----En la ciudad de Trelew, a los 08 días de abril del año dos mil veintiuno, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. R. Adrián Vergara, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“P., O. S. c/ Herederos de H. P. s/ Prescripción Adquisitiva” (Expte. Nº 124 - Año 2020 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 355.----------

---- **A LA PRIMERA CUESTION** el Dr. Vergara dijo:----------

----1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por el actor mediante escrito ID 49700 que obra a fs. 321, concedido libremente a fs. 322, contra la sentencia definitiva dictada a fs. 312/319 que rechazó la demanda por prescripción adquisitiva promovida por O. S. P. contra los herederos de H. P. –A. B. P., J. M. P., H. R. P. y J. E. P.- respecto del inmueble individualizado como Lote X “a”, de la Manzana X “a”, de la ciudad de Trelew, inscripto en el Registro de la Propiedad Inmueble al Tomo X, Folio 201, Finca X, con imposición de costas al accionante vencido.----------

----La expresión de agravios fue presentada mediante escrito ID 151852 y reiterada según escrito ID 156854 (fs. 340/343 vta. y 346/349 vta.), en este último caso sin cumplimentar estrictamente con lo ordenado fs. 344, el traslado conferido a fs. 350 fue contestado por la codemandada A. B. P. según escrito ID 173806 que luce a fs. 351/352 vta., y el apelante sostiene que la prueba que aportara para hacer valer el derecho que pretende es fundamental y debe ser valorada por el sentenciante en forma integral, debido a que se trata de una prueba compleja, tal como lo reconoce la sentencia recurrida, pero el a quo desestima la demanda en base a un testimonio, el de la Sra. M. B. M., ignorando todas las demás probanzas arrimadas a la causa y valorando en forma parcial y sesgada las producidas. Dice que el sentenciante en el Punto III, párrafo 8, afirma “…Es más, si aceptáramos la hipótesis que, tardía e inválidamente –desde un punto de vista procesal-, trata de incorporar al debate el actor mediante sus alegatos (ver fs. 295vta), con relación a que su madre pasó a poseer en forma exclusiva desde el momento en que les compró la parte a sus hermanos y obtuvo la negativa de H. P. a su única oferta de compra efectuada en el año 1989;…”. Al respecto, entiende el apelante que ese considerando no surge de las manifestaciones que él realizó en el libelo de demanda, donde afirmó en el acápite hechos, “… Desde el mismo momento en que mi madre tomó posesión del bien se comportó como dueña, pagó los impuestos municipales, lo alquiló, hacía el mantenimiento, mejoras y reparaciones que un inmueble requiere…”, lo que quiere decir que intervertió el título, es lo mismo. Expresa que además el a quo considera que ha tratado de introducir tardíamente desde el punto de

vista procesal el hecho de que su madre comenzó a poseer en forma exclusiva y en calidad de dueña desde que compró la parte a sus otros dos hermanos. Remarca que ello es falso, que jamás se comportó su madre como parte de una indivisión hereditaria, que no existe prueba que funde ello, sino por el contrario fue la propietaria exclusiva a la luz de la documental acompañada que detalla. Manifiesta que también abona esta afirmación el hecho de que cuando la Sra. P. quiso hacer valer sus derechos al momento de presentarse en estos autos, ya se había cumplido largamente el plazo de prescripción (año 2009) y por ello no era necesario demostrar que había existido interversión de título, había poseído en carácter de dueña exclusiva durante el plazo que requiere la ley. Indica que a la muerte de H. P. acaecida el 25-09-2011 ya se había operado el plazo de prescripción, motivo de esta acción, sin que él mismo hubiese formalizado algún reclamo a los actores. Además se agravia que el Juez manifiesta en el Considerando III, párrafo 6, "… Es que el pormenorizado análisis de la prueba aportada y producida en la causa, no resulta posible concluir que la Sra. M. haya ejercido la posesión en forma exclusiva, desplazando de este modo a su hermano coheredero H. P.." Entiende que omite tener en cuenta que la posesión pública y pacífica de su madre en calidad de propietaria jamás fue cuestionada ni por H. P. ni por sus herederos, y aceptada por instituciones públicas, tal la Municipalidad de Trelew, que le permitió abonar todos los impuestos durante todos estos años, y la Cooperativa Eléctrica de Trelew que le hizo el traspaso de las acciones a su nombre. También se agravia ya que el Juez tampoco apreció que los hermanos de la Sra. A. B. P., J. M., H. R. y J. E. P., no acreditaron el vínculo con H. P. y por lo tanto no tuvieron legitimación pasiva en esta acción. Formula consideraciones acerca del abandono de de la propiedad y agrega que no hay elemento alguno que permita concluir que la Sra. M. ejerció la posesión como integrante de la comunidad hereditaria. Se agravia además ya que el Juez de grado pretende rechazar la acción fundándose exclusivamente en los dichos de tres testigos, quienes supuestamente con sus dichos crean una situación contradictoria con relación a la posesión exclusiva de la Sra. M. I. M. Critica la declaración de M. B. M. por su confusión, y alude a los dichos de O. V. P. y N. V. M. al responder en ambos casos en forma negativa respecto a si sabían si los herederos de H. P. recibieron algún tipo de propuesta para vender parte del inmueble. Señala que cuando la declaración testimonial versa sobre hechos no percibidos por el deponente, por haber llegado a su conocimiento por dichos de otras personas, o bien, supuestos o deducidos, el valor probatorio debe ser apreciado por el Juez como de mérito inferior al que tendría de haberse percibido directamente por el testigo, cosa que no ocurrió en esta ocasión ya que –dice- de las testimoniales se desprende que los dicentes tienen grado de conocimiento del hecho preguntado por relato de terceros. Sostiene que la eficacia del testimonio está supeditada a que su objeto lo constituyan hechos conocidos por el testigo mediante percepciones sensoriales, situación que – entiende- acá no se

dio, los tres testigos lo son “de oídas”. Dice que constituye agravio el hecho de que entiende que hay una valoración judicial de prueba errónea y sesgada. Entiende que en la sentencia recurrida se ignora por completo valorar toda la prueba documental acompañada, que fue reconocida por los organismos correspondientes. Remarca que la única excepción fue el contrato de alquiler adjuntado, pero que con las declaraciones de los testigos en cuanto a que la casa se alquilaba, ese instrumento toma credibilidad y fuerza probatoria. Sostiene que a todas luces falla la valoración de la prueba que ha hecho el sentenciante. Dice que existieron actos concluyentes e inequívocos, que lograron la exclusión de los demás herederos, y afirma que los P. fueron corridos de la propiedad. Remarca que el propio Juez reconoce en el cuerpo legal apelado que la demanda no podrá sostenerse exclusivamente en prueba testimonial, pero la rechaza basándose en esa prueba, que además –sostiene el actor- resulta confusa, equívoca e imprecisa. Además considera que se olvida de aplicar lo que también él sostiene en unos párrafos más abajo, y es que la convicción del Juez se dará como resultado de las pruebas combinadas. Solicita se revoque la sentencia recurrida, haciendo lugar la demanda incoada en contra de los herederos de H. P., con costas de ambas instancias a los mismos.----------

