En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de marzo del año dos mil veintidós, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Julián E. JALIL para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"C., J. A. C/ C., M. A. y otra S/ Prescripción adquisitiva" (Expte. N° 270 -Año 2021)** venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte. N° 165/2019), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 323.

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

1.- Antecedentes del caso. A fs. 290/295 vta.la Sra. Jueza de grado dictó sentencia definitiva la que fue apelada a fs. 297 por la parte actora, recurso concedido a fs. 298.

2. La sentencia. La sentencia dictada en la primera instancia desestimó la demanda de prescripción adquisitiva de dominio entablada por el Sr. J. A. C. contra M. A. y G. N. C.; impuso las costas a la parte actora perdidosa y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Dispuso inicialmente la a quo, que el caso debía ser resuelto bajo la normativa del anterior Código Civil. Tuvo en cuenta la sentenciante los requisitos necesarios y exigidos para quienes pretenden adquirir el dominio por usucapión.

Dejó constancia, la Magistrada a quo, que la actora refirió que desde el año 1977 reside en el inmueble que adquirieron familiarmente desde el año 1970, por su padre, M. C., que desde entonces realiza actos posesorios

continuados; que realizó una mensura en el año 2016 y que acreditó la autenticidad de las facturas acompañadas de los años 2019 y 2016.

Las demandadas sostuvieron que la vivienda fue adquirida por su padre mediante boleto de compraventa en el año 1965, quien la otorgó en préstamo a su hermano M. C., padre del actor, por encontrarse desempleado, hasta que mejorara su situación económica. Que también lo ayudaba con alimentos y medicamentos. Aseguraron que la ocupación de M. obedeció exclusivamente a una relación afectiva y de parentesco entre los hermanos, nunca existió intención de regalarle, entregarle u otorgarle la vivienda.

La Sra. Jueza, para así decidir, analizó las declaraciones de los testigos, la documental acompañada, el pago de impuestos y tuvo en cuenta que en el reconocimiento judicial del inmueble surgen las características y conformación de la vivienda, como también que en su interior se observa pintura reciente y una abertura nueva de aluminio colocada en el living comedor. También que en el patio existe una quinta, árboles frutales y gallinas.

La decisión dictada en la instancia originaria ha sido terminante en cuanto a que la parte actora no ha logrado corroborar los dichos vertidos en el escrito de demanda que permitan acreditar la posesión del inmueble y su continuidad por el lapso que establece la ley, esto es, veinte años.

Dijo la sentenciante que la actora ha realizado actos posesorios (colocar rejas, construcción de la vereda, cámara y tareas de manteniento), pero sólo desde el año 2016 o hace unos 10 años, y ello resulta insuficiente a los efectos establecidos por los arts. 4015 y 4016 del Cód. Civil.

Sostuvo la a quo que el pago de los impuestos del inmueble no constituye un acto posesorio y que, conforme la Ley 14.159, el fallo a dictarse no puede basarse exclusivamente en la prueba testimonial. Concluyó la sentencia diciendo que no hay elementos probatorios que avalen los dichos del Sr. C. en cuanto a que ejerce la posesión pública, pacífica e ininterrumpida desde

hace más de veinte años y ello sólo está probado desde hace unos 10 años y por actos realizados conjuntamente con su hermano D., quien no ha planteado demanda, lo que resulta insuficiente.

Ante la carencia de acreditación suficiente sobre los requisitos esenciales para la admisión de la pretensión, se rechazó la demanda.

3. Los agravios de la parte actora. En la expresión de agravios de fs. 305/310 vta. la parte actora expresa que la Sra. Jueza de grado realizó una errónea valoración de la prueba.

Como *Primer Agravio* señala que la sentencia apelada violenta derechos constitucionales que ostenta la parte actora del proceso. Dice que la fundamentación de la sentencia, por omisiva, entraña una infracción al procedimento vigente y también una conculcación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que consagra el CP.C.C. que exige que la sentencia resuelva todas las cuestiones debatidas en el proceso, dando a cada una de ellas la respuesta suficientemente razonada o motivada que sea procedente

Afirma que está comprometido el orden público y de acuerdo al art. 2384 del C. Civil, no cabe duda que la ocupación de la vivienda por del Señor J. A. C., data desde su nacimiento y únicamente puede mantenerse todo lo edificado y plantado por más de cuarenta años, con una adecuada inversión periódica responsable. Afirma que en la vivienda siempre se tuvieron animales como gallinas, dado que el gallinero del fondo fue mantenido por el morador y familia en la vivienda, y ese registro vecinal y que surge de la inspección ocular permite hacer lugar a la demanda.

Indica que frente a la clara letra del art. 2384 del Código Civil, quien alegue que ha habido permissio domini, también deberá probarlo. Insiste en que el Señor A. C. jamás fue titular dominial del inmueble, no ha residido en el inmueble. Las demandadas lo han sido desde 2015, razones por las que de

ninguna manera puede intentarse acreditar que contaban con la posesión en cuestión. Las nombradas nunca ingresaron a la vivienda de la calle E. X. de Puerto Madryn.

Sostiene que una de las pruebas irrefutables aportadas a las actuaciones, son las fotografías obrantes en autos. En las mismas aparece el ahora actor con su pareja, destacándose que su hija nacida el 18 de junio de 1996 -con la gestación nueve meses anteriores del parto-, hace presumir que instalada la familia hacía de la vivienda su centro de vida. Destaca que la significación de la vivienda en la esfera del hombre, aun pese a los efectos que irradia sobre la vida civil, representa un derecho fundamental reconocido en la Constitución Nacional, que proyecta sus efectos sobre todo el ordenamiento legal Art. 14 bis.

Asevera que es irrefutable que tanto los árboles del fondo de la vivienda como el galpón de usos múltiples anotados y medidos por el Oficial de Justicia interviniente en el acto del 5 de marzo de 2021, coinciden con la realidad de 1995: gestación y nacimiento de la única hija del actor.

Asimismo, indica que se debe considerar para asegurar que son más de veinte los años transcurridos con efectivos actos posesorios en la vivienda, la coincidencia de los árboles detallados que cuentan con más de treinta años de existencia. La higuera con su tallo que mide más de cincuenta centímetros (50 cm) de grosor, está instalada sobre un desagüe cloacal donde se enredan sus raíces provocando que el agua emerja a la superficie. Y que todo ello fue efectivamente constatado, acreditado y señalado por el actor presente en el acto de inspección realizado.

Afirma que los actos posesorios y de mantenimiento edilicio son incuestionables, destacándose que el ánimo posesorio se evidencia con la construcción del galpón-quincho de usos múltiples de más de veinticinco años de construido personalmente por el Sr. J. A. C.

Como *Segundo Agravio* reseña la omisión de la aplicación de la definición técnica de "actos posesorios" prevista en el Codigo Civil y Comercial. Indica que los dos elementos comprendidos en la posesión: corpus posesorio animus domini han sido plenamente acreditados. La la conservación y mantenimiento del inmueble y la residencia del actor y su familia en la vivienda, lo determinan. Reitera que no se puede residir en una casa durante toda vida, sin efectuar reparaciones, emplear pintura, mantener cañerías todo lo necesario para habitarla. Y durante más de cuarenta años ni las actoras, ni progenitores ingresaron inmueble de calle E. X. por ningún concepto.

Afirma que es de público conocimiento el Señor A. C. residió en una vivienda de Avenida G., como advirtió en su declaración el testigo C., y no existió vínculo tradicional con los residentes vivienda precitada. Indica que el ejercicio directo derecho propiedad siempre fue ejercitado por Señor M. C. J. A. C., quien nació y vivió toda vida inmueble. Indica que la realización alguna de conductas objetivas descriptas en el art. 2384 del Código Civil permite tener por configurado el corpus animus que caracterizan la posesión.

Como *Tercer Agravio* señala el relato indemostrable parte del único testigo de la parte demandada. Cita los dichos del testigo C. quien refirió que la casa fue construida por A., debe tener unos 80 años, la realizó porque su hermano M. lo habían despedido A. y entonces vivía en la misma. Agrega que M. estaba muy agradecido con su hermano, porque le cedió su casa para que viviera con sus hijos, no tenía y lo ayudó mucho.

Sostiene que no está demostrado que A. C. cedió la casa. Sino solamente encargó los planos y los hizo aprobar. Indica que estos dichos utilizados por la Magistrada al redactar la sentencia, no se condicen con las probanzas de autos.

Señala que la afirmación sobre el Expediente de Obra N° 204/72, del que surge la aprobación del Plano de Obra referido al inmueble, resulta mendaz, acomodada para favorecer a una de las partes, dado que no ha sido demostrado que A. C. hubiera cedido una casa, sino que solamente encargo planos y los hizo aprobar Es entonces que los dichos de C., solamente se refieren al encargo de la confección del plano por parte del progenitor de las demandadas y nada más. Lo que excede la constancia de lo actuado, son suposiciones de la Sentenciante que no pueden ser prueba. Indica que A. C. jamás contó con medidor de luz y agua a su nombre en la vivienda, siquiera los denominados medidores de obra, lo que permite concluir que no actuó jamás como propietario

Como *Cuarto Agravio*, expresa la construcción del galpón o quincho en el terreno de la vivienda. Destaca que esta prueba es la de mayor importancia técnico jurídica para revocar la sentencia de primera instancia.

Asevera que tal como surge de la inspección ocular practicada el día 5 de marzo de 2021 (fs. 127), en la parte trasera de la vivienda, se ha construido un galpón tipo quincho de 5 x 10 metros. Esta construcción tiene la misma antigüedad que los árboles frutales de tamaño y tronco de más de treinta años de existencia. El galpón ha sido detallado en el plano de mensura confeccionado por la Agrimensora M. A. R. Pero denuncia, que en el plano agregado por la parte demandada, confeccionado en el año 1972, aprobado por el Ing. J. M. V. R., Director General de Obras y Servicios Públicos, este espacio no aparece. Afirma que el quincho fue construido por la familia del actor y fueron actos materiales jamás cuestionados por las demandadas en autos, lo que acredita, que los actos posesorios no han tenido oposición alguna conforme establece art. 2383 del antiguo código de aplicación.

