En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de abril del año 2019, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Julián E. Jalil y Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados**:" P., D. c/ S. M. S.A. s/ Prescripción adquisitiva de dominio" (Expte. Nº 215 - Año 2018)**, venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte. Nº 61/11), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA:** ¿Son justos los honorarios regulados a favor de los Abs. G. H. y J. P. E.?; **TERCERA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 617.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL dijo:

1.- Antecedentes del caso. Merced la complejidad de los términos en los cuales quedaría trabada la Litis, excepcionalmente, he de referirme con alguna precisión a la actividad de las partes antes del dictado de la sentencia puesta en crisis, en el entendimiento que la relación de los hechos y actos procesales tornará factible una mejor comprensión de las cuestiones que deben ser decididas por esta Alzada.

1.1.- La forma en la cual quedaría trabada la Litis. Las presentes versan sobre un proceso de usucapión en el cual el actor, señor D. P., demanda (fs.10/12) contra S. M. S.A. la prescripción adquisitiva de dominio del inmueble identificado como Circunscripción 001, Manzana N° X, Sección X,

Parcela N° X, ubicado en la calle San Martín s/n, entre las calles Lavalle y Dorrego de esta ciudad de Puerto Madryn.

Merced la presentación del informe de dominio (fs. 17/18) del que surge que el inmueble de referencia se halla inscripto a nombre del señor M. A. B., se endereza demanda y se amplía la prueba (fs. 21).

La actora volvió a ampliar demanda (fs. 38) al sumar en su mismo carácter a la señora A. R. Z. (su concubina).

Atento haber sido notificada al titular registral la pretendida incorporación de su persona al trámite, se presenta el señor B. (fs.52/54) planteando excepción de falta de legitimación pasiva, la cual fue resuelta favorablemente por la jurisdicción mediante el dictado de la Sentencia Interlocutoria N° 11/12 (fs.77/78).

La demandada se presentó, planteando caducidad de la instancia, falta de legitimación pasiva, controvirtiendo y contrademandando por en pos de la reivindicación (fs. 131/138).

La actora contesta el traslado de la reconvención (fs.158/160), oponiendo defensa de prescripción liberatoria respecto de la acción de reivindicación, atento que la misma conforme el artículo 4019 del CC expira a los 20 años. En subsidio controvierte los argumentos vertidos poniendo de relieve especialmente que la reconviniente no posee título apto que le confiera legitimación activa.

La litis quedó trabada definitivamente luego de que la demandada contestara el traslado de la excepción de prescripción (fs.162).

Las partes produjeron la prueba ofrecida (fs. 169) y luego de clausurada dicha instancia (fs. 567/568), se llamó autos para sentencia.

1.2.- La sentencia de grado. La sentencia de grado dispuso admitir la demanda entablada por el señor P. y la señora Z. contra S. M. S.A. declarando adquirido por los primeros el dominio del inmueble antes individualizado, imponiendo las costas a la demandada vencida. Correlativamente desestimó la demanda de reivindicación del mentado inmueble, imponiendo las costas a la reconviniente. Fueron regulados honorarios de los profesionales intervinientes.

La señora Jueza de la primera instancia, en lo fundamental, tuvo por acreditada la existencia de los actos posesorios del 2384 del CC con fundamento en las testimoniales.

En este orden, la declaración de la señora O. (fs. 242) que remontaría la posesión al año 1985; refiere la ocupación y la construcción (por la testigo y los actores) de la medianera que separa el inmueble usucapido con su lote, hacia el año 1998.

El señor M. M. (fs.243) asegura que construyó un paredón en el lote de marras a pedido del actor P., hacia el año 1991/1992. Describe con detalle la obra. Refiere que se produjo la limpieza del lote.

El señor C. (fs. 244) refirió haber hecho unos trabajos para el actor, habiendo pasado "mucho tiempo". También manifestó haber efectuado dos veces una limpieza del terreno. La primera en 1988/1989 y la segunda en 1990. Que en ambos casos los gastos fueron afrontados por el señor P..

El señor B. refirió la limpieza del terreno con máquinas y la construcción de una tapia que cerraba con la calle San Martín la cual dataría de 8 o 10 años. También la construcción de una vivienda en el lote la cual dataría de 4 o 5 años.

A las testimoniales se le adunó el plano de mensura y deslinde efectuado n 2010 y registrado en 2012, pieza de la que se destaca la construcción de mampostería sobre la parcela.

De la prueba presentada por la demandada, la *iudex a quo* destacó el testimonio del señor V. P. (fs. 342) quien sostuvo que realizó un paredón a pedido de la demandada refiriendo el hecho como acaecido durante los años 1998/1999.

La señora S., refiere haber iniciado la sucesión del señor U. y que el mismo había comprado el lote de referencia a la demandada.