----Al contestar el traslado conferido la codemandada A. B. P. sostiene que el escrito de expresión de agravios no contiene una crítica concreta y razonada del pronunciamiento de primera instancia, sino que se limita a un tibio cuestionamiento de lo resuelto por el Juzgado de origen. Señala que ella nunca renunció a los derechos sobre la propiedad toda vez que se promovió una negociación con la Sra. M. I. M., quien pretendió adquirir la parte del inmueble identificado como Lote X “a”, Manzana X A, inscripto al Tomo X, Folio 201, Finca X de la ciudad de Trelew que se encuentra a nombre de H. P., cuestión a la que accedió a tratar en la medida que transmita una propuesta que resulte seria. Expresa que la Sra. M. I. M. ofreció abonarle la suma de 500 dólares, por la parte de su padre, en su condición de sucesora de su padre H. P., propuesta que dice rechazó. Remarca que la posesión de la que se vale el actor en autos (O. S. P.) tiene origen en los actos posesorios de M. I. M., quien ejerció la posesión de un condominio, del cual formaba parte su padre (H. P.). Señala que dicho condominio nunca desapareció, de tal manera que dichos actos posesorios también la beneficiaron como heredera de H. P., al igual que a sus hermanos. Entiende que está ausente la interversión del título que habilite al actor a los fines que se le otorgue la propiedad sobre el inmueble antes identificado. Cita fallo de la sala A” de esta Cámara de Apelaciones en apoyo de su postura. Peticiona el rechazo de los agravios y se confirme el decisorio de primera instancia, con costas.----------

----2. En atención a la diversidad de los planteos formulados por el recurrente señalo que los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus argumentaciones, por lo que sólo me pronunciaré acerca de aquellas que estime conducentes para fundar

las conclusiones y resulten decisivas para la solución de la controversia (C.S.J.N., Fallos 307:2216), esto es, los jueces no están obligados a tratar todos los argumentos utilizados por las partes sino sólo aquéllos que estimen decisivos para la solución del caso (C.S.J.N., Fallos: 329:1951). Es decir, no me encuentro obligado a analizar cada una de las cuestiones introducidas por la apelante en su expresión de agravios, sino tan solo aquéllas que resultan conducentes para decidir respecto de la disposición impugnada y son suficientes para emitir un pronunciamiento válido (ver Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallos: 258:304; 262:222, 278:221, 291:390, entre otros). Reiteradamente ha dicho el cimero tribunal del país que los jueces no se hallan compelidos a seguir a las partes en todas las argumentaciones o razones aducidas, ponderándolas una por una y exhaustivamente, sino sólo aquellas que consideren conducentes, o sea, esenciales y decisivas para fundar sus conclusiones y llegar a la justa dilucidación del litigio, ni “expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de las que fueren esenciales y decisivas para el fallo de la causa” (Loutayf Ranea, R. G. y Solá, Ernesto “La sentencia de segunda instancia”, publicado en la obra colectiva “Tratado de los Recursos. Libro en homenaje al Prof. Adolfo A. Rivas”, Director Marcelo S. Midón, Coordinadores M. V. D. B. y A. F. L., Santa Fe, Rubinzal – Culzoni Editores, 2013, T. II, págs. 217 y sig.).----------

----Con ese alcance ingreso al análisis de aquellas argumentaciones del apelante que puedan presentar mayor trascendencia para dilucidar el caso.----------

----Así, respecto de la queja formulada en el sentido que el juez no apreció que los hermanos de la Sra. A. B. P., J. M., H. R. y J. E. P., no acreditaron el vínculo con H. P. y por lo tanto no tuvieron legitimación pasiva en esta acción (ver fs. 341/vta., último y primer párrafo, respectivamente), la misma resulta inaudible ante el consentimiento habido por la parte actora a la citación de estas personas y por ende al no haber planteado en la anterior instancia dicha defensa.----------

----En efecto, al contestar demanda la Sra. A. B. P. solicitó la citación a juicio al resto de los hijos de H. P. (J. M. P., H. R. P. y J. E. P.), señalando asimismo que tales hijos “no son desconocidos por el actor” (ver escrito de fs. 178/19, p. 4, fs. 178 vta., inicio del primer párrafo de ese acápite). Corrido traslado a fs. 180 de esa denuncia de herederos al actor, éste en su presentación consintió esa citación pues expresamente manifestó “… solicito que V.S. cite a juicio a las personas indicadas por la presentante de fs. 174, en los domicilios denunciados. ” (ver escrito de fs. 182, p. II).----------

----Además, ante el expreso consentimiento a la citación de los restantes hijos de H. P., la cuestión fue alcanzada por la preclusión habida. De acuerdo con el principio de *preclusión*, en cambio, el proceso se halla articulado en diversos períodos o fases dentro de cada uno de los cuales deben cumplirse uno o más actos, siendo ineficaces aquéllos que se ejecutan fuera del período que les asignado (Palacio, Lino E., “Derecho Procesal Civil”, Editorial Abeledo-Perrot, 2da. ed., 6ta. reimpresión, T. I, par. 53, pág. 279).

Sabemos que las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, concatenada. Mediante la clausura definitiva de cada una de ellas y el pase a la siguiente el proceso avanza, lo que impide el regreso a etapas o estadios consumados. Como consecuencia, los actos que las partes dejen de cumplir o produzcan con posterioridad resultan ineficaces (Morello, Sosa y Berizonce, "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial …", Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1982, T. I, págs. 621/622).----------

----Tocante a la afirmación realizada por el juzgador en el párrafo octavo del punto III y pretendida crítica formulada (ver fs. 340 vta.), debo señalar que no hay plena coincidencia entre los datos invocados en demanda (p. II, fs. 152 vta.) y lo expresado al presentar el alegato (ver fs. 295 vta.), sin perjuicio de considerar que el alegato de bien probado sólo permite rendir un análisis de las pruebas producidas pero no introducir nuevas cuestiones, lo que incluye nuevos datos fácticos ya que sabido es que sólo se puede producir prueba sobre los hechos oportunamente invocados (art. 368 del C.P.C.C.). Así se precisa que no es admisible que, a través del alegato, se introduzcan argumentos o cuestiones que no fueron propuestas en la demanda, o la reconvención o sus contestaciones (ver Highton, Elena I., Areán, B. A., dirección, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Editorial Hammurabi, 2007, T. 8, pág. 681).----------

----Así, en demanda el actor invocó que: "Respecto del otro hermano, Sr. H. P. habían acordado lo mismo pero por diferentes razones jamás se concretó la operación" (fs. 152 vta., segundo apartado del segundo párrafo). En cambio al alegar manifestó que "La única oferta de compra fue efectuada al Sr. H. P. en el año 1989. Fracasado el negocio, nunca más intentó llevar a cabo ni con él y menos con sus herederos. Los dichos de los testigos de la demandada corroboran esta circunstancia" (ver fs. 295 vta., segundo y tercer apartado del cuarto párrafo). Como se ve el actor al presentar el alegato agregó con precisión una fecha respecto del Sr. P. (1989), también que fue la única oferta, y que P. nunca más intentó llevar a cabo el negocio ni siquiera con sus herederos. Es evidente entonces, como lo señalara con acierto el sentenciante, que hubo por parte del actor un intento de introducir tardíamente una afirmación que no fue mencionada en demanda (ver fallo, fs. 317, último párrafo).----------

----Agrego también que en demanda dijo que su madre "… se comportó como <u>verdadera dueña</u>" (fs. 152 vta., inicio del quinto párrafo), en cambio al alegar que "Ella pasó a poseer en calidad de <u>dueña del todo</u> …" (fs. 295 vta., segundo apartado del tercer párrafo) (el subrayado me pertenece). Y no es lo mismo comportarse como dueña pues es evidente que un condómino es dueño de su parte indivisa, que sostener que era dueña "del todo". Esta distinción resulta por demás significativa pues al alegar el accionante invocó un argumento -el de la exclusión de los demás condóminos- que no sostuvo en demanda al decir que la Sra. M. I. M. intervirtió el carácter de su posesión y "… **logró excluir de ella a los demás herederos** …" (fs. 295, primer párrafo del p. III)