Afirma que con los elementos prueba ponderados, -concretamente la construcción galpón posterior al plano del año 1972, se encuentran suficientemente acreditados requisitos que ley establece para admitir la

adquisición dominio por prescripción que establece Código Civil, arts. 2351, 2384, 2524 4015, esto es posesión publica, pacifica, continua ininterrumpida por el plazo de veinte años.

Como *Quinto Agravio*, sindica la existencia plantas añosas en toda vivienda que surgen del Acta de Constatación: Afirma que la testimonial de su parte es categórica en cuanto a la ocupación del actor de la vivienda en la que nació, su mantenimiento, cuidados durante prácticamente toda vida. Reitera lo expresado en el agravio anterior sobre las plantas y mantenimiento de la vivienda.

Como *Sexto Agravio* indica la solicitud de escritura a nombre de dos hijas. Dice que debe revocarse la sentencia de primera instancia porque la acreditación de la titularidad dominial se pretende por la compraventa "fabricada por la parte demandada, toda vez que del informe surge que las actoras adquirieron la cuestionable propiedad mediante gestión en los autos caratulados S. M., J. s/ Sucesión Testamentaria (Expte. 1131; Fo. 50, Juzgado Civil y Comercial NI 1, Trelew)). Asegura que el fraude procesal existe en esencia en el amplio sentido siempre que en un proceso, cualquiera de las partes emplea medios engañosos o artificiosos dirigidos a provocar en el juzgador un error de hecho que haya de originar o puede originar una resolución errónea y, por tanto injusta. Que la estafa procesal se dará cuando esa misma conducta esté inspirada en el ánimo de lucro y de ella pueda derivarse un perjuicio patrimonial para la contraparte.

En relación a la declaración de los testigos M., A., T. y R., el art. 24 de la ley 14,159, establece que el fallo a dictarse no puede basarse exclusivamente en la prueba testimonial, y todos son contestes en asegurar que J. A. C. vivió toda su vida en la vivienda y lo sigue haciendo en la actualidad.

Afirma que las ahora titulares dominiales jamás contaron con la casa; jamás ingresaron la vivienda y jamás adquirieron un derecho.

Como *Séptimo Agravio* indica el desistimiento de la prueba testimonial propuesta por la parte demandada y sola escucha de la demandada para formar convicción. Afirma que nada ha aportado la parte demandada para justificar que se rechace la acción por posesión veinteañal. Reitera que su parte vivió toda su vida en la vivienda de calle E., que contó electricidad y suministro gas a su nombre, o a nombre de su Padre. Afirma que el Juez puede ir a las fuentes de prueba luego de que le han ofrecido los medios de prueba, pero lo que no puede hacer el Juez es ir las fuentes sin que primero le hayan otorgado los medios de pruebas; lo que constituye un límite o marco procedimental del que no puede apartarse. Insiste en que en autos nada han aportado las demandadas para pretender quedarse con una vivienda familiar adquirida en el año 2015. Y que la venta por administración judicial concretada, ha descartado referirse a la posesión del inmueble, omitiendo toda responsabilidad en el acto en cuestión.

Como *Octavo Agravio* expresa la inadecuada consideración de la testimonial de la parte actora. Asevera que se intenta imponer un criterio indemostrable por la realidad de los hechos. Sostiene una marcada inconsistencia de las testimoniales propuestas por las demandadas y que el fallo omitió dar tratamiento a diversas probanzas aportadas a estas actuaciones, enderezadas a cómo lo admitió la sentencia de Ira. Instancia, entre ellas, decimos la imposibilidad de las Actoras de proponer testigos que efectivamente conocieran la historia de la posesión de la vivienda de autos.

Destaca la precisión y conocimiento de los testigos que han declarado por la parte actora. A., R., M. y T., afirmando que aseguraron la pacifica residencia del actor, de su familia y las costumbres vecinales de buen trato en el barrio. Desde invitar a tomar la merienda al actor cuando era niño, hasta el interés en mantener la vivienda en buenas condiciones de habitabilidad y seguridad

Asevera que la sentencia en trámite de apelación omitió considerar que el Sr. R. D. T. no solo colocó las rejas en el inmueble, hace 4 o 5 meses, sino que

también indica que J. vive en el inmueble y cree que su hija también. Agrega que en los años 1987/1988 se contactó con el Sr. M., conocido como un buen cañista y a quien ubica en la calle E. Es decir que el inmueble era el punto de referencia profesional laboral del Padre del ahora Actor. Señala que I. R., refiere que la casa es ocupada por J. y su hermano D. que viene a ayudarlo y, a veces, viene la hija. Asegura que ambos hermanos realizaron tareas y refacciones, como instalación de cloacas, rejas y cámara. Indica que en este año hicieron muchas cosas J. vive ahí desde que nació, hace 53 años

Asevera que el at. 4016 del CC de aplicación, debe ser analizados conforme el comportamiento de las ahora demandadas y debe considerarse el abandono de la cosa por parte de su propietario. Y este acontecer puede confirmarse a partir del año 1972. Si bien el dominio es perpetuo, y no se extingue por el no uso (art. 2510), la ley le adjudica la propiedad al nuevo poseedor cuando el dueño permanece inactivo y deja que otro aproveche de la cosa con la intención de adquirirla. Afirma que la ley se inclina por aquel que durante un tiempo importante la explotó económicamente, la hizo rendir, en desmedro de quien no mostró interés por ella.

Sostiene que en este caso, J. A. C. reviste el carácter de verdadero contradictor de las actuales titulares dominiales (art, 2401), dado que pretende la cosa para si: (art. 2351), para lo cual ha realizado actos posesorios idóneos como impedir el uso y goce del inmueble no solo de las Señoras demandadas, sino también de A. C. desde 1972 a la fecha (Art. 2384).
Afirma que la casa se adquiere con independencia y a pesar del derecho que tenía el propietario anterior: se vivió en ella, atañe un derecho constitucional ineludible; vivienda digna.

Asevera que la posesión debe ser con animus rem sibi habendi, es decir con el ánimo de tener la cosa para si sin haber sido interrumpida por veinte años. En este sentido y conforme el art. 4016, el usucapiente "no tiene cosa alguna que probar" para usar del beneficio de la usucapión.

Como *Noveno Agravio* expresa la compraventa por administración judicial. Afirma que la omisión en verificar y certificar la escrituración en favor de A. C., nulifica la escritura, por la falsedad de su contenido, porque sostiene que nos encontramos frente a una clara cesión efectuada por A. a sus dos hijas ahora demandadas. Y esa cesión es de un derecho inexistente, pues se advierte la mala fe del donante en el tracto abreviado para escriturar en favor de sus hijas. Afirma que el acto no reúne los requisitos de validez.

Como *Décimo Agravio* se refiere a las costas procesales. Indica que requirió que se revoque la sentencia de primera instancia por las razones expuestas, y por ello podrá la Excelentísima Alzada imponer las costas a la parte demandada. Ello así en un todo de acuerdo con el principio de la derrota previsto por el C.P.C.C. de supletoria aplicación a estos actuados

4.- 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 centraré el tratamiento de los agravios siguiendo el orden empleado por la apelante.

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.- Suficiencia técnica del recurso. El art. 268 del Código Procesal Civil y Comercial de Chubut expresa que "el escrito de expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas".

El memorial, para que cumpla con su finalidad, debe constituir una exposición jurídica que contenga un análisis serio, razonado y crítico de la sentencia apelada, para demostrar que es errónea, injusta o contraria a derecho. Debe precisarse, pues, punto por punto, los errores, las omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo.

Las afirmaciones genéricas y las impugnaciones de orden general no reúnen los requisitos mínimos indispensables para mantener el recurso. No constituye, así, una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contiene afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crítica. (FASSI, Santiago. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, Anotado y Concordado. 3ª. ed., Tomo 2. Ed. Astrea. Buenso Aires. Pág. 473/474. PALACIO, Lino E. Derecho Procesal Civil. Tomo V. Ed. Lexis Nexis. Buenos Aires. Pág. 267; FENOCHIETTO, Eduardo - ARAZI, Roland. *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Concordado*. Tomo 1. Ed. Astrea. Pág. 836/837. FALCÓN, Enrique - COLERIO, Juan. *Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial*. Tomo VIII. Ed. Astra. Buenos Aires. Pág. 239/240.

Como explica FENOCHIETTO, la "crítica concreta" se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio, y la "critica razonada" alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso. Queda claro así, que debe tratarse de un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el

desacierto lógico contenido en la sentencia que se impugna. (FENOCHIETTO, Carlos Eduardo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado, Anotado y Concordado. Tomo 2. Ed. Astrea. Pág. 98), pues, como aduna GOZAÍNI, la argumentación no puede transitar los carriles del mero inconformismo. (GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado y Anotado. Tomo II. Ed. La ley. Buenos Aires. Pág. 74. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, 25/09/2014, Z O M y otros c. L S.A. y otros s/ desalojo: otras causales – ordinario, La Ley Online, AR/JUR/54310/2014).

De la lectura del libelo de fs. 305/310 vta. se advierte una debilidad argumental que roza los umbrales de la deserción. Algunos de los agravios importan una mera discrepancia con lo decidido por la Sra. Jueza a quo o la reiteración de argumentos ya planteados en la anterior instancia; pero como participo de un criterio amplio para juzgar la suficiencia técnica de la expresión de agravios, -por cuanto tal temperamento es el que mejor se adecua a un riguroso respeto del derecho de defensa-, analizaré el recaudo del art. 268 del CPCC agravio por agravio, dando tratamiento a aquellos que superen, -aunque sea mínimamente-, el valladar instituido por el mencionado precepto.

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

7.1.- 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.

Teniendo en cuenta este contexto normativo, analizaré los agravios planteados por la parte.

7.2. Violación de derechos constitucionales que ostenta la parte actora del proceso. Sostiene la quejosa que el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que consagra el CPCC. exige que la sentencia resuelva todas las cuestiones debatidas en el proceso, dando a cada una de ellas la respuesta suficientemente razonada o motivada que sea procedente, y que su omisión, tiene trascendencia constitucional por entrañar una infracción al procedimiento vigente.