El señor M., refirió que la demandada jamás le encomendó la venta del lote.
El señor B. a fs. 489 refiere que la demandada le había entregado el lote en parte de pago de honorarios. Que primero solo había tapia (muy deteriorada) y luego construcción y que el señor P. alegaba derechos posesorios.
El informe pericial elaborado por el arquitecto S. (fs.553/560) identifica una construcción la cual datarían de 7 u 8 años. Un galpón que datarían de 2 años y un cerco que tendría una antigüedad de 18 o 20 años.

Se agrega que la única manera de acceder al lote es por el domicilio de los actores.

Se tuvo en cuenta el informe municipal (fs. 183/228) sobre el pago de impuestos.

La sentencia pone de manifiesto que la contradicción entre los testigos M. M. y V. P. es resuelta teniéndose por cierta la versión de los hechos presentada por el primero de los nombrados por describir con mayor precisión el cerco, correspondiéndose además con las fotografías aportadas por el perito S. y la constatación *in situ* efectuada por la jurisdicción. Ello daría cuenta de una

mayor extensión temporal de la posesión, lo cual terminaría de adunar merced los testimonios de O. y C..

Se consideró un elemento de prueba que el lote adyacente sea de propiedad de los actores, que no exista delimitación entre la parcela en entredicho y el inmueble propiedad de los actores, y que la única manera de acceder al lote que se intenta usucapir sea atravesando el mentado inmueble de los

actores.

Asimismo, la sentencia asignó valor probatorio al Expediente N°19, F°87, Año 2008, causa aquella en la cual la actora Z. intentó la prescripción adquisitiva del lote en cuestión, sin perjuicio de haber terminado el proceso por caducidad de instancia. La jurisdicción entendió que resultaba demostrativo de su intención de concretar un derecho de dominio sobre el inmueble de marras, lo cual contribuyó a tener por acreditado el *animus domini*.

De la prueba aportada al mentado expediente, la señora jueza de grado destacó como indicio una cadena de transmisiones acreditadas por boleto y cesión que tiene como término final a la actora, señor Z. remontándose la fecha al 08/05/87.

Entiende que la demandada no ha desvirtuado el tejido de hechos probados y presunciones en las que se afirma la pretensión.

2.- Los agravios de la parte demandada. Los agravios de la demandada se asientan sobre dos ejes críticos.

El primero de ellos la “insuficiencia probatoria y la valoración arbitraria de la prueba relativa a los actos posesorios”.

El segundo, en refuerzo del anterior, también se asienta en la cuestión probatoria, *v.gr.* se titula "Incumplimiento de presupuestos legales. Insuficiencia de la Prueba Testimonial. Exégesis de la PRUEBA COMPUESTA. Su ausencia".

2.1.- Acerca de la "Insuficiencia probatoria y la valoración arbitraria de la prueba relativa a los actos posesorios". Con relación al primer tópico el apelante señala que la actora no ha acreditado actos posesorios. Ello así, dado que el 2384 CC no refiere solo a actos materiales, lo cual torna insuficiente aquello que ha sido probado en el proceso por los demandantes.

Pone también de relieve que la mensura adjuntada como documental data de 2010, y resta importancia a la informativa de la Municipalidad de Puerto Madryn (fs. 182/228) y al estudio del agrimensor YERIO (fs. 259/260), pues sostiene que ambas solo aspiran a certificar la planimetría.

Respecto de las testimoniales, señala que solamente los dichos de la señora O. se remontan al año 1985, empero indicando que la testigo daría cuenta de una ocupación y no de posesión, ya que el desmonte y mantenimiento, en su concepto no resultan actos suficientes para tener por acreditada posesión.

Pone de relieve que la señora O. entra en contradicción respecto de la medianera con el testimonio del señor M. M. y que aun éste último que al decir que el muro data de 1991/1992 tampoco acredita 20 años de posesión, si la cuenta retrospectiva se comienza en 2010 con la obtención del plano de mensura. La contradicción entre ambos testigos, en cuanto a las fechas, siendo que uno sitúa la construcción del muro en 1991 y otro en 1998, le sugiere que ambos caen en "descrédito".

Destaca respecto de la casa prefabricada, no habría existido hasta el año 2010 tal como surgiría de fs. 377.

Desestima el testimonio del señor C. cuando refiere limpiezas de terreno que datan de 1990/1991, poniendo de relieve que deberían existir el correspondiente recibo de pago del servicio prestado.

También quita valor a los dichos del señor B. por cuanto manifiesta haber visto la limpieza del lote y la construcción de una tapia, poniendo como fecha de esto último 8 o 10 años vista, empero sin dar cuenta de quién ordenó y sufragó los trabajos.