(el resaltado me pertenece).----------
----De todos modos, respecto a la afirmación introducida recién en el alegato en cuanto a que H. P. nunca más intentó llevar a cabo el negocio ni con él y menos con sus herederos, cabe señalar que no puede producirse prueba sobre hechos no articulados en los escritos respectivos (en el caso, demanda y reconvención) por lo que no corresponde ponderar los dichos de los testigos que corroboran esa circunstancia como pretende el quejoso equivocadamente sostener al alegar (ver fs. 295 vta., cuarto párrafo) y posteriormente al efectuar la crítica del testimonio rendido por M. B. M. al agraviarse (ver fs. 342, p. 3). Por otra parte, aún cuando por hipótesis se considerara que se acreditó tal circunstancia, lo cierto es que si un condómino no llegó a un acuerdo para la venta de su parte indivisa nada aporta a los fines de que otro condómino se comporte como dueño del todo.----------
----A su vez, atento a la fecha indicada en demanda (12/12/1989, fs. 152 vta., segundo párrafo) y fecha de su interposición (29/12/2017, cargo de fs. 155), conforme lo establecido por el art. 2537 del C. C. y C. el juzgador consideró que resulta aplicable el Código Civil (ver primer considerando, fs. 313/vta.). Así, respecto de esa normativa se precisa que se establece como regla general que el curso de la prescripción al momento de la entrada en vigencia de una nueva ley se rige por la ley anterior (Lorenzetti, R. Luis, Director, “Código Civil y Comercial de la Nación comentado”, Rubinzal – Culzoni Editores, 2015, T. XI, pág. 249), a lo que agrego que el caso de autos no es un supuesto que quede fuera del ámbito de aplicación de esa N. pues en definitiva el plazo de la usucapión larga es de veinte años en ambos ordenamientos (art. 4015 del C.C. y art. 1899 del C.C. y C.).----------
----Con ese alcance, lo que resulta dirimente es que en el caso de condóminos no sólo se requiere voluntad de poseer con exclusión de los otros condóminos sino también la realización material de actos que permitan acreditar esa exclusión.----------
----En esa dirección se sostiene que tratándose de condóminos, cuya posesión es común, para producir el cambio de la *causa possessionis* es menester no sólo el *animus domini*, esto es, la voluntad de poseer con exclusión de todo otro condómino, sino también la realización efectiva de actos capaces -por sí mismos- de operar tal exclusión, de manera que el excluido se vea en la necesidad de oponerse, pues resulta de toda obviedad que mientras el condómino se limita a usar y gozar del inmueble en forma exclusiva, realiza un acto propio de su condición de tal y, a lo más, se beneficia con actos de mera tolerancia de sus comuneros (Bueres, Alberto J. - Highton, Elena I., “Código Civil y N.s complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial”, Editorial Hammurabi, Tomo 5A, 2004, pág. 336).----------
----En esa misma línea se ha dicho que: “En efecto, se debe resaltar que, en el caso a resolver, se trata de un conflicto entre dos condóminos … Por lo tanto, por tratarse de un condominio, la prescripción adquisitiva de partes indivisas que realiza un condómino

resulta sumamente dificultosa, por cuanto la prueba de la posesión debe estar acompañada inexorablemente a la prueba de la “interversión del título”, esto es, por el cambio de la causa o título en virtud del cual se está poseyendo o teniendo la cosa, que conforme la manda del art. 2353 del CC, tal voluntad debe manifestarse por actos exteriores y la prueba corresponde a quien la invoque para destruir la presunción del art. 2358 del Código Civil (Cf. Marina Mariani de Vidal, “Curso de Derechos Reales”, T° I, pág. 161/166, Zavalía Editor, 1999). Es que nadie pude cambiar por sí mismo, o por el transcurso del tiempo, la causa de su posesión (art. 2353 del Código Civil); para ello deben necesariamente realizarse actos exteriores que manifiesten en forma inequívoca la intención de privar al restante condómino de disponer de la cosa y, además, que se logre dicho objetivo (art. 2458 Código Civil). No basta la simple intención o manifestaciones de voluntad en poseer la cosa, es necesaria una verdadera contradicción a los derechos del co-propietario, un verdadero alzamiento contra su derecho.” (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Zárate-Campana, autos caratulados “G. P. M. c/ G. A. s/ usucapión”, del 13/10/2009, JUBA: B2850004; CC ZC 5133 RSD-103-9 S). ----------

----También se decidió que es improcedente la acción de prescripción adquisitiva iniciada por el condómino de un inmueble respecto de la parte indivisa perteneciente a otro condómino, si no acreditó durante el plazo de la usucapión la realización de actos posesorios excluyentes, inequívocos, que signifiquen la interversión del título y el desconocimiento del carácter de copropietario, y el hecho de que haya pagado los impuestos, o servicios carece de virtualidad, pues ocurrió en cumplimiento de los deberes y el ejercicio de los derechos emergentes del derecho de propiedad que establece la ley a su respecto (ver CNCiv, Sala F, 28/05/2010, “C., U. A. y otro c. M., A. J.”, La Ley Online, Cita Online: AR/JUR/21313/2010). A los efectos del progreso de la prescripción adquisitiva invocada, no basta con haber comenzado a poseer la totalidad de la cosa por la pasividad o el abandono que habrían hecho los restantes condóminos, sin demostrar de qué momento y conforme a qué hechos suficientemente exteriorizados se comenzó a poseer para sí, lo que debe hacerse en forma clara e inequívoca (CCivyCom Rosario, Sala II, 28/02/2007, “O., A. c/ H. de I. O. y J. O.”, La Ley Online: AR/JUR/1956/2007).----------

----“Cada uno de los condóminos goza de los derechos inherentes al dominio sobre la cosa común conforme lo establecen los arts. 2673 y ss., Cód. Civil. De esto se colige una segunda consideración que tampoco puede ser pasada por alto: el condómino no es un poseedor a título precario, como lo es un usucapiente tercero, puesto que, por hipótesis, posee como propietario (art. 2676, Cód. Civil) y puede gozar de la cosa común conforme al destino de ella (art. 2684). De tal modo los actos que habitualmente habilitan la prueba de la posesión para el usucapiente no son suficientes en el caso del condominio, si no se prueba que el condómino ha excluido cualquier acto de posesión

de los otros condóminos. Sucede algo similar al caso del coheredero que pretende usucapir, como dueño exclusivo, un bien del acervo hereditario cuya posesión ostenta frente a sus coherederos. “Un sucesor, para prescribir frente a otros herederos debe ejercer una posesión exclusiva y excluyente (pro possesore) sobre los bienes del sucesorio, no bastando para ello, la posesión legalmente deferida (pro herede) a que aluden los arts. 3410, 3412, 3414, 3418 y concordantes del Código Civil” (Medina, Graciela, en “Código Civil comentado”, RubinzalCulzoni, T. I, pág. 511). En cuanto al condominio bien se ha explicado: “no puede hablarse de una posesión exclusiva y excluyente apta para fundar una usucapión, en el supuesto del copropietario que usara de la cosa común, pues en tal caso no hace más que ejercer facultades reconocidas por la ley (art. 2684, Cód. Civil), mientras no intente desconocer en forma indubitable —pública y manifiesta— los derechos de los restantes condóminos (art. 2458, Cód. Civil)” (ver, Andorno, Luis, La usucapión pretendida por un condómino, JA, 1985-II-9). O, como lo ha resuelto la Sala E de este tribunal: a los fines de la usucapión, “los actos de posesión exclusiva que ejerce el condómino sobre el inmueble común deben ser inequívocos, de modo que deba descartarse la hipótesis de un mero reparto en el uso” (Sala E, 13/5/96, primer voto del doctor Dupuis, LA LEY, 1997-B-552, con nota de Cura Grassi, Domingo, Prescripción adquisitiva. Posesión del condómino, y cita de Borda, Tratado. Derechos reales, 5° ed., t. I, n° 386. En igual sentido, Sala J, 24/9/2003, sentencia libre en autos: “G., M. H. y otros, c./ G., G.”)” (del voto del Dr. Zannoni, fallo ya citado, CNCiv, Sala F, 28/05/2010, “C., U. A. y otro c. M., A. J.”, La Ley Online; Cita Online: AR/JUR/21313/2010).----------