Debo adelantar que no se advierte infracción alguna al procedimiento vigente como plantea en forma genérica la actora. La quejosa intenta, revertir lo resuelto mediante una interpretación personal de las pruebas, pretendiendo que la sentenciante de grado, que ha decidido de acuerdo a las probanzas que consideró dirimentes, deba explicar en cada caso, porqué prescindió de la valoración de unas u otras pruebas, los que importaría una declinación del principio del artículo 390 y concs. del CPCC.

La quejosa insiste en que el actor nació y vivió toda su vida en el inmueble. En este marco, la apelante se equivoca al afirmar que la ocupación resulta un acto posesorio por sí mismo, cuando se realiza con “animus domini”, pues el hecho de ocupar un inmueble, aunque fuere por largo tiempo, no permite deducir que la ocupación se realizó con la intención de adquirir la propiedad mediante usucapión.

Por tal razón, es que el locatario, el cuidador, el comodatario, el usufructuario, el simple usuario, e incluso el intruso, que no posee para sí, jamás podrán adquirir la propiedad mediante prescripción veinteañal, si no

intervierten el título que originariamente motivó la ocupación, y tal intervención no resulta de un acto unilateral de ocupante.

En este orden, el “corpus” no hace presumir el “animus” pues los actos que se enuncian en el art. 2384 del Código Civil, pueden ser realizados tanto por el poseedor como por el detentador.

Así, se ha dicho que: “resulta necesario acreditar la posesión "animus domini" desde el origen de la ocupación. En los juicios de usucapión, es necesario analizar los elementos aportados con suma prudencia y debe probarse la posesión "animus domini" actual, la anterior y especialmente la que tuviera al inicio de la ocupación, como único medio de demostrar el cumplimiento del plazo legal". La circunstancia de ocupar un inmueble, aunque fuere por largo tiempo, no permite concluir que dicha ocupación se haya hecho con la intensión de adquirir la propiedad mediante usucapión. El locatario, el comodatario, el cuidador, el simple usuario, el usufructuario y aún el intruso, que no posee para sí, jamás podrán adquirir la propiedad mediante prescripción veinteañal, si no intervierten el título que originariamente motivara la ocupación” *(arts. 2.458, 2.353, 2.394 y 2.448 del C.Civil).*” (SCJBA- CC0002 - MO 25286 RSD-152-91, 5-9-1991, "P., R. c/ G., J. A. s/ Posesión Veinteañal", elDial.com - WB930) Por otro lado, la actora refiere a fotografías acompañadas con la demanda que afirma avalarían su postura, sin embargo omite el desconocimiento expreso por parte de las demandadas a fojas 38 vta., que les ha quitado valor probatorio.

Asimismo, destaca la existencia de animales y gallinas al momento de la constatación judicial, lo que fue considerado por la sentenciante a fs. 294, y no acredita un animus domini por el tiempo requerido por la norma de rito. En cuanto a la existencia de árboles frutales y una quinta, tenido en cuenta en la sentencia, por surgir de la constatación realizada a fojas 127, su mera existencia por sí sola, no acreditan una la antigüedad en la posesión, por encima de la considerada por la Sra. Jueza. Ello es así, en tanto no se

demostró concretamente quien los plantó, en qué fecha y su antigüedad. Además, tales hechos, no constituyeron materia de litis, por ende tampoco fueron objeto de prueba, al no haber sido oportunamente planteados en la demanda entre los hechos que acreditan la posesión.

En este orden, debo señalar que todas las alegaciones que introduce la quejosa sobre la altura de la higuera, diámetro de los tallos y tamaño de las plantas y su supuesta añosidad, al no haber sido oportunamente planteados en la demanda (vide fojas 17 punto III.- Hechos que acreditan la posesión con ánimo de dueño) constituyen una tardía ampliación de la misma, lesiva del principio de preclusión.

Es decir, la parte actora no planteó estos argumentos en el momento procesal oportuno, permitiendo su contradicción y prueba, de modo que su tratamiento por esta Cámara importaría violentar el principio de congruencia, ya que el tribunal de alzada no puede fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión de la Sra. Magistrada de Primera Instancia (conf. art. 280 del CPCC).

La misma suerte corre la introducción de la quejosa de la supuesta "construcción de un galpón-quincho de usos múltiples de más de veinticinco años de construido personalmente por el Sr. J. A. C.", que no fue planteada en la demanda (fojas fs 16/20), su planteo en esta instancia resulta improcedente de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 34 inc. 4° y 165 del CPCC, que exige que exista concordancia entre la demanda, la contestación y la sentencia en lo que hace a las personas, el objeto y la causa, de modo que las partes, al fijar el alcance y el contenido de la tutela jurídica requerida, delimitan la actividad jurisdiccional a las cuestiones incluidas en la pretensión de los actores y la oposición de los demandados (Ver: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, 06/06/2017, G., L. C. y otros c. S., M. O. y otros s/ daños y perjuicios, RCyS 2017-IX, 97, AR/JUR/38916/2017

08/04/2013, Y esa misma Sala en autos: “B, A. H. c. N., M. y otros s/ Nulidad de acto jurídico”, L. N° 611.653).

En base a lo expuesto, el agravio queda carente de contenido y será rechazado.

7.3. Segundo, sexto, séptimo, octavo, noveno y décimo agravio: Considero que la accionante en su libelo, no logra sobrepasar el valladar del art. 268 del CPCC, toda vez que no realiza una crítica a la sentencia de grado, sino una mera reiteración de su postura y de los argumentos ya ensayados en la anterior instancia, omitiendo señalar los errores del fallo, más allá de su opinión discrepante.

En este marco, aún cuando participe del criterio de adoptar en esta temática un temperamento amplio cuyas holgadas miras permitan juzgar la suficiencia o insuficiencia de la expresión de agravios, -por cuanto tal tesitura es la que mejor se adecua a un riguroso respeto del derecho de defensa-, ello no puede conducir al extremo que implique en los hechos derogar la funcionalidad jurídica del art. 268 del CPCC, que impone la carga específica concerniente a la suficiencia y aptitud de fundamentación que debe contener la expresión de agravios.

En definitiva, la apelante no sólo debe indicar la cuestión que se somete a resolución del Tribunal y lo que entiende debió decirse, sino que también debe expresar, suficientemente, cuáles son las razones técnicas por las que se considera errónea la decisión de la a quo y de las que derivan las quejas que se reclaman.

En efecto, la crítica supone un análisis de la sentencia mediante raciocinios que demuestren el error técnico, la incongruencia normativa o la contradicción lógica de la relación de los hechos que el juez considera conducentes para la justa composición del litigio, de su calificación jurídica

y de los fundamentos de derecho que sustentan su decisión, por ello la ley procesal exige que esa crítica sea razonada, es decir que el apelante refute las conclusiones de las partes que considere erradas, requisito que, en el caso, no encuentro cumplido puesto que la quejosa tan sólo se limita a expresar su disconformidad con el fallo de la Sra. Jueza de Primera Instancia.

Así, no basta la impugnación sobre la base de la opinión distinta, ni basta con la reiteración de los dichos en la demanda y presentaciones anteriores al dictado de la sentencia definitiva.

Quien articule la vía recursiva enervando algún tramo del pronunciamiento debe ensayar a su respecto un ataque frontal, fundado en argumentos hábiles y conducentes que demuestren el desacierto manifiesto de la resolución puesta en crisis. El primer paso en este orden es indicar claramente en el escrito de expresión de agravios los pretendidos errores, omisiones y demás deficiencias que se atribuyen a la sentencia, para acto seguido, refutar las conclusiones de hecho y de derecho en que fundó el juez su decisión.

Es principio general indiscutido que el sustento de la apelación, -para resultar tanto técnica, cuanto formalmente idóneo-, debe trasuntar un embate que guarde, -primeramente-, relación de adecuación dialéctica con los fundamentos de la sentencia; esto es así dado que debe apuntar a las consideraciones o razonamiento que constituyen el verdadero sostén del fallo.

En segundo lugar debe tratarse de una crítica razonada que explicite mediante una argumentación fundada los motivos por los que se estima que el decisorio resulta injusto o contrario a derecho.

En tercer término la pieza debe ser suficiente, involucrando una oposición omnicomprensiva de la totalidad al respaldo jurídico-legal sobre el que se cimenta lo decidido, a fin de que no queden argumentos sobre los que se pueda sostener válidamente la resolución atacada.

Los ataques intentados, no son más que una propia interpretación de los hechos, ya expresada durante el proceso o una reiteración de argumentos en favor de su postura, que no se dirigen a embestir técnicamente los fundamentos expuestos en su decisión por la sentenciante (art. 268 CPCC).

En este marco, no corresponde analizar argumentos que importan una reedición de las cuestiones ya sometidas a la decisión de la Instancia de grado.

Así lo relativo a la definición técnica del acto posesorio (*segundo agravio*), constituye una discrepancia de la quejosa, contiene afirmaciones e interpretaciones desde el punto de vista de la recurrente, que no reúnen los requisitos mínimos indispensables para mantener el recurso.

Lo expresado en relación a una supuesta corruptela y fraude laboral, (*sexto agravio*), amén de constituir un hecho no invocado en la demanda cuyo tratamiento me está vedado, excede el objeto y marco de la presente causa, toda vez que debió ser planteado por la vía judicial y el proceso pertinente.

El argumento referido al desistimiento de prueba testimonial (*séptimo agravio*), es confuso, poco concreto y por ello no reúne los recaudos del art. 268 del CPCC. Lo dicho en cuanto a la nulidad de la escritura traslativa de dominio (*noveno agravio*), también excede el marco de la presente causa y constituye una llana reiteración de lo ya manifestado por la actora a fojas 19 vuelta, al igual que las alegaciones relativas a un supuesto abandono del inmueble (*noveno agravio*), ya expresadas por la parte actora, a fojas 19 del escrito de demanda.

Por último, la indicación de cómo deberían distribuirse las costas en caso de prosperar el recurso (*décimo agravio*), tampoco reúne los recaudos legales del art. 268 del CPCC, que amerite su consideración, máxime teniendo en cuanta el modo en que se resuelve.