Opone a los dichos de los testigos ya reseñados, el relato del testigo V. P. dando crédito a este último por sobre O. Y M. M..

Apunta que la cadena de títulos que termina en un boleto suscripto por la actora Z. no emana de su mandante. Y que, en cualquier caso, la accesión de posesiones entre Z. y P., no puede ser tenida por operada, siendo que no existe título alguno que la acredite.

Descalifica por mendaz o por confusa la confesional de P..

Concluye con citas de precedentes fallados por los jueces de esta Cámara que no ha existido *animus domini*.

2.2.-. Acerca del "Incumplimiento de presupuestos legales. Insuficiencia de la Prueba Testimonial. Exégesis de la PRUEBA COMPUESTA. Su ausencia". Plantea que la providencia en crisis solamente se basa en la prueba testimonial, ello en contra de la Ley 14.159 y el Decreto 5756/58 que disponen expresamente que no puede ser la única prueba.

Pone de relieve que la mentada restricción fue reconocida por esta misma Alzada (Expediente 102/2017).

Destaca un precedente de mi autoría que pone el acento en la configuración de convicción judicial a partir de una prueba compuesta, lo cual en opinión del quejoso no se verifica en el presente caso.

3.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario. En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y me centraré el tratamiento de los agravios.

4.- Suficiencia técnica del recurso. En virtud de lo establecido por el art. 268 CPCC pesa sobre los apelantes la carga de efectuar una crítica concreta y

razonada de las partes del fallo recurrido que considera desatinadas, mediante la indicación detallada de los yerros y demás deficiencias que pudiera recriminar a la sentencia en crisis. La memoria de agravios debe ser autosuficiente, debe bastarse a sí misma.

Los agravios de la parte demandada se presentan claros y concisos, circunscribiendo la parte del fallo que ponen en crisis, e indicando los errores de la judicante de grado que consideran como causa eficiente de sus agravios, por lo que corresponde su tratamiento en esta Instancia al constituir una crítica seria, concreta y razonada de la sentencia de grado, en los términos del art. 268 del CPCC.

5.- Cuestión preliminar. Principio de irretroactividad de la ley. Normativa aplicable. Tratándose de una cuestión que debe resolverse mediante la legislación civil y estando en vigencia el Código Civil y Comercial (Ley 26.994) al momento de suscripción del presente acto jurisdiccional, corresponde precisar que si bien la normativa de ese cuerpo establece la regla de aplicación inmediata del nuevo ordenamiento, a su vez instala, -al igual que lo hacía el art. 3 del Código derogado-, un límite a su aplicación retroactiva.

En este marco, la novel codificación rige para los hechos posteriores o aquellos que se encuentren en curso de ejecución. Las consecuencias de hechos pasados constitutivos de relaciones o situaciones jurídicas, como el que se analiza en este caso, quedan sujetos a la ley anterior (Ley 340), pues se trata de una situación jurídica consumada. (Ver: mis trabajos: JALIL, Julián Emil. "*La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial en la función resarcitoria de la responsabilidad civil. Desentrañando los enigmas de la implementación del art. 7 del Código Civil y Comercial*", Ed. La Ley, RCyS 2015XI, 22 AR/DOC/3240/2015. Y Asimismo: JALIL, Julián Emil, "*La aplicación del art. 7 del Código Civil y Comercial y su impacto en el sistema de*

responsabilidad civil", Ed. La Ley, RCCyC, 2015 (octubre), 151, AR/DOC/3019/2015).

No obstante lo expuesto, corresponde precisar que el Código Civil y Comercial sirve de pauta doctrinal, toda vez que ha sido redactado por la doctrina más calificada de nuestro país.

6.- El tratamiento de los agravios de la parte demandada. El abordaje de las cuestiones concretamente planteadas por la recurrente exige de algunas precisiones previas a fin de dotar de marco dogmático y normativo a la decisión que habrá de proponerse.

6.1.- Marco regulatorio en el cual se subsume la prescripción adquisitiva en el derecho argentino. El tiempo es un dato de la sensibilidad, el cual opera como una magnitud que ejerce una enorme influencia sobre las relaciones jurídicas. Las derivaciones serán diversas en tanto se trate de derechos reales o de derechos personales.

Un instituto capital en esta temática es la prescripción. Pueden distinguirse dos especies: la liberatoria (o extintiva), y la adquisitiva (o usucapión).

Siendo que nos ocupa la prescripción adquisitiva, puede decirse respecto de ella que es aquella en la cual los efectos se operan cuando una persona posee una cosa y ejercita sobre ella las facultades que corresponderían a determinado derecho real, sin importar que en verdad no sea titular de ese derecho. Corresponde que sean destacados dos elementos. Por un lado, el ejercicio de la posesión sobre una cosa y, por el otro el transcurso del tiempo fijado por la ley.