----“El condómino o coheredero que desee prescribir e intervertir su título, debe exteriorizar dicha intención mediante actos claramente demostrativos e inequívocos que excluyan toda duda en las gentes y, fundamentalmente, en sus cotitulares, de que ellos fueron realizados en ejercicio de un derecho que le es propio, pero, a la vez exclusivo y excluyente del de todos ellos.” (JUBA; B200922, CC0103 LP 220273 RSD-150-95 S 27-6-1995). ----------

----Con tales pautas, respecto del contrato de locación cabe señalar que se negó su autenticidad tal como lo admite el propio actor en su alegato (ver fs.293 vta., tercer párrafo), por lo que al no haberse acreditado su autenticidad nada aporta. En lo que hace a la restante documental que se individualiza a fs. 340 vta., la misma no acredita la realización efectiva de actos capaces de actuar efectivamente con exclusión de todo otro condómino de modo tal que el excluido se vea en la necesidad de oponerse ya que como se señalara mientras el condómino se limita a usar y gozar del inmueble en forma exclusiva, realiza un acto propio de su condición de tal y, a lo más, se beneficia con actos de mera tolerancia de los demás comuneros. Además, en lo que respecta al pago de impuestos, se trata de un acto propio de la administración del bien e incluso de una obligación precisamente en su calidad de condómino ante su responsabilidad solidaria.

Así se decidió que: “El pago de impuestos realizados en forma exclusiva por uno de los condóminos no puede ser interpretado como demostrativo de la interversión del título de su posesión, cuando el mismo era uno de los dos únicos coposeedores que tenían el uso y goce exclusivo de la común casa familiar, desde años atrás. En tales casos, la normal tolerancia de los demás comuneros -generalmente ensanchada por lealtades y afectos parentales que ni siquiera los llevarán a requerir durante todo ese tiempo el pago de un indemnización o canon locativo-, suele estar acompañada por el pacto, de común tácito, de que el o los comuneros que usufructúan para sí la cosa común se hacen cargo de tales pagos.”(JUBA B200923; CC0103 LP 220273 RSD-150-95 S 27-6-1995).----------Agrego también que el pago de impuestos y tasas si bien es revelador del *animus domini* no es un acto posesorio por tratarse de un acto jurídico, esto es, nada prueba con relación al “corpus”. De tal modo, en la actualidad dicho pago es uno de los medios de prueba que podrán arrimarse a la causa a fin de ponderar la existencia de *animus domini*, pero de ningún modo resulta dirimente para fundar la demanda por prescripción adquisitiva de dominio. Por eso se expresa que una consideración especial merece el pago de impuestos. Luego de la reforma introducida por el decr.-ley 5756/58, la acreditación del pago de impuestos dejó de ser un requisito fundamental para la procedencia de la acción, puesto que en la actualidad dicho pago “*será especialmente considerado*”, o sea que como elemento probatorio sigue teniendo gran importancia, pero no es decisivo para el éxito de la acción. El pago de impuestos no constituye un acto posesorio, de modo que nada prueba con relación al corpus (Bueres, Alberto J. - Highton, Elena I., ob. cit., 2001, T. 6B, págs. 754 y 755). Se comparte la tendencia jurisprudencial según la cual dicho pago (de impuestos), si bien es revelador del *animus domini*, no consiste en un acto posesorio, ya que no se trata de un acto material sino jurídico. El pago de impuestos constituye una exteriorización del *animus* o bien una prueba complementaria de su existencia, que debe estar acompañada por otras pruebas de la posesión (Zannoni, Eduardo A., Director, Kemelmajer de Carlucci, Aída, Coordinadora, “Código Civil y leyes complementarias”, Editoria Astrea, 2005, T. 10, págs. 290/291). El pago de impuestos y servicios por sí solo no constituye un acto posesorio y consiguientemente nada prueba con relación al corpus posesorio (CNCiv., Sala F, 06/03/2013, “F., L. D. v. G., P. G. y otros”, La Ley Cita Online: AP/JUR/471/2013). Por eso se sostiene que ya es cuestión superada podríamos decir- el hecho de que el pago de impuestos no es un acto posesorio en los términos del art. 2384 del Código Civil; en todo caso, prueba la intención de poseer (animus), mas no la posesión propiamente dicha (corpus y animus) (Fuster, Gabriel Aníbal, “La prueba en el proceso de usucapión de inmuebles”, La Ley Cita Online: AR/DOC/2902/2015).----------Y sabido es que en materia de prueba en una acción de prescripción adquisitiva con referencia a ese modo excepcional de dominio y recaudos a adoptar en el análisis probatorio se precisó que: “… La doctrina y la jurisprudencia son contestes en señalar

que en los juicios de esta naturaleza, se deben analizar los elementos aportados con suma prudencia y sólo acceder a la petición cuando los extremos acreditados lleven absoluta certeza al Juzgador sobre los hechos afirmados. Es que están en juego poderosas razones de orden público, pues se trata de un modo excepcional de adquirir el dominio, que correlativamente apareja la extinción para su anterior titular en virtud del principio de exclusividad de este derecho real sentado por el art. 2508 del Cód. Civil (Conf. voto de la suscripta en C. Nac. Civ., sala H, 21/02/2007, LL, 2007-C, 228, con nota de G. L. M. íd. esta sala G, 27/06/2008, "M., R. O. y otro c. M. de M., R.", La Ley Online, AR/JUR/5446/2008; íd. esta sala G, 03/11/2011, "M., E. T. v. D. de R., R. y otro", ABELEDO PERROT Nº: AP/JUR/360/2011. Es doctrina sostenida por la Corte Sup. desde 1916 que "Atentos los efectos jurídicos de la prescripción treintenaria y su carácter prevalente sobre el mejor de los títulos, para que pueda prosperar la prueba testimonial que a dicha posesión se refiere, debe ser clara y terminante (Conf. Corte Sup., "F. N. c. H., J. D." U., L.". "F. N. c. N. de B., A., "F. N. c. V., J.", 1916, Fallos: 123:285¸ íd. Fallos 128:131, 132:377; 133:42, entre muchos otros). En atención a los efectos jurídicos de la posesión treintenaria y su carácter prevalente sobre el mejor de los títulos, esta Corte tiene reiteradamente resuelto que constituye un medio excepcional de adquisición del dominio y que, por tanto, su comprobación debe efectuarse de manera insospechable (Conf. Corte Sup., García Benito, Eduardo c. Provincia de Buenos Aires, 15/11/1972, La Ley Online, AR/JUR/378/1972). "Dado el carácter excepcional que reviste la adquisición del dominio de un inmueble por el medio previsto en el art. 2524, inc. 7°, del Cód. Civil, la realización de los actos comprendidos en el art. 2384 de dicho cuerpo legal y el constante ejercicio de la posesión deben haber tenido lugar de manera insospechable, clara y convincente" (Conf. Corte Sup., 07/10/1993, JA 1995-II-548). Para que pueda ser reconocida la posesión invocada a los fines de adquirir el dominio de un inmueble por usucapión, es necesario que el pretenso poseedor no sólo tenga la cosa bajo su poder, sino que sus actos posesorios se manifiesten de forma tal que indiquen su intención de someterla al ejercicio de un derecho de propiedad". Dado el carácter excepcional que reviste la adquisición del dominio de un inmueble por el medio previsto en el art. 2524, inc. 7°, del Cód. Civil, la realización de los actos comprendidos en el art. 2373 de dicho cuerpo legal y el constante ejercicio de la posesión deben haber tenido lugar de manera insospechable, clara y convincente (Conf. Corte Sup., 27/09/2005, LL, 2006-A, 234, íd. 04/07/2003, LL, 2003-F, 921; id. 07/10/1993, ED 159, 223). En fallos de tribunales inferiores se lee: "La posesión veinteañal constituye un medio excepcional de adquisición del dominio, de tal modo que los extremos que tienden a acreditarla se deben comprobar de manera insospechable, clara y convincente" (Conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, sala 1ª, 30/06/1989, LL, 1990- A, 58 - DJ 1990-1, 833). "A pesar de que el reconviniente que opone por esa vía la prescripción adquisitiva no debe cumplir lo dispuesto por el art. 24 ley 14159, sí tiene que acreditar en forma rigurosa