En base a las consideraciones expuestas y toda vez que los agravios señalados se presentan carentes de contenido, corresponde considerar desiertos estos puntos de los fundamentos del recurso (arts. 268, 269 CPCC).

7.4. Relato indemostrable parte del único testigo de la parte demandada.
La quejosa cita los dichos del testigo C. y transcribe su propia interpretación de la declaración.

Al respecto, cabe recordar que el CPCC exige al juzgador que la valoración de la prueba lo sea por los principios de la sana crítica, siéndole totalmente lícito al judicante apreciar oportuna y justamente si los testimonios devienen objetivamente verídicos, no solamente por la congruencia de los dichos, sino además, por la corroboración de los mismos con el resto de las pruebas que pudieran obrar en el expediente, siendo ello, en definitiva, una facultad privativa de la Magistrada o el Magistrado. Se debe tener en cuenta que el material probatorio debe ser apreciado en su conjunto mediante la concordancia o discordancia que ofrezcan los distintos elementos de convicción arrimados al proceso que llevan al ánimo del Juez/a la convicción de la verdad de los hechos (ver mi criterio en CAPM, en autos: "C. J. P. c/ P. A. s/ pago por consignación", Expte 55/2017, Sent. del 25/07/17, Reg N° 53/17 SDL). La prueba testimonial recolecta indicios, que constituyen un mecanismo idóneo para formar la convicción del Juez/a.

La pauta fundamental que el Juez/a debe seguir consiste en la determinación del grado de convicción que le ofrece el testimonio en función de la mayor o menor verosimilitud de los hechos que expone, así como también a la mayor o menor facilidad con que pueden percibirse y recordarse (Conf. PALACIO, Lino. *Derecho Procesal Civil*. Lexis Nº 2507/004573).

En este sentido, se ha precisado que la valoración de la prueba testimonial constituye una facultad propia de los magistrados, quienes pueden inclinarse hacia aquellas declaraciones que les merecen mayor fe para

iluminar los hechos de que se trate (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala J, 14/12/2012, M. H. c. T. L. C. y otros s/daños y perjuicios, La Ley Online, AR/JUR/71676/2012).

La sana crítica, ha de enmarcar el camino de interpretación del juzgador (ver mi voto en CAPM, en autos: "P. Y. B. c/ F. A. O. s/ Cobro de pesos e indem. de ley", sent. del 04/05/20, Reg. bajo el N° 21/20 SDL publicada en EUREKA) Bajo este último parámetro, entiendo que la a quo ha valorado correctamente las testimoniales, y no advierto, más allá de los dichos de la apelante, indicios que indiquen subjetividad o arbitrariedad en su selección y valoración.

Por su parte, la quejosa no aporta elementos significativos que debiliten la afirmación de la a quo en materia probatoria, ni aspectos que puedan debilitar la correcta valoración efectuada por la sentenciante. Por ello, el agravio será desestimado.

7.5. Construcción del galpón o quincho en el terreno de la vivienda y existencia plantas añosas en toda vivienda que surgen del Acta de Constatación. Como cuarto y quinto agravio la quejosa insiste nuevamente en introducir hechos no planteados en el escrito de demanda, tales como la construcción de un galpón por parte de la familia del actor, que afirma, tendría la misma antigüedad que los árboles frutales de tamaño y tronco de más de treinta años de existencia. Destacando que construcción del galpón es la prueba de mayor importancia técnico jurídica para revocar la sentencia de primera instancia.

Como ya expresé en el tratamiento del primer agravio, la parte actora no planteó esta cuestión en el momento procesal oportuno, de modo que su tratamiento por esta Cámara importaría violentar el principio de congruencia, ya que el tribunal de alzada no puede fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del Magistrado de Primera Instancia (conf. art. 280 del CPCC).

En base a lo expuesto, los agravios quedan carentes de contenido y serán rechazados.

8.- Conclusión. Teniendo en cuenta el resultado de los agravios esbozados por la apelante, los cuales no conmueven la decisión de la Sra. Judicante de grado en lo que hace a la falta de prueba del "animus" del poseedor por el tiempo indicado en la norma, corresponde confirmar la sentencia en todo cuanto ha sido materia de agravio

9.- 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 J. 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 A. 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 corresponde imponerlas a la apelante perdidosa (conf. art. 69 del CPCC).

10. 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 fijar los honorarios de los abogs. G. C. y P. D. G., en conjunto, en el 30% y los de la abogada S. L. de C. en el 25%; todos ellos 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, 7 y 13 de la ley arancelaria).

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

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes – Sentencia y Agravios

El Dr. Julián Emil Jalil ha desarrollado en su voto precedente los antecedentes del presente proceso, los postulados y fundamentos de la sentencia en crisis y las quejas esgrimidas por el recurrente como sustento del recurso que se les concediera. Por lo tanto, encontrándose cumplimentados los recaudos de ley, corresponde me aboque directamente al tratamiento de los agravios que expone el apelante.

2 – <u>Cuestión previa</u>

Con carácter previo al análisis de los agravios expresados contra la sentencia, atento la inusitada extensión del escrito que los contiene, recordaré liminarmente que, como desde antiguo lo viene sosteniendo la Corte Suprema de Justicia de la Nación y diversos tribunales inferiores, la omisión de tratamiento de cuestiones oportunamente sometidas a consideración del juez de la causa, no afecta por sí la garantía de la defensa en juicio porque los jueces no están obligados a meritar cada uno de los argumentos de las partes sino los que a su juicio sean decisivos para la correcta solución del caso. Asimismo, tampoco están constreñidos a seguirlas en la evaluación de todos y cada uno de los agravios expresados, sino a atender a aquellos que estimaren conducentes para resolver la cuestión debatida (conf. CSJN, 18/04/2006, *"Crousillat Cerreño, J. F."*, DJ 01/11/2006, 646; ídem, 24/08/2006, *"Alarcón Marisel y Otros c/ Instituto Provincial de la Vivienda y Urbanismo del Neuquén"*, Fallos, 329:3373; ídem, 08/08/2002, *"Giardelli, Martín Alejando c/ Estado Nacional – Secretaría de Inteligencia del Estado"*, Fallos, 325:1922; ídem, 04/11/2003, *"Acuña, Liliana Soledad c/ Empresa Distribuidora del Sur S.A."*, Fallos, 326:4495; ídem, 04/11/1997, *Wiater, Carlos c/ Ministerio de Economía"*, DJ 1998-3, 376; entre muchos otros).

Frente a la exigencia impuesta por los arts. 268 del CPCC, cuando se trata del contenido de la expresión de agravios, pesa sobre el apelante el deber de resaltar, punto por punto, los errores, las omisiones y demás deficiencias que le atribuye al fallo. No basta con disentir, sino que la crítica debe ser concreta, precisa, determinada, sin vaguedades. Además, tiene que ser razonada, lo que implica que debe estar fundamentada (conf. CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, LLOnline: AR/JUR/10548/2013).

Ante todo, la ley habla de *"crítica"*. Al hacer una coordinación de las acepciones académicas y del sentido lógico jurídico referente al caso, *"crítica"* es el juicio impugnativo u opinión o conjunto de opiniones que se

oponen a lo decidido y a sus considerandos. Luego, la ley la tipifica: *"concreta y razonada"*. Lo concreto se dirige a lo preciso, indicado, específico, determinado (debe decirse cuál es el agravio). Lo razonado incumbe a los fundamentos, las bases, las sustentaciones (debe exponerse por qué se configura el agravio) (conf. CNCiv., Sala "H", 04/12/2004, Lexis Nº 30011227).

Sin embargo, a la hora de decidir la declaración de deserción del recurso de apelación, la gravedad de las consecuencias que ello apareja impone una aplicación restrictiva. En caso de duda en cuanto a la suficiencia o insuficiencia de la expresión de agravios, debe estarse a la apertura de la instancia, apreciando con tolerancia las deficiencias, con el fin de no conculcar el derecho de defensa en juicio (conf. FENOCHIETTO – ARAZI, *"Código…"*, Ed. Astrea, 1983, T. I, pág. 840).

Tradicionalmente esta Alzada sostiene que aun cuando el escrito presentado bajo la denominación de tal no constituya la expresión de agravios en los términos de los arts. 268 del CPCC, debe aplicarse al respecto el criterio amplio, en orden al respeto del principio constitucional de la defensa en juicio de los derechos y con la finalidad de brindar acabada satisfacción al recurrente, permitiendo la apreciación de las razones alegadas para la modificación de la sentencia (conf. CNCiv., Sala "G", 03/08/1981, La Ley, 1983-B, 768; ídem, ídem, 10/02/1987, La Ley, 1987-B, 288; ídem, ídem, 24/04/2013, cit.).

Precisamente es por ello que no propiciaré la aplicación de la consecuencia que impone el art. 269 del aludido Código, ante una expresión de agravios como la presentada por la apelante parte actora, que (más allá de la excepcional extensión) se ha limitado a suministrar y a repetir incesantemente manifestaciones abstractas, genéricas y contradichas por las constancias de autos, acerca de interpretaciones erróneas u omisiones atribuidas a la sentenciante y abundando en una tediosa reproducción en

forma reiterada de argumentos -que no son "agravios"- que no formaron parte de la litis al no haber sido propuestos en la etapa procesal oportuna y de allí que esta Alzada no esté habilitada para su tratamiento (arg. art. 280 CPCC).

He dicho reiteradamente ante presentaciones similares que tengo también en cuenta que resulta carente de fundamentación el recurso de apelación que se limita a citar fallos o a transcribir decisorios de jurisprudencia o a reproducir opiniones doctrinarias, o, inclusive, a mencionar un conjunto de disposiciones legales, sin crear respecto de todo ello el necesario eslabonamiento crítico entre estas citas, la sentencia, las particulares circunstancias del caso y lo que es objeto de los agravios.

Tampoco cabe confundir *sustancia crítica* -que constituye el dato intelectual computado por el art. 268 del Cód. Procesal Pcial., para aceptar como idóneo un escrito- con *extensión* -que constituye un dato cuantitativo y extrínseco- y que suele desviar el cometido de la expresión de agravios, desde que no es la extensión desmedida del escrito de expresión de agravios lo que demuestra el acierto de la posición jurídica asumida por el apelante (conf. CNCiv., Sala C, 06/05/75, ED 67-206; La Ley 1976-A, 507, sum. 1671). Es sabido que se puede escribir mucho, pero decir poco, mientras que -por otro lado- es posible escribir poco y decir mucho.