El artículo 3948 del Código Civil se refiere a la prescripción para adquirir definiéndola como un derecho por el cual el poseedor de una cosa inmueble -habla solamente de cosas "inmuebles", visto que en la época de su sanción

del Código Velezano no había en los hechos prescripción adquisitiva de cosas muebles; sin embargo, después de la incorporación del artículo 4016 bis puede afirmarse que la prescripción adquisitiva alcanza tanto a cosas muebles como inmuebles-, adquiere la propiedad de ella por la continuación de la posesión, durante el tiempo fijado por la ley.

Es frecuente que se diga que la prescripción es "un modo de adquirir el dominio". Empero de manera más amplia, es un modo de "adquisición de derechos reales", no sólo el dominio sino también cualquier otro derecho real del abanico de los que se ejercen mediante la posesión.

En principio, el transcurso del tiempo, en mérito a la norma del art. 2353 del Código Civil, no perjudica al titular registral si la actora del juicio sobre prescripción adquisitiva no acredita el derecho pretendido, toda vez que el dominio es perpetuo, oponible a todos (arts. 2506, 2508, 2510 y sgtes. del CC), por lo que el dueño no pierde su derecho, aunque no aproveche el bien o incluso otorgue a terceros el uso y goce.

En el caso que nos ocupa, a título *general* el instituto se rige por las siguientes reglas:

Reglas de capacidad. Razonando a contrario, -pues Vélez Sársfield se refiere a las incapacidades-, debe tenerse presente que la capacidad puede ser de hecho o de derecho. Respecto de las *incapacidades de hecho*, el artículo 3950 manifestaba el CC que "todos los que pueden adquirir pueden prescribir"; y conforme el artículo 56 los incapaces de hecho podían adquirir, aunque no lo hicieran por sí mismos, sino por medio de sus representantes. Conforme el artículo 3951 de aquel ordenamiento, también el Estado y las personas jurídicas de carácter privado estaban " sometidas a las mismas prescripciones que los particulares. El régimen de *incapacidades de derecho* se refería específicamente a aquellas personas a las que se les prohibía la adquisición de algunos derechos. Por ejemplo: cuando la ley de seguridad

nacional establecía zonas de seguridad en las fronteras del país o en las inmediaciones de establecimientos militares, vedando que los linderos pudiesen ser propiedad de extranjeros. Si tales inmuebles no podían ser adquiridos por extranjeros por actos entre vivos, ni por disposición de última voluntad, tampoco podían ser usucapidos.

Reglas atinentes a las cosas que se pueden usucapir. Previo a la reforma de 1968 la doctrina local discutía la posibilidad de que los muebles fuesen objeto de prescripción. Ya me he ocupado de la suerte corrida por el ordenamiento merced el advenimiento del artículo 4016 bis. Resulta importante recordar, sin embargo, que utilizando los términos empleados por la nota al artículo 3952 del CC sólo podían adquirirse por prescripción el dominio de las cosas que están en el comercio; por el contrario: que las cosas fuera del comercio eran insusceptibles de prescripción.

Reglas atinentes al llamado animus: posesión a título de dueño. Este extremo puede ser rastreado en el derecho romano, pues el sujeto debe obrar como propietario y no reconocer en otro la posesión. Por lo demás se trata de una premisa subjetiva visto que el poseedor no detenta titularidad alguna, y más aún: de ordinario ni siquiera se trata de un poseedor legítimo, sino de un poseedor ilegítimo, que necesita consolidar y beatificar su derecho, ya sea porque haya algún defecto sea en el título o en el modo, o porque carezca totalmente de título.

Reglas atinentes a la continuidad. Continuidad no significa que el poseedor deba estar permanente y constantemente en contacto con la cosa. No es una mera cuestión físico espacial. Más bien se quiere indicar que la cosa debe estar a su disposición, siendo posible que ejerza sobre ella poder efectivo. No es simplemente una cuestión de yuxtaposición. Por ejemplo, quien posee una casa en una localidad anegada por la crecida de un río tornándose el lugar inaccesible a causa del fenómeno climático, conserva la posesión por

su intención o ánimo. La continuidad no se quiebra en tales casos. Diferente es el caso de quien abandona voluntariamente.