los restantes extremos legales previstos para esta forma excepcional de adquisición del dominio. Así, la prueba debe rendirse de manera insospechable, clara y convincente, para lo que no bastan las declaraciones de testigos en las cuales no se concreta con toda precisión la realización de actos posesorios" (Conf. C. Nac. Civ., sala E, 21/11/1995, JA 1997-I-síntesis). Precisamente por ser la usucapión un modo excepcional de adquisición del dominio, el juez debe ser muy estricto en la apreciación de las pruebas, dadas las razones de orden público involucradas. Es un medio excepcional de adquisición del dominio, de modo que la comprobación de los extremos exigidos por la ley debe efectuarse de manera insospechable, clara y convincente (Conf. C. Nac. Civ., sala 1ª, 11/08/1998, LL, 1999-B, 238; íd. sala H, 13/06/1997, LL, 1997-F, 475; C. Nac. Fed. Civ. y Com., sala 1ª, 30/06/1989 LL 1990-A-58; C. Apel. Civ. y Com. Rosario, sala 1ª, 26/05/1998, LLLitoral 1999, 112; C. Apel. Civ. y Com. Santa Fe, sala 1ª, 22/11/1979, Juris, 61-132, C. Apel. Civ., Com. y Minería San Juan, sala 2ª, 20/12/2005, La Ley Online, Sup. Corte Tucumán, 22/08/2005, Lexis Nº 1/70023525-4, C. Civ. y Com. Santiago del Estero, sala 2ª, 29/10/2004, Lexis Nº 19/15056). La prueba debe reunir condiciones sustanciales de exactitud, precisión y claridad (Conf. C. Nac. Civ., sala C, sala C, 11/09/2007, La Ley Online, C. Civ. y Com. Lomas de Zamora, sala 1ª, 09/10/2007, LLBA 2008 —abril—, 232; C. Apel. Civ. Com. Santa Fe, sala 3ª, 17/07/1988, REP LL L-1386; C. Civ. Com. Río Cuarto, 19/09/1991, SPLL marzo 1992, sum. 362). Es necesaria la cabal demostración de los actos posesorios efectuados por quien pretende usucapir y que éstos sean lo suficientemente idóneos como para poner al propietario, que debe haber tenido conocimiento de ellos, en el trance de hacer valer por la vía correspondiente los derechos que le han sido desconocidos (Conf. Corte Sup., 07/09/1993, ED 159- 233). Dada la naturaleza peculiar de este modo de adquisición del dominio y aun cuando el derecho se adquiere sin necesidad de una sentencia que así lo declare, es evidente que cuando se recurre a la justicia en busca de esa sentencia, deben ser objeto de plena prueba todos los hechos que han servido de base a la adquisición" (del voto de la Dra. B. Areán, CNCiv., Sala G, 20/09/2013, autos caratulados "N.R. L. c. S. de P., A. y otros s/prescripción adquisitiva", La Ley Cita Online: AR/JUR/83519/2013).----------

----Y en ese mismo fallo con referencia a la prueba testimonial la Dra. Areán precisó que: "Los testigos, con motivo de estar involucradas razones de orden público, deben declarar en forma precisa y fehaciente acerca de los actos posesorios que hubiere cumplido el interesado (Conf. C. Nac. Civ., sala E, 20/09/2010, ED Digital (60003) [Publicado en 2010]. La declaración de testigos no es suficiente cuando no se concretan con toda precisión la realización de actos posesorios animus domini (Conf. Corte Sup. Just. Tucumán, 04/06/2004, Lexis Nº 1/70013528-2) Los testigos no deberán limitarse a declarar que el usucapiente es poseedor, pues ello constituye una calificación jurídica".-

----Y reitero que en materia de prueba de testigos se señala que el condómino o coheredero que desee prescribir e intervertir su título, debe exteriorizar dicha intención

mediante actos claramente demostrativos e inequívocos que excluyan toda duda en las gentes y, fundamentalmente, en sus cotitulares, de que ellos fueron realizados en ejercicio de un derecho que le es propio, pero, a la vez exclusivo y excluyente del de todos ellos (CApel. Civ. y Com., Junín, 01/11/2011, CHA-21556-2009, el Dial.com AA74C2).----------

----En ese marco, el análisis de los testimonios rendidos en la causa (L., fs. 231/vta.; G., fs. 232/vta; D. L., fs. 236/vta.; M., M. B., fs. 258/259; M., R., fs. 260/261; G., fs. 265/vta.; P., fs. 266/267; y M., fs. 268/vta.) conduce a concluir que esa prueba no aporta elemento alguno en el sentido que uno de los condóminos haya poseído por sí y con exclusión de los demás la totalidad del inmueble.----------

----De tal modo, la prueba analizada en su conjunto no permite deducir que la madre del actor y luego el accionante durante el plazo de la usucapión hayan excluido a los restantes condóminos, desconociendo su calidad de copropietarios.----------

----Por tales razones, se rechazan los agravios vertidos.----------

----3. En consecuencia, propicio al Acuerdo confirmar la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios, con imposición de las costas de Alzada al actor apelante vencido ante el fracaso de sus agravios, conforme al criterio objetivo de la derrota (art. 69 del C.P.C.C.).----------

Asimismo, atendiendo a la extensión, eficacia y resultado obtenido por las tareas cumplidas en esta segunda instancia, estimo prudente regular los honorarios de los Dres. E. J. U. y P. O. A., letrados patrocinantes del actor y de la codemandada P., respectivamente, en las sumas porcentuales equivalentes al 2% y 4,2% en cada caso, del monto del proceso a determinarse conforme al procedimiento establecido por la ley del arancel (arts. 5, 13, 22 y 46 de la Ley XIII N° 4), con más el I.V.A. que pudiera corresponder.----------

----Finalizo el tratamiento y a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA. ----------

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

----Dada la claridad de la reseña que efectuara el colega preopinante de la sentencia de origen de fs. 312/319, de los agravios que contra la misma expusiera el actor a fs. 346/349 vta., así como de la contestación de la codemandada A. B. P. a fs. 351/352 vta., me remito a la misma a fin de evitar reiteraciones estériles y en homenaje a la brevedad.-

----I.- Analizaré los agravios de la apelante, a cuyo fin atenderé el orden en el que fueron analizadas por el vocal prevotante, para un mejor seguimiento del decisorio.----------