Consecuentemente, para considerar bastante al escrito en cuestión, no debe tomarse en cuenta su latitud o extensión, sino verificar si cumple con el cometido de criticar el fallo en forma concreta y razonada. De nada vale que sea extensa si en ella campean la imprecisión y la vaguedad (conf. CNECC, Sala VI, 10/08/76, BCNECyC, 626, N° 8676).

Dice con acierto Colombo: *"es pretensión dialéctica exagerada la de querer demoler con uno o dos párrafos una sentencia circunstanciadamente fundada; es ingenuo abuso de la facultad querer someter a la Cámara a la eventual lectura de una interminable perorata y, antes, ocupar diez días del otro letrado para replicarla"*

(COLOMBO, C.J., *"Cód.Proc.Civ.Com. de la Nación. Anotado y Comentado"*, Abeledo-Perrot, 1969, T. II, pág. 565).

Sin perjuicio de lo expuesto y -como he dicho supra- respetando el criterio amplio de esta Alzada para evaluar el cumplimiento de los recaudos necesarios para fundar el recurso, procederé al análisis de las quejas.

3 – Tratamiento de los agravios

3.1 – Violación de derechos constitucionales de la actora

Sin perjuicio de encontrarnos ante la formulación de una queja por la queja misma, en razón de su manifiesta inconsistencia y falta de acreditación de lo expuesto, haré una breve referencia sobre el planteo.

La queja afirma que se han violentado sus derechos constitucionales. Del análisis de las actuaciones surge que ambas partes concretaron todas y cada una de los actos y diligencias procesales pertinentes y conducentes para llevar adelante el proceso en defensa y sustento de sus respectivas posiciones, ejerciendo plenamente las facultades que cada una de ellas tiene.

Me interesa remarcar que las "partes" durante todo el proceso fueron siempre las mismas y que ello no sufrió alteración alguna, es decir, siempre actuaron el mismo actor y las mismas demandadas originarios.

En lo que hace a la actividad probatoria de autos, la misma involucró tanto a la actora como a las demandadas y ello tampoco tuvo modificación de ningún tipo.

Ahora bien, es evidente que surge de las constancias del proceso que la sentencia dictada no ha violado las normas que contienen los artículos 34 inc. 4° y 165 inc. 6° del ritual. Y ello es así porque la regla que en el art. 34, inc. 4° del Cód. Procesal establece la obligatoriedad del respeto al principio

de congruencia se relaciona con la correspondencia entre el contenido de la decisión y el modo propuesto en la traba de la litis.

Tengo presente en el estudio de esta cuestión y para sostener la conclusión que acabo de expresar, que el objeto y fundamentación de la demanda ha sido claramente expresado en la primera presentación de la parte actora y se trata de adquirir el dominio de un inmueble por Usucapión. Las demandadas tuvieron oportunidad de contestar el reclamo dejando en claro su postura ante la problemática planteada por el reclamante.

El corolario del examen que vengo hasta aquí realizando lo constituye la misma sentencia en crisis la cual resolvió rechazar la demanda entablada por la parte actora en razón de los fundamentos que surgen de la misma.

Por lo tanto, si tenemos presente -en lo que aquí interesa- que el principio de congruencia comprende la prohibición de cambiar una acción por otra o condenar a algo distinto a lo pedido o a rubros no deducidos, sentenciando el juez sobre cuestiones extrañas a la controversia o no articuladas por las partes, es más que claro que ello en modo alguno se ha dado aquí. Es por ello que no se encuentra incumplida la obligación que le impone al Juez del proceso la norma del art. 165, inc. 6° del CPCC, esto es, que su decisión debe ajustarse a *"las pretensiones deducidas en el juicio"*, lo que significa que la sentencia se ha ajustado al pedimento de las partes.

Me pregunto -porque el apelante no lo dice en su queja- si pretende atribuir a la sentencia la violación del principio de congruencia y/o de su derecho de defensa en juicio. No advierto que ello se de en el caso. Es que el principio de congruencia y la garantía de defensa en juicio se conculcan cuando se introducen en el fallo alegaciones o cuestiones de hecho sorpresivamente, de manera que las partes no hayan podido ejercer su plena defensa, debiendo entenderse incumplida la exigencia del art. 163, inc. 6°, Cód. Procesal -que corresponde al art. 165, inc. 6° del CPCC Provincial- (conf. SCBA, 21/12/84,

L. 34.194, La Ley 1986-B, 601). Lo que –reitero- no ha ocurrido en este proceso.

Es por lo dicho que respondo al agraviado no admitiendo su queja. Es que el principio de congruencia y la garantía de defensa en juicio -si de ello se tratara- se conculcan cuando se introducen en el fallo alegaciones o cuestiones de hecho sorpresivamente, de manera que las partes no hayan podido ejercer su plena defensa. No surge de las actuaciones en estudio que la sentenciante haya introducido indebidamente en el pleito articulaciones ajenas a los planteos de las partes, constituyendo una innovación *"ex oficio"* relevante en la litis y provocando un cambio en la suerte de la controversia. Obviamente, tampoco se encuentra ello demostrado por el quejoso en su queja.

Afirmo, en contra de lo que se afirma en la queja sobre la violación de derechos constitucionales de su parte, que al sentenciar no se ha incurrido en un vicio que afectara su derecho de defensa en juicio, por ejemplo. O sea, de ningún modo se ha mostrado que haya existido un absoluto desvío de la pretensión del actor con la consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio, produciéndose de esa manera un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes. Con lo que resulta más que claro que la decisión judicial no se pronunció sobre un tema o materia no debatido oportunamente en el proceso y respecto del cual, por consiguiente, las partes no hayan tenido oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulando o exponiendo las alegaciones y argumentos que tuvieran por conveniente en apoyo de sus respectivas posiciones procesales.

La sentencia trató y resolvió la cuestión sometida a su decisión, tal como quedara trabada la *litis*, sin desviarse hacia un camino no planteado por las partes en el proceso.

En virtud de lo expuesto, no debe admitirse el agravio del recurrente en cuanto imputa a la decisión originaria de violar sus derechos constitucionales que le asisten como actor en el proceso.

Reitero que de lo decidido en la instancia originaria no veo que se haya violado en el caso el principio de congruencia, ni agredido el derecho de igualdad ante la ley, defensa en juicio y el debido proceso.

Inclusive, me parece interesante destacar a los efectos de su consideración por la recurrente, que aun la posibilidad de resolver fuera del marco de lo pedido -cosa que aquí no ha ocurrido- no agravia el derecho de defensa ni conspira contra la garantía del debido proceso. El juez llamado a decidir el conflicto puede enfrentarse a la necesidad de indagar sobre lo realmente pedido, lo cual no significa que haga suya la petición o la desarrolle a su gusto. En una contienda referida a derechos privados la decisión debe guardar correspondencia con el pedido de reconocimiento de esos derechos, lo cual no soluciona el problema de la falta de claridad en el lenguaje utilizado en el proceso. Cierta flexibilidad otorgada al Juez a la hora de meritar el alcance de lo pedido y su correspondencia con el eje del debate no supone una injerencia del Estado en la esfera de la autodeterminación, sino la capacidad de moderar las formas empleadas para discutir con mayor libertad en el campo favorable a la fiel expresión de las posiciones de las partes (conf. OTEIZA, E.D., *"El juez ante la tensión entre libertad e igualdad"*, Rev. de D.Procesal (Número Extraord. en homenaje a J.R.Podetti), Rubinzal-Culzoni, 2004, pág. 226).

El recurrente para fundar su recurso afirma que la sentencia recurrida es violatoria de sus derechos constitucionales.

Sin perjuicio de lo hasta aquí expuesto y a modo de conclusión del punto, tengo en cuenta que en orden a la violación de derechos constitucionales de la parte (tal el caso de de las garantías de la defensa en juicio y del debido proceso) se viene resolviendo invariablemente que la sola mención de que

se había producido una violación al derecho de defensa, o la sola referencia del precepto constitucional supuestamente violado, **no es suficiente para fundar el recurso si no se concretiza detalladamente en los hechos el daño constitucional sufrido** (conf. SCJMendoza, Sala I, L.S. 158-308; L.S. 109-114, 321-68, entre muchos otros; cit. en SCJMendoza, Sala I, 24/09/2004, *"Staib, A. y Ots. c/ Provincia de Mendoza"*, LLOnline: AR/JUR/3229/2004).

Es que para que se afecten, por ejemplo, los derechos constitucionales de defensa en juicio y el debido proceso legal, deben concurrir alguno de estos tres supuestos: a) no haber sido oído, b) no haber producido la prueba, o c) haberse desestimado recursos procedentes (conf SCJMendoza, Sala I, L.S. 316-216), y más todavía, para que la indefensión se produzca no sólo no debe haber existido oportunidad de ser oído, sino que el derecho de ser escuchado requiere asimismo verosimilitud en su procedencia sustancial (conf. SCJMendoza, Sala I, L.S. 317-180; cit. SCJMendoza, Sala I, in re *"Staib"*, cit.).

En el caso de autos nada de ello ha ocurrido, en tanto la parte actora tuvo oportunidad de plantear su demanda con total libertad y controlar toda la marcha del proceso, pudiendo libremente hacer valer sus derechos sin nada que se lo impidiera; y lo mismo sucedió con las demandadas. Es evidente, entonces, que este agravio no puede prosperar.

He de anticipar que, más allá de su acierto o error, y de que se comparta o no la solución del fallo, en el caso de autos la pieza recursiva no ha atacado todos y cada uno de los argumentos del decisorio recurrido ni ha llegado a demostrar la necesidad de su revocación, de donde dicho decisorio se sostiene como pronunciamiento válido. Es evidente que las conclusiones de la Sra. Jueza a quo no son rebatidas en ningún momento por el quejoso; por lo tanto, han adquirido firmeza y ello sella también la suerte adversa del recurso que ha interpuesto en autos y estoy aquí analizando.