Reglas varias accesorias: pública, pacífica, ininterrumpida y sin suspensión. La nota al artículo 2479 del CC disponía que *publicidad* no equivalía a "conocimiento efectivo", sino a la posibilidad que se ha tenido de conocer la existencia de esa posesión. Se requería en consecuencia que el poseedor hiciese un uso normal de la cosa, sin ocultamiento, de modo que la comunidad pudiese apreciar que la empleaba como si fuera suya. Así, era común sostener en materia de inmuebles, que los trabajos subterráneos, o nocturnos, eran *prima facie* presumidos como clandestinos, por lo cual no se consideraban satisfechas las exigencias de los artículos 2369 y 2370 del CC. En cuanto a que debía ser *pacífica*, el extremo se relacionaba con la necesidad de que no se hubiese verificado violencia en el origen ni en el segmento temporal posterior. Lo relativo a la *interrupción* quería venir a significar que no deben existir hechos de entidad tal que el plazo ya hasta ese momento deje de contar como si nunca hubiese devenido; la *suspensión* supone que no deben existir hecho que puedan suponer un paréntesis en el cómputo de los plazos.

En este marco dogmático normativo, el pretensor debe brindar elementos convincentes del momento aproximado en que se comenzó a poseer para sí y cumplimentar específicamente con lo dispuesto por el art. 24 de la ley 14.159, conforme decreto Nº 5756/58

El mencionado precepto regula los requisitos para que opere la prescripción adquisitiva de inmuebles. Estipula que en el juicio de adquisición del dominio de inmuebles por la posesión continuada de los mismos (artículos 4015 y concordantes del Código Civil), en lo *específico y concreto*, se observarán las siguientes reglas:

-El juicio será de carácter contencioso y deberá entenderse con quien resulte **titular del dominio** de acuerdo con las constancias del Catastro, Registro de la Propiedad o cualquier otro registro oficial del lugar del inmueble, cuya certificación sobre el particular deberá acompañarse con la demanda. Si no se pudiera establecer con precisión quien figura como titular al tiempo de promoverse la demanda, se procederá en la forma que los Códigos de Procedimientos señalan para la citación de personas desconocidas.

-Con la demanda se acompañará **plano de mensura**, suscripto por profesional autorizado y aprobado por la oficina técnica respectiva, si la hubiere en la jurisdicción.

-Se admitirá toda clase de pruebas, pero el fallo no podrá basarse exclusivamente en la testimonial. Será especialmente considerado el pago, por parte del poseedor, de impuestos o tasas que graven el inmueble, aunque los recibos no figuren a nombre de quien invoca la posesión.

-En caso de haber interés fiscal comprometido, el juicio se entenderá con el representante legal de la Nación, de la Provincia o de la Municipalidad a quien afecte la demanda. Las disposiciones precedentes no regirán cuando la adquisición del dominio por posesión treintañal no se plantea en juicio como acción, sino como defensa. Serán asimismo subsidiarias del régimen especial a que puede someterse por leyes locales, la adquisición por posesión de inmuebles del dominio privado de la Nación, Provincias o Municipios.

6.2.- Tratamiento del agravio que postula la "Insuficiencia probatoria y la valoración arbitraria de la prueba relativa a los actos posesorios". Considero que en las presentes actuaciones, la sentencia de grado atacada

por vía recursiva, ha dado cuenta en forma correcta de la existencia de diversos actos posesorios.

Así, si bien es cierto que la posesión como hecho y los actos posesorios requeridos por el artículo 2384 del CC velezano no son la mera exigencia de materialidades, no lo es menos que a partir de la sumatoria o conjunción de actos materiales a lo largo del tiempo, aflora esa subjetividad a la que se ha nominado de diferentes formas, pero que es mejor definida mediante la sustantivación latina *animus*.

Esto es así, pues todo acto, por voluntario es final. Siempre propende a algo. Se orienta hacia algo en procura del cumplimiento de metas. Siempre existe un propósito.

La inteligencia del 2384 del CC radica en que la enumeración de actos revela qué tipo de acciones eran para el codificador aquellas que propendían a consolidar ese ánimo de tener materialmente para uno sin reconocer en otro señorío superior al propio.

En el caso que nos ocupa, existen actos posesorios perfectamente configurados por la exteriorización material y el ánimo.

Las testimoniales en este sentido configuran un núcleo duro que permite atribuir sentido a las otras pruebas que conforman el expediente, y no el único sostén de las pretensiones de la parte actora.

La testimonial de fs. 242 brindada por la señora O., remite a la ocupación del terreno desde 1985 por los actores y la realización de desmonte y cerco del lote en cuestión, no habiendo visto nunca a otra persona en el inmueble.

El testimonio de fs. 243 del señor M. M. da cuenta de la construcción del paredón del muro de veinte metros, trabajo realizado en 1991/1992.

El testimonio de fs. 244 del señor C. indica que desmontó y limpió el terreno en dos oportunidades: 1988/1989 la primera y 1990 la segunda.

El testimonio de fs. 245 del señor B. da cuenta también del mura y la vivienda.

Estos testimonios, son corroborados por el informe pericial de fs. 553/560 del arquitecto S., en el cual se relevan las construcciones existentes en el predio. En este sentido, el punto a) del informe describe con minuciosidad a la vivienda en el acápite 1), al galpón en el acápite 2) y al cerco en el acápite 3).