----1) De manera preliminar, y tal como lo aclaró el Dr. Vergara, cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones (conf. CSJN, 24/3/88, LL, 1988-D-63), como tampoco a ponderar todas las pruebas agregadas al expediente, sino sólo las que resulten decisivas para la solución del litigio. Es decir, sólo deben analizar y decidir los capítulos y cuestiones, como también ponderar las probanzas que resultan pertinentes

para la correcta solución del litigio (conf. CSJN, 18/9/80, RepED, 14-736, n° 69). Así se ha entendido que no es necesario que el tribunal analice todos los argumentos propuestos, sino los que considere suficientes y decisivos para dar solución al asunto (conf. CSJN, 22/11/84, RepED, 19-1222, n° 25). En tal sentido se ha resuelto que no existe omisión de cuestión esencial si el tribunal resolvió expresamente los temas que le fueron sometidos, no teniendo obligación de tener en cuenta todos los argumentos jurídicos de las partes para rebatirlos en su totalidad; o si el tema fue desplazado por la conclusión a que llegó el sentenciante. El tribunal de alzada no está limitado en su razonamiento por la argumentación del recurrente; debe ceñirse, sí, a los puntos objetados, pero dentro de ellos tiene amplias facultades, iguales a las que sobre la materia tenía el a quo, incluso el juez de la apelación puede utilizar distintos fundamentos de derecho de los invocados por las partes y por el juez de primera instancia (conf. Loutayf Ranea, R. G.: “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”. Ed. Astrea, 2009, T° 2, págs. 310/313).----------

Sentado lo anterior, es de decir respecto a que el juzgador no apreció que los hermanos de A. B. P. no acreditaron el vínculo con H. P. y que por ende no tuvieron legitimación pasiva (ver fs. 341, último párrafo/vta., 1er. párrafo), que se trata de una afirmación contradictoria con la conducta procesal de la actora ahora apelante. Ello es así ya que A. B. P. denunció la existencia de otros hijos de H. P., expresando que no eran desconocidos por el actor, y pidió su citación a juicio (ver fs. 178 vta., pto. 4). De dicha denuncia se corrió traslado al actor (ver fs. 180), quien solicitó la citación de los mismos a los efectos de la traba de la litis (ver fs. 182, pto. II). Es así que consintió expresamente dicha citación y, consecuentemente, la legitimación pasiva de los denunciados.----------

----La argumentación que ahora se efectúa, como se dijo, resulta contradictoria con la conducta procesal del propio apelante, y en ese sentido es reñida con la doctrina de los actos propios. Al respecto debe tenerse en cuenta que la doctrina de los “actos propios” no es meramente una doctrina, sino que debe ser ubicada entre los “principios generales del derecho”, y como tal, para el derecho argentino, es un principio general, de los referidos indeterminadamente por el art. 15 del C. Civil -hoy art. 2 del C. Civil y Comercial-. El contenido de la locución “acto propio” importa que la conducta de su sujeto, producida en un campo cierto y deslindado de relaciones jurídicas, autoriza el rechazo de sus pretensiones ulteriores -o de sus argumentos propuestos en justicia- cuando el resultado de ellas o la construcción lógica de éstos provoque una situación calificable racionalmente como contradictoria con el sentido objetivamente atribuible a aquel proceder (conf. Alberti, Edgardo M. (prologador) en “Doctrina de los actos propios”, Manuales de jurisprudencia de La Ley, 1986, págs. XXIII/XXIV). Tal lo sostenido por el suscripto en el antecedente de esta Sala “B”, SDL Nº 12/2010 del 13/04/10, entre otros.-

----Por lo demás el argumento de la falta de acreditación del vínculo que despliega el quejoso no resulta conducente para criticar la decisión adoptada, ya que el mismo admite

que no opera con virtualidad decisoria sino que constituye un elemento de juicio que fortalece la prueba compuesta (ver fs. 341 vta., 1er. párrafo).----------

----2) La apelante cuestiona lo considerado por el sentenciante en cuanto a que su parte trató de incorporar tardíamente en el alegato que su madre pasó a poseer en forma exclusiva desde que compró la parte a sus hermanos y obtuvo la negativa de H. P. en 1989. Al respecto destaca que en la demanda afirmó claramente que su madre desde el mismo momento en el que tomó posesión del bien se comportó como dueña, pagando impuestos, alquilando el inmueble y manteniendo el mismo (ver fs. 340 vta.). Sobre dicho aspecto, el juez de origen consideró que resulta dudosa la posesión exclusiva de la madre del actor con posterioridad a las cesiones de derechos que le realizaron sus hermanos, para lo cual se sustenta en declaraciones testimoniales (ver sentencia a fs. 317, 2do. párrafo). Y luego refirió que la hipótesis de que la madre del actor pasó a poseer en forma exclusiva desde el momento en que compró la parte a sus hermanos y obtuvo la negativa de H. P., no fue mencionada en la demanda, sino que fue incorporada, tardía e inválidamente, por el actor en su alegato (ver sentencia a fs. 317, último párrafo).-

----En la demanda se expresó que al fallecer la abuela del actor, su madre se hizo cargo de la propiedad y tomó posesión del inmueble, que los hermanos R. y R. M. le cedieron sus derechos el 12/12/89 y respecto del otro hermano H. P. habían acordado lo mismo pero la operación jamás se concretó (ver fs. 152 vta., dos primeros párrafos). Recién en el alegato se invoca que la madre del demandante pasó a poseer en calidad de dueña del todo desde el momento en que les compró la parte a sus hermanos y obtuvo la negativa de P., ubicando temporalmente la oferta de compra a este último en el año 1989 (ver fs. 295 vta., 3er. y 4to. párrafos). En consecuencia resulta acertada la afirmación del "a quo" en cuanto a que el actor introdujo en el alegato la fecha relativa a la negativa de P. lo que afecta el comienzo de la posesión exclusiva invocada.----------

----Es de hacer notar, también, que en el alegato el actor señaló que fracasado el negocio con H. P. en 1989, la madre del actor no intentó nunca más realizarlo ni con él ni con sus herederos y que esto es corroborado por los testigos de la accionada (ver fs. 295 vta., 4to. párrafo). Es así que la prueba indicada al efecto no fue sobre hechos invocados en la demanda o la contestación, por lo que no cabe detenerse en su análisis de acuerdo a lo dispuesto por el art. 368 del CPCC, en especial respecto de la crítica que se efectúa del testimonio de M. M. (ver fs. 342, pto. 3), sin perjuicio de lo que más adelante se dirá respecto de toda la prueba testimonial.----------

----3) Con relación a la fecha del 12/12/89 invocada en la demanda (ver fs. 152 vta., 2do. párrafo) y a la promoción de la demanda el 29/12/17 (ver fs. 155), el art. 2537 del C. Civil y Comercial dispone que *"Los plazos de prescripción en curso al momento de entrada en vigencia de una nueva ley se rigen por la ley anterior. Sin embargo, si por esa ley se requiere mayor tiempo que el que fijan las nuevas, quedan cumplidos una vez que transcurra el tiempo designado por las nuevas leyes, contado desde el día de su*

vigencia, excepto que el plazo fijado por la ley antigua finalice antes que el nuevo plazo contado a partir de la vigencia de la nueva ley, en cuyo caso se mantiene el de la ley anterior". En la especie, como bien dice el colega preopinante, se inicia este proceso de prescripción adquisitiva por posesión veinteañal, denunciándose como fecha de inicio de la toma de posesión el 12/12/89, por lo que el plazo de veinte años aludido se habría cumplido en diciembre de 2009, esto es, antes de la entrada en vigencia del C. Civil y Comercial (01/08/15, conf. ley 27077). En consecuencia resulta de aplicación el C. Civil, más allá de que en la especie, el plazo de veinte años del art. 4015 del mismo se mantiene en el nuevo ordenamiento (conf. art. 1899, 1er. párrafo del C. Civil y Comercial).----------