3.2 – <u>Agravios "Segundo" – "Sexto" – "Séptimo" – "Octavo" – "Noveno"</u>

y "Décimo"

Corresponde englobar lo expuesto en los agravios enumerados en el título a fin de su tratamiento conjunto dada su evidente relación y reiteración por parte del apelante. He de coincidir con el voto precedente de mi colega integrante de esta Alzada con respecto a que lo expuesto en cada uno de estos puntos en modo alguno logran cumplimentar la exigencia que impone la norma del art. 268 del ritual.

A) Valoración de las pruebas producidas en autos. Sostiene la queja que la Sra. jueza del inferior analizó de manera incorrecta la totalidad de la prueba rendida, que ha realizado una interpretación parcial y contradictoria de la misma, por lo que la decisión resulta infundada.

Adelanto que el agravio no deja de ser una expresión del apelante sin demostración suficiente. Es decir, el agraviado debe demostrar a este Cuerpo de dónde surge el análisis incorrecto de la prueba por parte de la sentenciante y porqué la decisión carece de fundamentación.

He dicho ya ante planteos similares, que los jueces de mérito pueden preferir alguna de las pruebas producidas a otras y omitir toda referencia a las que estimen inconducentes; que basta expresarse en su valoración de los datos fácticos a aquellos dirimentes para la solución del caso y que no deben seguir al pie de la letra las argumentaciones de las partes, siendo suficiente que se pronuncien sobre la cuestiones fundamentales (doct. art. 384 CPCC; conf. SCBA, Ac. 22330, 13/10/76; Ac. 33589, 02/11/84; Ac. 33693, 25/09/84; Ac. 41085, 07/07/89; Ac. 82248, 23/04/03, entre otros). Si bien el juez tiene el deber de apreciar la prueba, ello no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, sino de seleccionarlos a fin de fundar el fallo en los más eficientes, tal como viene de la acción de los artículos 165 y 390 de la ley procesal.

Es que no existe imposición de merituar todas y cada una de las pruebas arrimadas pues se halla dentro de las facultades legalmente regladas -como

ya lo referí- la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando no resulten relevantes para la dilucidación de la cuestión litigiosa.

Respecto a la crítica del apelante en relación a la valoración de la prueba, es del caso atribuir inoperancia al intento de probar un hecho a través de la personal interpretación de las pruebas, bajo la pretensión de que el sentenciante, que decide de acuerdo a los datos que considere dirimentes, deba explicar en cada caso, el porqué prescinde de la valoración de unas u otras, cosa que importaría sin lugar a duda una declinación del principio del artículo 390 y concs. del Cód. Procesal. Además, la prueba debe valorarse en su conjunto tratando de vincular armoniosamente los distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por la mencionada norma del ritual.

En este mismo punto, la queja hace referencia a que la a quo ha hecho una incorrecta evaluación de los testimonios brindados en el proceso.

Debemos tener presente que es menester la crítica del testimonio. Y la teoría crítica del testimonio reconoce que, para la exacta valoración del dicho de los testigos, el juez debe tomar en consideración ciertos factores de cuya concurrencia depende la credibilidad de los mismos, tales como: idoneidad, moralidad, afectividad, verosimilitud, concordancia, exposición, razón del dicho, etc. (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1957, IV, p. 144; 1962, I, p. 532; 1964, III, p. 539; DJBA, 122, p.149).

Tienen así los jueces de la instancia ordinaria la facultad de seleccionar los elementos probatorios -entre ellos a los testigos que los lleve a la convicción de certeza- descartando los que estimen superfluos (conf. SCBA, D.J.B.A., 114, p. 354; ED 79-447).

Advierto que la crítica del recurrente no logra demostrar el incorrecto análisis de la prueba testimonial producida en autos.

B-) **<u>Los actos posesorios</u>**. Toca analizar aquí la realización de *"actos posesorios"* por parte del actor durante el tiempo exigido por la ley, lo que de así haberse acreditado- debiera conducir a la admisión de su pretensión; debiendo resolverse también si la mera ocupación resulta un acto posesorio por sí mismo cuando se realiza con "animus domini", conforme afirma el apelante en el fundamento del recurso que se le ha concedido.

Es sabido que en este tipo de proceso la apreciación de la prueba debe llevarse a cabo con absoluta estrictez y quien alega la prescripción adquisitiva debe probar, en forma indubitable, el ejercicio del poder físico sobre la cosa, así como la intención de tenerla para sí, sin reconocer en otro la propiedad, durante el tiempo exigido por la ley.

Es por lo dicho que deben analizarse con sumo cuidado los extremos que deben ser probados en estos juicios y los medios de prueba que son aptos para acreditar esos extremos, considerando que el plazo de veinte años exigidos por la ley para dar por adquirido el dominio del inmueble a quien lo ha poseído en forma pública, pacífica, continua e ininterrumpida, comportándose como un verdadero dueño, debe haber dejado huellas imborrables de las que resultaran las pruebas a rendir en el proceso.

Debe considerarse inadmisible que quien ha destinado un inmueble a vivienda, lo ha explotado comercialmente o, de alguna manera, lo ha mantenido productivo a lo largo de tan dilatado período de tiempo, carezca de pruebas que acrediten la posesión que invoca (conf. FARINA, M.A., *"La prueba de la posesión y el tiempo en el juicio de prescripción adquisitiva de inmuebles"*, La Ley 27/07/2011, 5).

Conforme la norma del art. 2351 del Código Civil Velezano, hay posesión de una cosa cuando una persona, por sí o por otro, tenga la misma bajo su poder con intención de someterla al ejercicio de un derecho de propiedad. La misma se configura por la concurrencia de dos elementos: el *corpus* y el *animus domini*. El *corpus* consiste en la posibilidad de disponer físicamente

de la cosa, mientras que el *animus domini* es un elemento subjetivo a partir del cual el poseedor no reconoce en otro un señorío superior, lo cual marca la diferencia con la tenencia. En esta última, el tenedor tiene la cosa reconociendo en otro la propiedad (conf. art. 2352 anterior Cód. Civ.).

Corresponde tener presente que tanto el tenedor como el poseedor pueden realizar los mismos actos materiales sobre la cosa, pero la diferencia radica en que el tenedor lo hace reconociendo en otro la calidad de propietario, mientras que el poseedor actúa como dueño y, aun cuando no lo sea, desconoce el derecho del verdadero titular del dominio.

Sabemos que quien se ha comportado de ese modo por el término y en la forma que la ley establece, será reconocido en el derecho que aparenta tener adquiriéndolo por prescripción adquisitiva. De allí que, conforme nuestra legislación, quien ha tenido la posesión pública, pacífica, continua e ininterrumpida de un inmueble durante veinte años adquiere la propiedad, sin que se le requiera buena fe en su posesión (arg. arts. 4015, 4016 Cód.Civ. de Vélez).

Luego del breve análisis introductorio del punto en tratamiento, debemos tener en cuenta -en lo que aquí nos interesa- que quien pretende haber adquirido un inmueble por prescripción adquisitiva no necesita ni título ni buena fe. Debe probar su posesión pública, pacífica, continua e ininterrumpida durante veinte años con el ánimo de tener la cosa para sí (conf. art. 4015 Cód.Civ. Vélez).

Según la quejosa, ha realizado "actos posesorios" sobre el inmueble cuya adquisición pretende, indicó cuándo comenzó a poseer y en la demanda enumeró cuáles fueron los actos posesorios, afirmó que pagó impuestos, que mantuvo el bien en buen estado y que se comportó como propietario frente a los vecinos.

La posesión requerida a los efectos de usucapir es la posesión del art. 2351 del anterior Código Civil, con sus dos elementos: *corpus* y *animus domini* y

si el poseedor la ha ejercido en su propio interés, en forma pública, pacífica, continua e ininterrumpida por el plazo de veinte años no tiene ya cosa alguna que probar, ni nada que temer (conf. FARINA, M.A., ob. cit.).

Ahora bien, la posesión se exterioriza a través de la realización de actos materiales sobre la cosa, pero esos actos posesorios que llevan a la prescripción deben distinguirse cuidadosamente de los llamados "actos de mera facultad" o de "simple tolerancia" que, a pesar de ser actos materiales sobre la cosa, no conducen a su adquisición por prescripción, aunque se reiteren durante largo tiempo (conf. M.NI de VIDAL, M., *"Curso de Derechos Reales"*, T.III, pág. 290, Ed. Zavalía, 2000). Ello es así porque en los actos de mera facultad o simple tolerancia está ausente el "animus", que es el presupuesto mismo de la posesión para usucapir. Sin "animus" sólo habrá tenencia (conf. PAPAÑO, R. – KIPER, C. – DILLON, G. – CAUSSE, J. – *"Derechos Reales"*, T. 2, págs. 313/314, Astrea, 2004). De lo dicho surge con claridad manifiesta que si alguien ejerce la tenencia de un inmueble, por más años que transcurran, jamás llegará a adquirir la propiedad del bien, porque está reconociendo en otro la propiedad; mientras que el poseedor se comporta como si fuese el verdadero propietario no reconociendo en otro el carácter de dueño. Esta es la posesión que debe acreditar quien pretende adquirir un inmueble por prescripción adquisitiva. Debe hacerlo a título de dueño, por el término de veinte años, conservando y reuniendo para sí durante ese tiempo el "corpus" y el "animus" posesorio (arg. art. 2351 del anterior Cód.Civ.). Incumbe a quien pretende adquirir el dominio mediante la prescripción adquisitiva (art. 2524, inc. 7°, Cód.Civ. Vélez), acreditar la concurrencia de ambos elementos, los que revisten carácter constitutivo de su acción (arts. 381 CPCC y 24 Ley 14.159 conf. Dec-Ley 5756/58)).

Es importante considerar también que nuestro sistema legal no contiene la presunción de que cualquier ocupación es para sí y a título de dueño, siendo a cago de quien invoca el título probar el "animus domini" y que en los

juicios de usucapión debe probarse la posesión “animus domini” actual, también la anterior y especialmente la que se tuviera en el inicio de la ocupación como único medio de demostrar el cumplimiento del plazo legal (conf. SCBA, Ac. 34.411, 29/07/86, AyS 1986-II-231; Causas AyS 1985-I-27 y 237 y Ac. 59.057 sent. del 10/06/97).