Pretende soslayar el apelante que el experto estima la antigüedad del cerco en 18 o 20 años, de la vivienda en 7 u 8 años y del galpón en no más de 2 años.

Todos estos hechos materiales ejecutados con cierta constancia, y en lo que se advierte configura una línea progresiva por la que se incrementan las facultades, son de la clase de aquellos que tornan factible el nacimiento del derecho real de dominio por usucapión.

El apelante descalifica la sentencia indicando que la mensura adjuntada como documental data de 2010, restando importancia a la informativa (fs. 182/228) y al estudio del agrimensor (fs. 259/260), sosteniendo que solo se orientan a certificar la planimetría. Ello es cierto en parte, pues si bien certifican la planimetría, -interpretados que fueran en la tónica de los hechos anteriormente tenidos en cuenta-, dicha certificación no hace sino sumar un elemento más a la seriedad de las intenciones que orientaron a los actos materiales de posesión por parte de los actores.

No puede tener buen destino la crítica respecto de la testimonial de la señora O. en tanto que solamente daría cuenta de *ocupación* (desmonte y mantenimiento) y no de *posesión*, ya que de la dinámica de actos acreditados surge en forma clara que tales operaciones son una temprana manifestación de la posesión necesaria para usucapir.

Por otra parte, los testimonios de la señora O. y del señor M. M., en tanto no coinciden plenamente en cuanto a las fechas, no se anulan ni entran en descrédito, por cuanto resulta cierto que el muro existe y que la antigüedad del mismo ha sido constatada por un experto.

No es tampoco un demérito respecto del testimonio del señor C. (que refiere limpiezas de terreno que datan de 1990/1991) la inexistencia de recibos de pago del servicio prestado; siendo que dichos trabajos suelen ser llevados a término en marcos de cierta informalidad y que por haber transcurrido tantos años resulta plausible la inexistencia de comprobantes. Además, el artículo 1746 del CCyC establece que "se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad…" lo cual a la luz de los postulados de los artículos 2 y 3 del mismo CCyC –todos los cuales son de aplicación doctrinal al caso que nos ocupa-, permite por analogía establecer una presunción en situaciones como la presente.

La apelante también intenta desestimar los dichos del señor B. por que no da cuenta de quién ordenó y sufragó los trabajos, olvidando que crean fuerza de convicción irrefragable acerca de la construcción del muro y la tapia desde hace años.

Por lo demás, la explicación de la *iudex a quo* explicitando en mérito en qué se funda para hacer prevalecer el testimonio del señor M. M. por sobre el del señor V. P., no ha sido refutado, más allá de la subjetiva discrepancia del apelante.

Que la cadena de títulos que termina en un boleto suscripto por la actora Z. no emane de su mandante, no puede ser óbice a la procedencia de la acción en un proceso como la usucapión en donde la posesión no necesariamente debe ser de buena fe al inicio, razón por la cual el agravio debe ser desestimado.

En suma, no existe insuficiencia probatoria alguna y el agravio debe ser desestimado.

6.3. Tratamiento del agravio que postula "Incumplimiento de presupuestos legales. Insuficiencia de la Prueba Testimonial. Exégesis de la PRUEBA COMPUESTA. Su ausencia". Debo adelantar que tampoco existe violación de presupuesto legal alguno.

El apelante plantea que la resolución en crisis solamente se basa en la prueba testimonial, ello en contra de la Ley 14.159 y el Decreto 5756/58 que disponen expresamente que no puede ser la única prueba. Tal como se lo ha puesto de relieve ello no es exacto.

La prueba pericial es concluyente al respecto.

Las antigüedades de las edificaciones permiten establecer una secuencia progresiva de actos posesorios que ponen de relieve una dinámica absoluta y enteramente plausible si se tiene en cuenta el fenómeno analizado.

En efecto, se da la situación de que el titular del fundo lindante con el usucapido, primero efectúa tareas de limpieza y desmonte preparatorias del terreno. En forma posterior, lo cerca construyendo los muros. Más tarde edifica una construcción que cuenta con las notas informantes de la vivienda. Por último, edifica una construcción que se corresponde con el tipo de los galpones, que permite la guarda de cosas accesorias o auxiliares a la vivienda principal.

Se halla acreditada una secuencia de hechos claramente posesorios que lejos de fundarse en la testimonial, son complementados por dicha prueba.

Pone de relieve que la mentada restricción fue reconocida por esta misma Alzada (Expediente 102/2017).

Destaca que un voto de mi autoría, pone el acento en la configuración de convicción judicial a partir de una prueba compuesta, lo cual en opinión del quejoso no se verifica en el presente caso.