----Dicho esto, lo dirimente en la especie es la demostración de actos posesorios por parte del actor, y de su madre antecesora en la posesión invocada, de manera exclusiva que acrediten la exclusión de los restantes condóminos. Es que debe considerarse que el concepto general que prohíbe que el tenedor se haga poseedor por su sola voluntad (caso del art. 2458 del C. Civil) y el vallado jurídico para cambiar unilateralmente la causa de la posesión (art. 2353), es aplicable al copropietario (conf. TSJ Córdoba, LL Cba., 1984-1314). Su posesión está ejercida en nombre de sus comuneros. Los actos de propietario que realiza -como habitar, sembrar, recoger los frutos, etc.-, los ejerce al amparo de la N. del art. 2684 del C. Civil y mientras dure el consentimiento expreso o tácito de los otros. Es un representante de los demás propietarios y en tal carácter nunca podrá ser poseedor exclusivo. Ése es el origen de su ocupación y así ha de continuar por siempre. Por aplicación de esta doctrina se ha dicho: *"El coposeedor de un bien inmueble no puede por un acto de su propia voluntad transformar en posesión exclusiva la que poseía en común, por lo que la circunstancia de que los actos posesorios los realizara únicamente él, no obsta a que se tenga por cierto que actuó como poseedor conjunto sobre la totalidad de la cosa sin afectar la comunidad posesoria"* (conf. CCC 1era. La Plata, JA, 1954-III-3).----------

----En sentido concordante, la Cámara Nacional en lo Civil, sostiene que para la procedencia de la adquisición del dominio de un inmueble por prescripción, invocada por quien ocupó en calidad de hijo de una de las condóminas, es necesario demostrar la interversión del título por el cual ejercía la tenencia del bien, en otro diferente de poseedor en los términos del art. 2351 del C. Civil, lo que exige la realización de actos exteriores que muestren la intención de privar a los restantes dueños de la posesión y ejercer definitivamente las prerrogativas de los mismos (conf.CN. Civ., Sala A, DJ, 2008-II-2079). La decisión de intervertir su título y de convertirse en poseedor del todo ha de estar rodeada de elementos absolutamente categóricos, que muestren actos inequívocos de exclusión de sus copropietarios, realizados en un momento que no puede pasar inadvertido y que da comienzo a una nueva época en su ocupación. Para producir el cambio de la *causa posesionis* es menester no sólo el *animus domini*, esto es, la voluntad

de poseer con exclusión de todo otro condómino, sino también la realización efectiva de actos capaces -por sí mismos- de operar tal exclusión, de manera que el excluido se vea en la necesidad de oponerse para impedir la usucapión. Es que resulta obvio que mientras el condómino se limita a usar y gozar del inmueble en forma exclusiva, realiza un acto propio de su condición de tal y, a lo más, se beneficia con actos de mera tolerancia de sus comuneros, que no tienen relevancia jurídica para dar lugar a la usucapión y que para usucapir es indispensable un avance sobre el derecho ajeno; de contrario, mientras cada cual ejerza el suyo o deje de hacerlo, lo mismo que cuando se proceda con anuencia del titular, nada podría adquirirse por el transcurso del tiempo (conf. TSJ Córdoba, TJD, p. 667; Tinti, Pedro León: "El proceso de usucapión", Alveroni Ediciones, 2011, págs. 65/67).----------

----Asimismo el art. 3460 del C. Civil establece: *"La acción de partición de herencia es imprescriptible, mientras de hecho continúe la indivisión, pero es susceptible de prescripción, cuando la indivisión ha cesado de hecho, porque alguno de los herederos, obrando como único propietario, ha comenzado a poseerla de una manera exclusiva. En tal caso la prescripción tiene lugar a los veinte años de comenzada la posesión".* Se trata de un caso de interversión del título de uno de los herederos. La posesión de veinte años se cuenta desde que un heredero comenzó a poseer el bien hereditario de una manera exclusiva. Ese paso del heredero, de representante de la comunidad hereditaria a poseedor exclusivo, es precisamente, la interversión. Su obrar "como único propietario" debe reunir los requisitos del art. 2458: actos exteriores que manifiesten la intención de privar al poseedor de disponer de la cosa, y que esos actos produzcan, efectivamente, ese efecto. En realidad, más que la prescripción de la acción de partición, se trata de la desaparición de su objeto, por sustracción de los bienes hereditarios que pasaron a ser adquiridos por el poseedor exclusivo (conf. Tinti, op. cit., págs. 67/68).----------

----A la luz de los conceptos vertidos, cabe indicar que con relación al comportamiento como dueño exclusivo por alquilar el bien a su voluntad (ver fs. 341 vta., anteúltimo párrafo), el contrato de locación de fs. 133/134, del que sólo se certificó notarialmente las firmas (ver fs. 135/136), fue desconocido en su autenticidad (ver fs. 178, último párrafo), lo cual fue admitido por el actor a fs. 293 vta., 3er. párrafo. El resto de la documental individualizada a fs. 340 vta., último párrafo, se refiere a pagos de servicios y cesiones de derechos y acciones de algunos de los coherederos de la titular registral, lo cual no implica la realización de actos posesorios excluyentes del resto de los coherederos o condóminos como se expresó precedentemente.----------

----Cabe detenerme en cuanto a la acreditación del pago de impuestos y de tasas de servicios. Al respecto es sabido que el mero pago de impuestos y tasas y la consecuente tenencia de los recibos no constituye "per se" un acto posesorio (conf. Cám. 2da. Civ. y Com, Córdoba, 9/8/40, DJLL, IV-1165, sum. 134; CN. Civ., Sala B, 15/8/9, JA, 1980-/-89, entre otros). Es que respecto del pago de impuestos, luego de la reforma introducida

por el dec.-ley 5756/58, la acreditación del mismo dejó de ser un requisito fundamental para la procedencia de la acción, puesto que en la actualidad dicho pago *"será especialmente considerado"* (art. 24, inc. c de la ley 14159), o sea que como elemento probatorio sigue teniendo gran importancia, pero no es decisivo para el éxito de la acción (conf. Cám. 1era. Civ. y Com Mercedes, 18/4/68, LL, 131-407). A ello debe recordarse que el pago de impuestos no constituye un acto posesorio, de modo que nada prueba con relación al *corpus.* El hecho de que el usucapiente acredite haber abonado los impuestos durante el lapso de posesión, si no está avalado por otras pruebas, carece de entidad suficiente para tener por demostrada dicha posesión, pues un simple tenedor puede pagar los impuestos y ello por sí sólo no lo convierte en poseedor (conf. Bueres-Highton,: "Código Civil Comentado", Ed. Hammurabi, 2001, Tº 6-B, págs. 754/755) (ver mi voto en CA Trelew, Sala "B", SDC Nº04/10, del 03/02/10). Es así que el pago del impuesto inmobiliario y la fecha en que se efectuó dicho pago, en sí no favorece ni al actor ni al demandado.----------

----Tampoco resulta un acto posesorio la solicitud de suscripción de acciones ante la cooperativa que suministra el servicio de energía eléctrica, agua y cloacas de fs. 142. Nuevamente aquí, cabe poner de resalto que dicho servicio no es revelador de la posesión "animus domini" ya que lo abona el usuario, que puede ser un arrendatario o locador, o incluso un mero tenedor u ocupante. En ese sentido se ha sostenido que el pago de servicios domiciliarios y la habilitación comercial, no acreditan la posesión con ánimo de dueño (conf. Bueres-Highton, op.cit., ídem, pág. 752).----------