Para adquirir el dominio por usucapión se debe demostrar, además de la comprobación de los extremos requeridos para tal adquisición, cuáles son los *actos posesorios* realizados y si se mantuvo la posesión en forma continua durante veinte años, dada la trascendencia que provoca una sentencia favorable en el juicio de usucapión -adquisición de derecho real de dominio por parte del poseedor y consecuentemente su pérdida para el anterior titular- se exige al juzgador examinar con celo y prudencia los elementos de convicción que se incorporen.

Continúo transitando el camino por el cual voy dando acabada respuesta a los débiles agravios del recurrente y aparece otro principio como de ineludible aplicación: los extremos acreditatorios deben concurrir a demostrar -en forma palmmente convincente- que se han ejercido *actos posesorios* con ánimo de dueño, eficaces, con precisas referencias a la época y naturaleza de los mismos. A tal fin, la prueba testifical debe ser precisa, respecto de los tiempos de los *actos posesorios* y de la naturaleza de los mismos (Conf. C.A.L.Z., Sala I, RSD 377/88; 186/89; 294/90; 288/91; 360/92; 372/92; 166/95; 338/96; 341/96; 166/98; 181/98; 225/2000; 201/06, entre varias más; ídem, Sala I, 09/10/07, LLBA 2008 (abril), 232).

Debo resaltar también, que en el tema de la prueba -que según al agraviada la ha aportado debidamente en este proceso-, no adquieren virtualidad las simples referencias generalizadas, imprecisas, sino aquellas que, individualmente o examinadas en conjunto, lleven convencimiento sobre la verdad de las afirmaciones garantizadas por la bilateralidad indispensable.

Teniendo en cuenta lo hasta aquí expuesto y analizando la producción

probatoria que surge de las actuaciones, advierto que el actor no ha demostrado con elementos convincentes la realización de actos posesorios ni la ejecución de ninguno de los enumerados en el art. 2384 del anterior Código Civil durante el tiempo que dicha normativa exige, en consecuencia, no se encuentran acreditados los requisitos necesarios que hemos visto a los efectos de que la prescripción adquisitiva opere de acuerdo al art. 4015 del Código Civil. El peticionante debió probar, y no lo hizo, el "corpus" posesorio y el "animus" durante el plazo de veinte años exigidos por la ley.

No está demás reiterar que en estos casos la justicia tiene la obligación de exigir a las partes el estricto cumplimiento de los requisitos legales y a su vez examinar las pruebas con debida exactitud y precisión dado que estamos ante un interés de orden público.

El actor dice que comenzó a poseer el inmueble a título de dueño. Con lo cual, debió probar, y no lo hizo, la realización de actos exteriores que acreditaran indudablemente que comenzó a poseer la cosa para sí, sin reconocer en otro un señorío superior desde la fecha que alega. Y si pretende haber iniciado la ocupación para sí, debió probar el "corpus" y el "animus" durante el plazo que la ley exige.

Insiste en su agravio el recurrente sobre la cuestión de que él *"ocupó"* el inmueble, que vivió allí y que lo atesoró en buen estado como único y legítimo propietario, siendo ello -según afirma- un *acto posesorio*. Respondo a esta parte de la queja, dejando constancia que para la viabilidad de la acción de usucapión la prueba tendiente a demostrar la posesión "animus domini" de forma pública, quieta, pacífica e ininterrumpida, debe ser plena e indubitable no siendo suficientes las declaraciones de testigos en las cuales -tal como aquí ocurre- no se concreta con toda precisión la realización de actos posesorios, ni bastando los simples actos comunes a toda ocupación.

Ser tenido por propietario solo es fama y no un hecho

posesorio (conf. CNCiv., Sala B, 14/06/83, La Ley Online: AR/JUR/1645/1983).

Además, para considerar operada la prescripción adquisitiva no es suficiente la mera *"ocupación"*. Los actos posesorios que involucran el "corpus" deben ser de tal primordial naturaleza, continuidad e importancia, que por sí mismos den la pauta de que sólo un propietario o quien así se considera pueda hacerlos y deben estar dotados de cierta previsión o futuro y de alguna entidad económica, como la construcción de mejoras que puedan perdurar y servir a la familia y a sus descendientes. Ello es así, dado que la sola detentación material de la cosa no hace presumir el *"animus rem sibi habendi"* que caracteriza la posesión, insistentemente se ha dicho que de no cumplirse con la demostración cabal de todos los elementos integrativos de esta figura, del modo tasado por la ley, cualquier tenedor a título precario quedaría jurídicamente equiparado al verdadero poseedor (arts. 2352, 2373, 2384 del anterior Cód.Civil). Por lo que debe quedar en claro que no son los actos materiales de *ocupación* los relevantes para acreditar la posesión sino la realización de actos que difícilmente el mero ocupante habría de ejecutar, es decir, aquéllos de tal envergadura o características que sólo quien se ha trazado el objetivo de apropiarse de la cosa estaría dispuesto a llevar a cabo (conf. Cám 2ª., Sala II, La Plata, 04/07/2002, RSD 170-2, Juba B300941). Es por lo hasta aquí dicho que se ha resuelto de manera uniforme que la usucapión supone el apoderamiento de la cosa con el ánimo de dueño y mientras no se demuestre de algún modo que el bien es tenido *"rem sibi habendi"*, los jueces deben considerar a quien lo ocupa como mero detentador. Si así no fuera, todos estarían en situación idéntica a la de los verdaderos poseedores (arts. 2351, 2373, 2384, 4015 Cód.Civ.) (conf. SCBA, Ac. 34.411, 29/07/86, AyS 1986-II-231; ídem, Ac. 38.068, 27/12/88, AyS 1988-IV-624; ídem, Ac. 40.208, 14/03/89, DJBA 1989-136, 150 – AyS 1989-I-308; ídem, Ac. 39.743, 13/09/88, AyS 1988-III-377; ídem, Ac. 57.522, 14/02/95, AyS

1995-I-52; idem, Ac. 98.183, 11/11/09, Juba B32187; Cám. 2ª., Sala I, La Plata, 31/03/92, RSD 72-92, Juba B250619).

Lo expuesto es demostrativo del error de la queja cuando afirma que la *ocupación* resulta un *acto posesorio* por sí mismo. La circunstancia de ocupar un inmueble, aunque fuere por largo tiempo, no permite concluir que dicha ocupación se haya hecho con la intención de adquirir la propiedad mediante usucapión. Es por ello que el locatario, el comodatario, el cuidador, el simple usuario, el usufructuario, y aun el intruso, que no posee para sí, jamás podrán adquirir la propiedad mediante prescripción veinteañal, si no intervierten el título que originariamente motivara la ocupación. Reafirmo entonces que, a la luz del art. 2384 del anterior Cód. Civil, el *"corpus"* no hace presumir el *"animus"* pues los actos que en dicha norma se enumeran a simple título enunciativo, pueden ser realizados tanto por el poseedor como por el detentador.

C) <u>La conservación general del inmueble</u>. La misma conclusión cabe hacer con respecto a la afirmación del actora en cuanto a que se ocupó de la conservación del inmueble en cuestión. La conservación en buen estado en modo alguno conduce a que se lo considere un poseedor "animus domini" dado que un simple tenedor, un locatario, también puede perfectamente conservar un inmueble en buen estado y no por ello pasa a ser poseedor con ánimo de dueño.

Lo expuesto no solo da respuesta al planteo sino que demuestra la insuficiencia del mismo como fundamentación recursiva.

Lo planteado en el *"Sexto"* agravio en modo alguno constituye una queja digna de análisis y de allí su irrelevancia. Sin perjuicio de ser una cuestión que no integró la litis y de allí que no corresponda su tratamiento (art. 280 CPCC).

Los agravios *"Séptimo"* y *"Octavo"*, sin perjuicio de su manifiesta inconsistencia, están referidos a la prueba testimonial producida en autos, lo cual fue objeto de tratamiento supra en este punto.

El *"Noveno"* agravio está referido a la compraventa por administración judicial y se hace una cita doctrinaria sobre ello. No hay ningún agravio atendible. Por otra parte, el planteo de nulidad de la escritura a la que se hace referencia no formó parte del proceso y de allí su manifiesta improcedencia.

Finalmente, en el *"Décimo"* referencia a la imposición de las costas del proceso, sin dar ninguna razón valedera para que se deba revocar lo decidido sobre el punto en la sentencia en crisis. No hay agravio atendible.

Lo hasta aquí expuesto y fundamentado es demostrativo de la evidente inconsistencia de la queja y de allí su irrelevancia como tal, lo que conduce a declarar desierto el recurso en todos los agravios aquí referidos (arts. 268, 269 CPCC).

3.3 – <u>Relato indemostrable por parte del único testigo de la demandada</u>

El tema de este punto aparece planteado en el *"Tercer"* agravio del recurrente.

Estamos ante una cuestión relacionada con la valoración de la prueba testimonial por parte de la sentenciante, sobre la cual ya algo he dicho en el punto anterior. De todos modos, he de completar la cuestión.

Sabido es que deben tomarse en cuenta las circunstancias de tiempo, modo y lugar del hecho sobre el que deponen los testigos, pues las mismas son fundamentales para valorar sus testimonios, ya que permiten establecer si se trata de un testigo presencial o de referencia, si su testimonio importa sólo una opinión o en realidad es la relación de un hecho percibido directamente por sus sentidos; si hay o no complacencia en su declaración, etc.

Desde luego que el juzgador puede desechar a los testigos que considere sospechosos, interesados o falaces conforme con los principios de la sana

crítica, aun cuando no hayan sido objetados por la parte contraria (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1964, I, p. 666; Cám. 2ª, Sala III, La Plata, LL 107-388). He dicho antes que tienen así los jueces de la instancia ordinaria la facultad de seleccionar los elementos probatorios -entre ellos a los testigos que los lleve a la convicción de certeza- descartando los que estimen superfluos (conf. SCBA, D.J.B.A., 114, p. 354; ED 79-447).