Sin embargo, considero que en las presentes actuaciones, la conjunción de la prueba pericial, con más las testimoniales, con más los indicios que aporta el hecho de haber sido iniciado ya un proceso con el mismo objeto por los actores (con total independencia del modo de finalización del mismo, en tanto no supuso un rechazo que se expida sobre el fondo de la cuestión), configuran los elementos objetivos y subjetivos de la posesión.

Cumple también la presentación con los extremos adjetivos, los cuales por otra parte no han sido materia de cuestionamiento en el recurso.

La fecha de inicio de la posesión que se tuvo por acreditada en la sentencia de la primera instancia permite hacer lugar a la acción, surgiendo de la prueba compuesta que configuran la testimonial y la pericia técnica.

En definitiva, entiendo que lo resuelto en el precedente citado no resulta aplicable al presente, toda vez que las circunstancias fácticas y el plexo probatorio difieren considerablemente.

7.- Conclusión. Corresponde en consecuencia desestimar el recurso incoado, y confirmar la sentencia en cuanto ha sido materia de agravio.

8.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado luego de la desestimación del recurso, considero que corresponde imponer las costas a la apelante vencida (Conf. art. 69 CPCC).

9.- La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 Ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados corresponde, -por el recurso interpuesto por la parte demandada-, fijar los honorarios de los abogados V. A, F. y S. L. F., en conjunto, en el 28% de la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

1.

Dado que el magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravio expuestos por los apelantes, me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V N° 17 y 274 C.P.C.C. bastarán las consideraciones siguientes.

2. Tratamiento de los agravios

a) La prescripción adquisitiva de dominio constituye uno de los medios de adquisición de la propiedad enumerados por el art. 2524 inc.7 del Cód. Civil. La condición requerida para ello es que la posesión durante un lapso de veinte años, sea a título de dueño, continua, no interrumpida, pública y pacífica.

El carácter contencioso del juicio de usucapión supone la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho alegado, ello se logra cuando, como en el caso, las pruebas arrimadas conforman lo que se denomina "prueba compuesta".

La prueba compuesta es la coordinación de elementos correspondientes a diferente naturaleza probatoria y deja como saldo sistematizador una acreditación.

Por su lado y como bien ha señalado la Dra. E., alegada la prescripción como fundamento de la acción, la prueba aportada respecto de la posesión debe ser plena e indubitable, tanto en lo atinente a la individualización del bien, como de los actos posesorios invocados, que deben ser inequívocos y evidenciar el ánimo posesorio y no la mera detentación de la cosa, pues el usucapiente que invoca la posesión como base de la prescripción debe probarla, así como también que ella reúne todos los recaudos que la ley exige.

O sea, que existen dos elementos comprendidos en la posesión que necesariamente deben ser acreditados: el "corpus" posesorio -actos materiales- y el "animus domini" -intención-, debiendo destacarse que la prueba del "corpus" no hace presumir la del "animus domini" y viceversa.

b) La crítica de la demandada está dirigida a cuestionar ya la insuficiencia probatoria de los actos posesorios ya la valoración arbitraria de la cumplida como también a referir la ausencia de prueba compuesta que habilite el cumplimiento de los presupuestos legales.

A esos fines diré que las declaraciones testimoniales y a las que ha referenciado puntualmente el magistrado que me antecede en el voto, son evaluadas a la luz de la sana crítica permitiéndome concluir que , han sido sumamente importantes para resolver la cuestión, por cuanto, los testigos dieron cuenta del conocimiento personal de los actos posesorios que aluden realizados y en el caso de una aparente contradicción, la señora jueza dio razones para dar mayor credibilidad a la del Sr. M. M. sin que logre el recurrente evidenciar el error de valoración de la Dra. E..

El magistrado preopinante ha dado cuenta en su voto de las declaraciones cumplidas y valorando las mismas, soy del criterio que ellos han declarado sobre los hechos controvertidos expresando qué actos posesorios ha cumplido el usucapiente, a lo largo de los años.

Es fácil de advertir que en este tipo de procesos y en la generalidad de los casos, la reconstrucción de los hechos habría de tener su principal sustento en dicha prueba testifical, de donde es preciso que a través de ella y de manera inequívoca puedan apoyarse consideraciones que demuestren: a) la existencia de actos posesorios; b) la continuidad de esa posesión; c) la inexistencia de actos turbatorios; d) el carácter público de la conducta desplegada y e) la antigüedad de la posesión que exceda el lapso exigido por la ley.