----Ante la endeblez de la fuerza de convicción de la prueba reseñada, debe recordarse que en materia de juicios sobre prescripción adquisitiva de dominio ha de procederse con criterio restrictivo, atento a las razones de orden público interesadas (conf. C.Apel. Civ. y Com. Morón, Sala II, 9/4/81, ED, 94-229); así como que la usucapión es un medio excepcional de adquisición del dominio y la comprobación de los extremos exigidos por la ley debe efectuarse de manera insospechable, clara y convincente y conjugarse esa demostración con las exigencias que se desprenden del texto de la ley 14.159 con las modificaciones introducidas por el decreto-ley 5756/58 (conf. CN. Civ., Sala F, 28/11/80, ED, 93-353). De manera prístina la Corte Federal sostuvo que dado el carácter excepcional que reviste la adquisición del dominio por el medio previsto en el art. 2524, inc. 7 del C. Civil (art. 4015 del mismo), la realización de los actos comprendidos en el art. 2351 y el constante ejercicio de esa posesión, deben efectuarse de manera insospechable, clara y convincente. Es decir, que no basta con que se acredite un relativo desinterés por el inmueble por parte de los demandados, sino que es necesaria la cabal demostración de los actos posesorios efectuados por quien pretende usucapir y que sean lo suficientemente idóneos como para poner al propietario, que debe haber tenido conocimiento de ellos, en el trance de hacer valer por la vía que corresponde, los derechos que le han sido desconocidos (conf. CSJN, 7/9/93, ED, 159-233).----------

----En materia de prueba en el proceso de usucapión la jurisprudencia ha reiterado los siguientes principios: la prueba debe ser certera, precisa, insospechable, clara y convincente; resultados ineludibles, cuya producción es un deber elemental del actor que pretende que su demanda se acoja. Por su parte, es obligación del juez analizarla sin salir de los límites de las reglas de la sana crítica (conf. Tinti, op. cit., pág. 280). En particular respecto de la prueba testimonial se consideró que debe apreciarse con particular severidad, principio que tiene su origen en una antigua desconfianza a las narraciones de las personas no sostenidas en documentos. El rigor con que debe examinarse la testimonial deriva de que la declaración puede corresponderse o no con la verdad de los hechos. Éste es el postulado general de la prueba de testigos, aplicable a todos los juicios (conf. TInti, op. cit., págs. 289/290).----------

----A la luz de tales conceptos es de señalar que los testigos ofrecidos por la actora (ver fs. 231/vta., 232/vta. y 236/vta.), se limitan a expresar que el actor y su madre se han hecho cargo del mantenimiento de la propiedad (respuesta cuarta), que la casa ha sido alquilada (respuesta quinta), y que no saben o no les consta que la propiedad les haya sido reclamada por persona alguna (respuesta sexta). En cuanto a los testigos ofrecidos por la demandada, y más allá de lo expuesto más arriba respecto a la pertinencia de algunas declaraciones, M. M. da cuenta de la negativa de H. y A. P. que evidencia que los mismos no admitieron la posesión de manera exclusiva de la madre del actor (ver fs. 258 vta., respuestas octava y novena). R. M. expresa que desconoce si la madre del actor hizo una propuesta de adquisición a los herederos de H. P. (ver fs. 260 vta., respuesta octava). M. G. indica que luego de la muerte de Jacinta P. quien vivió en el inmueble cree que fue M. I. M. (ver fs. 265 vta., respuestas octava y a primera repregunta). O. P. (ver fs. 266/267) expresa que él sepa los herederos de H. P. no recibieron ninguna propuesta para vender su parte del inmueble (respuesta quinta), agrega que M. I. M. le pidió plata a H. P. para pagar los impuestos del inmueble y que le quiso comprar la parte al mismo como había hecho con los otros dos hermanos (respuesta a cuarta repregunta). Finalmente la testigo M. (ver fs. 268/vta.) manifestó que H. P. y su hermana M. I. sabían alquilar la casa y se juntaban por ese tema (ver respuesta tercera), que M. I. no le hizo una propuesta de compra a H. P. o a sus herederos (ver respuesta cuarta), añadiendo que su abuelo H. P. no quería vender la casa (ver respuesta a la razón de sus dichos).----------

----Como se puede apreciar, lo expuesto por los testigos dista mucho de acreditar actos posesorios del actor y de su madre como excluyentes de los restantes condóminos, concretamente de H. P. y sus herederos, ya que las declaraciones no sólo no son contestes, sino que varias de ellas contradicen la pretensión del accionante, dado que señalan que H. P. tomaba decisiones respecto del alquiler del inmueble y que nunca estuvo de acuerdo con vender su parte del mismo.----------

----En síntesis, a la luz de todo lo vertido es que concordaré en el rechazo de todos los

agravios analizados, desestimando así el recurso de apelación examinado.----------

----II.- En suma, de todo lo expuesto y razonado corresponde confirmar el fallo apelado en todo lo que fuera materia de agravios, con costas a la actora apelante vencida (conf. art. 69 del CPCC).----------

----En cuanto a la regulación de honorarios por las tareas desempeñadas en esta sede, atento el resultado del pleito, así como el mérito y extensión de las mismas, estimo adecuado regular los del Dr. E. J. U., letrado patrocinante del actor, en un 2%; y los del Dr. P. O. A., letrado patrocinante de la codemandada P., en un 4,2%; en ambos casos sobre el valor del inmueble objeto del proceso a determinar en la etapa de ejecución de sentencia, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 22 del arancel, con más el IVA correspondiente (conf. arts. 5, 13, 22 y 46 de la ley XIII N° 4; y leyes 23349 y 23871).----

----A la luz de todo lo expuesto y razonado, a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo:----------

----Visto el acuerdo alcanzado al votar la primera cuestión, corresponde: a) confirmar la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios; b) imponer las costas de Alzada al actor apelante vencido; c) regular los honorarios de los Dres. E. J. U. y P. O. A., por sus trabajos de segunda instancia, en las sumas porcentuales equivalentes al 2% y 4,2%, respectivamente, del monto del proceso a determinarse conforme al procedimiento establecido en el art. 22 de la ley arancelaria; y d) declarar que los honorarios antes regulados deben ser incrementados con el I.V.A. que pudiere corresponder.----------

----Así lo voto.----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto dijo:----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Vergara, fiel expresión del acuerdo alcanzado.----------

----Así lo voto.----------

----Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría y encontrarse en uso de licencia el Dr. Sergio Rubén Lucero al momento de efectuarse el sorteo (Art. 7º y 8º Ley V Nº 17), pasándose a dictar:----------

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

----Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:----------

---- CONFIRMAR la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios.----------

---- IMPONER las costas de Alzada al actor apelante vencido.----------

---- REGULAR los honorarios de los Dres. E. J. U. y P. O. A., por sus trabajos de segunda instancia, en las sumas porcentuales equivalentes al 2% y 4,2%,

respectivamente, del monto del proceso a determinarse conforme al procedimiento establecido en el art. 22 de la ley arancelaria.----------

---- DECLARAR que los honorarios antes regulados deben ser incrementados con el I.V.A. que pudiere corresponder.----------

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

R. ADRIÁN VERGARA
JUEZ DE CÁMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

----**REGISTRADA BAJO EL N°____05_____DEL AÑO 2021 - SDC - CONSTE**.----------

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO DE CÁMARA