La valoración del testimonio de un testigo constituye, por lo tanto, una facultad privativa del juez, el cual de acuerdo con el conjunto de principios que sustentan su criterio de evaluación, admitirá o descartará con mayor rigidez las declaraciones que a su entender no sean la excepción de la verdad que trata de iluminar (conf. Cám.Apel.C.C.Morón, J.A. 1975, 28, p. 403; LL 1975-A, p. 843, sum. 749).

Tengo en cuenta que en ningún momento se ha atacado la idoneidad de la prueba testimonial de la parte demandada por la vía pertinente.

Es necesario destacar que no se advierte que con relación a la producción de la prueba testimonial se haya desplegado de parte del actor alguna actividad encaminada a disminuir los efectos del valor probatorio de la misma. Es que los testigos pueden ser impugnados –"tachados"— alegando su idoneidad por cualquier causa referida a sus condiciones personales, morales o intelectuales que pueda tener influencia para minorar, desmejorar o hasta excluir la atendibilidad de sus dichos.

A través de la norma procesal en análisis las partes se hallan autorizadas para "alegar y probar" dentro del plazo de prueba, acerca de la idoneidad de los testigos, esto es, a impugnar en forma directa o inmediata el testimonio, a atacar al testigo como tal, desarrollando en torno a su declaración una verdadera prueba secundaria o de segundo grado, mediante la cual se trata de rechazar el dicho del testigo presentado por la parte contraria que constituye en realidad una censura y tiene el significado de no referirse a los requisitos, sino a los efectos del testimonio. Debe acudirse a tal

procedimiento para destruir la presunción de verdad que por vía de principio goza el testimonio (conf. Cám. 2ª, Sala II, La Plata, C. A-38.283, reg. sent. 223/84).

Las cuestiones relativas a la idoneidad, que pueden plantear tanto la contraria como quien propuso el testimonio, deberán introducirse en la misma instancia en que declaró y dentro del período de prueba, limitación que tiende a eliminar la posibilidad de que alguno de los litigantes pretenda prolongar arbitrariamente la etapa probatoria mediante incidencias tardías (conf. C.Civ.Com.T.Lauquen, 30/09/86, Juba B2200189; Cám.Apel.Trelew, Sala 2, 26/02/99, AP 15/7276; C.Civ.Com.Lomas de Zamora, Sala 1ª, 09/04/87, DJ 1988-1-41; CNCiv., Sala H, 03/06/94, AP 10/6940; CNCom., Sala C, 24/05/91, AP 11/14397; C.Apel.Com.Rivadavia, Sala A, 24/09/2002, AP 15/13767; entre otros).

En diversas ocasiones se ha señalado también que resulta extemporáneo el intento efectuado recién en ocasión de expresar agravios (conf. CNCom., Sala B, 30/03/87, AP 11/2714; 22/08/88, AP 1/505468; entre otros).

Todo lo hasta aquí expuesto lo es sin perjuicio que en definitiva -conforme lo vengo diciendo aquí- es el juzgador quien se encuentra facultado para tomar en cuenta la idoneidad del testigo al apreciar el mérito de las declaraciones, en el momento de dictar sentencia. En definitiva, al juez corresponde en ocasión de pronunciar la sentencia de mérito, la apreciación según las reglas de la sana crítica de las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones. Y, en el caso en tratamiento, no advierto fundamentos sólidos que conduzcan a desvirtuar los testimonios que han arrimado probanzas relativas a la materia en discusión.

Corresponde destacar que las declaraciones testimoniales producidas en autos y en especial la cuestionada en la queja, resultan coherentes y objetivas y no denotan una intención o un interés personal en perjudicar a las

demandadas y favorecer injustificadamente al accionante o a la inversa. Dichos testigos no incurren en contradicciones ni en exageraciones que puedan llevar a dudar de la veracidad de sus afirmaciones. Nada prueba en autos que sus manifestaciones sean falsas; ni está demostrado que tuvieran algún grado de enemistad, animadversión o rencor personal hacia alguna de las partes del proceso, ni que se los hubiera inducido a declarar del modo en el que lo hicieron. Por el contrario, de la valoración integral de sus declaraciones no se desprende que haya algo que objetar por parte de esta Alzada.

Desde la perspectiva señalada y en tanto existe evidencia concreta acerca de la conducta asumida y que motivara la promoción de la acción judicial por parte del actor, si el mismo pretendía un encuadramiento y/o solución distinta, debió aportar los elementos convictivos que permitieran arribar a esa conclusión al dictarse la sentencia. Como es sabido, de acuerdo con la teoría de las cargas dinámicas probatorias, sin desmedro de las reglas que rigen el *onus probandi*, debe demostrar objetivamente los hechos en los que sustenta su obrar, quien se encuentra en mejores condiciones de hacerlo (conf. CNAT., Sala II, 07/07/05, Sent. 93.623; ídem, 25/06/07, Sent. 95.075; ídem, 30/09/08, LLOnline AR/JUR/8890/2008) y lo cierto es que no aportó elemento alguno que pudiera justificar el dictado de una sentencia favorable a sus pretensiones y ello es resaltado en la sentencia, al decir: *"…en autos no existen elementos de prueba que corroboren los dichos del Sr. J. A. C., en cuanto a que ejerce la posesión pública, pacífica e ininterrumpida desde hace más de veinte años, sólo se encuentra probada tal situación desde hace unos 10 años y por actos realizados conjuntamente con su hermano D., quien no ha planteado demanda, todo lo que resulta insuficiente para cumplir con los requisitos legales que permitan admitir la pretensión intentada…; …en tanto la parte actora no ha acreditado los requisitos legales para admitir la adquisición del dominio por prescripción, tal como*

establece el Código Civil, corresponde rechazar la demanda planteada…" (conf. fs. 294 vta./295).

Lo expuesto me conduce al inevitable rechazo del agravio.

3.4 – <u>Construcción del galpón o quincho – Acta de constatación</u>

Estamos aquí ante lo expuesto como agravios *"Cuarto"* y *"Quinto"* por el recurrente.

Como bien lo destaca mi distinguido colega preopinante, el Dr. Julián Emil Jalil en su voto, la quejosa insiste en introducir hechos no planteados en el escrito de demanda (construcción de un galpón, la antigüedad de los árboles frutales, tamaño del tronco de los árboles de más de treinta años de existencia, existencia de herramientas y de una higuera, etc.). Ninguno de estos puntos formaron parte del escrito de inicial de demanda y, obviamente, no fueron puestos a consideración de la a quo para su decisión final.

Remarco entonces que he de coincidir con el voto precedente con respecto a que los temas planteados en estos puntos de los agravios no formaron parte de las cuestiones debatidas en el proceso. O sea, recién se introducen en la fundamentación recursiva, sin que la a quo haya tenido oportunidad de expedirse sobre ello.

Es sabido que el órgano jurisdiccional sólo debe fallar conforme a las pretensiones deducidas en juicio, que hubieren sido planteadas en la debida oportunidad, según las reglas que gobiernan el proceso. Quedan así marginadas de la función revisora de la Alzada las presentaciones extemporáneas (arg. art. 280 CPCC).

Es que la limitación a que se hallan sometidos los tribunales de Alzada, está dada en primer término por la relación procesal. Y obviamente, la expresión de agravios no es la vía pertinente para modificarla, introduciendo nuevos planteos o defensas que debieron proponerse en el correspondiente estadio

(conf. SCBA, Ac. y Sent., 1976, III, pág. 454; Cám.C.C.San Martín, Sala II, SP La Ley, 1981, 155).

Debe quedar en claro que la Cámara no está obligada a considerar una cuestión -o cuestiones- que, tal como aquí ocurre, no fue articulada por la la parte actora en la etapa pertinente de la primera instancia sino que recién la introduce al expresar sus agravios y de allí que resulte ajena a la relación procesal. Y si se llegara a resolver un tema que no integró la litis y que fue recién introducido en la expresión de agravios, se incurriría en violación del principio de congruencia, conforme lo han dicho de manera uniforme nuestros tribunales (conf. SCBA, DJBA, 117, pág. 142).

En atención a que el planteo del recurrente no fue oportunamente introducido en los escritos con los cuales se trabó la litis, no habiendo sido por ello objeto de pronunciamiento en primera Instancia, no resulta lícito incorporarlo en la Alzada ya que ésta solamente está habilitada a la revisión del fallo, sin admitirse la ampliación del debate, cuya continencia se precluyó al trabarse la litis (arg. art. 280 y concs. CPCC). Lo hasta aquí expuesto, marca a estos puntos del recurso con una señal negativa.

4 – <u>Conclusión</u>

Teniendo en consideración que los agravios constituyen el alcance y la medida del recurso concedido al apelante y que los que aquí ha expuesto no logra hacer mella en la sentencia apelada, cabe concluir que debe ser confirmada la misma en todo lo que ha sido materia recursiva. Así lo voto.

5 – <u>Costas de la Alzada</u>

Las costas de la Alzada se imponen a la parte actora en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), correspondiendo regular los honorarios de los profesionales intervinientes en los porcentuales propuestos por mi colega el Dr. Julián Amil Jalil en su voto precedente, en razón de ajustarse los mismos a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

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

En caso de ser acompañado mi voto por mi colega de Cámara, el pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1. CONFIRMAR la sentencia de grado en todo lo que ha sido materia de agravios.

2. IMPONER las costas de la presente instancia a la apelante perdidosa (conf. art. 69 del CPCC).

3. REGULAR los honorarios por la actuación en esta Alzada, a los abogs. G. C. y P. D. G., en conjunto, en el 30% y los de la abogada S. L. de C. en el 25%; en conjunto y proporción de ley, 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, 7 y 13 de la ley arancelaria).

4. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de marzo de 2022.

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 de grado en todo lo que ha sido materia de agravios.

2. IMPONER las costas de la presente instancia a la apelante perdidosa (conf. art. 69 del CPCC).

3. REGULAR los honorarios por la actuación en esta Alzada, a los abogs. G. C. y P. D. G., en conjunto, en el 30% y los de la abogada S. L. de C. en el 25%; en conjunto y proporción de ley, 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, 7 y 13 de la ley arancelaria).

4. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /22 SDC. CONSTE.