Acreditados estos extremos y considerando que conforme el art.24 inc. c) de la ley 14159, está vedado que el fallo se base exclusivamente en la prueba de testigos, la señora jueza ha integrado su convicción meritando otros elementos de juicio de distinta naturaleza probatoria que tiene valor pleno y convincente como lo ha sido la pericial técnica del Arq. S. (agregada a fs.553/560) que revela la existencia de construcciones existentes en el predio (cerco, vivienda, galpón) estimando su antigüedad como que existen indicios (que se trata de un lote lindero a los actores, tramitación de expedientes que exteriorizan la intención de concretar el derecho de dominio sobre el lote) que suman a la acreditación concluyente de la posesión alegada.

La apreciación de la existencia de actos posesorios con entidad bastante para fundar el derecho a la propiedad de la cosa constituye una cuestión de hecho y en el caso no advierto más que una discrepancia en relación a la selección y atribución de jerarquía de las probanzas aportadas, en torno a la existencia y características de la posesión que se invoca.

c) Concluyo que por mayor vehemencia expositiva, no ha logrado el apelante con sus argumentos poner de resalto cuales han sido los supuestos errores u omisiones que atribuye a la sentencia en grado y, por los cuales, considera que el pronunciamiento es injusto o contrario a derecho, por lo

que la sentencia deberá ser confirmada, con costas al apelante vencido (art. 69 del CPCC).

En cuanto a los honorarios profesionales, los porcentajes propuestos por el Dr. Julián E. Jalil para los Abs. V. F. y S. L. F., en conjunto y proporción de ley se ajustan al mérito y resultado de la actuación cumplida en esta sede, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiera. (arts. 5,7 y 13 de la ley arancelaria).

Voto a la cuestión por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1.- Los honorarios regulados en la primera instancia. La sentencia de primera instancia impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los Abogados G. H. y J. P. E. en forma porcentual, fijándolos en el 17% con más I.V.A. si correspondiere, sobre el valor del inmueble y de acuerdo al procedimiento previsto por el art. 22 de la Ley XIII, N°4.

La apelación de los letrados obra a fs. 590, fundándose en la gestión realizada fue totalmente exitosa, incluso en el planteo relativo a la prescripción y la reconvención presentadas. Postulan la complejidad de las labores a su cargo, así como también la dificultad técnica y procesal.

Con el objeto de establecer parámetros para la regulación de honorarios profesionales, los magistrados deben tener en cuenta la labor realizada, apreciándola por su importancia, por su extensión, la calidad del desempeño, las etapas cumplidas, la complejidad de los trámites atinentes a la prueba y finalmente el resultado.

Sin perjuicio del destino que hubo de correr el planteo efectuado el cual fue acogido siendo la sentencia a la postre confirmada, el criterio adoptado por la magistrada de la primera instancia para evaluar la calidad de los trabajos, la importancia de la cuestión, la complejidad de la temática planteada y la prueba ofrecida y producida, fue correcto.

Con fundamento en lo expuesto, los honorarios regulados respecto de los apelantes lucen adecuados y acordes a derecho, razón por la cual el recurso debe ser desestimado.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil Jalil vota por la **AFIRMATIVA**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

A fs. 590 los letrados G. H. y J. P. E. apelan por bajos los honorarios regulados en conjunto por la demanda de prescripción admitida y el Ab. J. P. E. apela por bajos los honorarios que se le regularon por la reconvención desestimada.

A su respecto diré que la ley arancelaria prevé un conjunto de pautas que pueden ser evaluadas por los jueces con un razonable margen de discrecionalidad, entre las que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, el mérito de la causa, la calidad, eficacia y extensión del trabajo. Por ello, considerando las mismas y reexaminada la actividad profesional cumplida por los letrados, los porcentajes establecidos a su favor en la sentencia de grado deben confirmarse.

Voto a la cuestión por la **AFIRMATIVA.**

A LA TERCERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos considero que pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1. **CONFIRMAR** la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios.

2. **IMPONER LAS COSTAS** a la recurrente vencida conforme el criterio objetivo de la derrota (Conf. art. 69 del CPCC).

3. **REGULAR** los honorarios de los Abogados V. A, F. y S. L. F. en conjunto, en el 28% de la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

4. **CONFIRMAR** los honorarios regulados respecto de los Abogados G. H. y J. P. E. que fueran materia de recurso.

5. **REGISTRESE,** notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A LA TERCERA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

El pronunciamiento que debe dictarse es el que propone el Dr. Julian E. Jalil.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de abril de 2019.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **CONFIRMAR** la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios.

2. **IMPONER LAS COSTAS** a la recurrente vencida conforme el criterio objetivo de la derrota (Conf. art. 69 del CPCC).

3. **REGULAR** los honorarios de los Abogados V. A, F. y S. L. F. en conjunto, en el 28% de la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

4. **CONFIRMAR** los honorarios regulados respecto de los Abogados G. H. y J. P. E. que fueran materia de recurso.

5. **REGISTRESE,** notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /19. SDC.