000076/2023

------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los 31 días del mes de J. del año dos mil veintitrés, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Jorge Luis Früchtenicht y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Claudio Alejandro Petris y Günther Enrique Flass, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"D., A. R. – L., S. E. c/ H. M., J. C. y otros s/ Interdicto de Recobar"*** (Expte. N°: 76 – Año: 2023 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

------Practicado el 24 de mayo de 2023 el sorteo establecido por el art. 271 de C.P.C. y C., correspondió el siguiente orden para la votación: Dres. FLASS– FRÜCHTENICHT – PETRIS.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fecha 23 de febrero de 2023? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

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

------En pp. 37/42 los Srs. A. R. D. y E. L., con el patrocinio letrado de los Drs. H. R. C. y M. E. E., iniciaron interdicto de recobrar contra los Srs. J. C. H. M.; M. C.; A. V. R.; S. M. P. S.; M. A. G.; G. V. L. y M. A. N.----------

------Los demandados contestaron en pp. 75/78; 80/83; 84/88, 89/93; 94/97, todos con el patrocinio letrado del Dr. E. R. M. y se opusieron al progreso de la acción.----------

------En pp 211/216 se dictó sentencia n°9/2023 del 23 de febrero de 2023. El Sr. Juez de grado comenzó explicando que, según su criterio, en un interdicto posesorio no resultan relevantes las relaciones jurídicas entre las partes ni determinar si actor o demandado fueron propietarios. Lo único que resulta relevante es determinar si: hubo despojo; si este despojo fue con clandestinidad o violencia y si, **al momento del despojo el actor tenía la posesión efectiva del inmueble**. Después de analizar la prueba concluye en que el actor no logró demostrar que, al momento del despojo, tenía la posesión o tenencia del inmueble y por ello resulta inconducente analizar si el despojo fue violento o clandestino.----------

------Los actores expresaron agravios en pp. 223/226. Manifiestan cuatro agravios, pero en realidad en todos ellos se quejan respecto a la misma cuestión: la apreciación de la prueba. Sostienen que no se valoraron los

testimonios de los Srs. N. y S. ni el expte. 638-72017. Dicen que se hizo un análisis superficial de las denuncias policiales efectuadas por los actores. Aducen que la posesión habría quedado demostrada con la escritura pública. El resto de sus argumentaciones se refieren a la prueba de la clandestinidad lo cual solo sería procedente si se considerase que hubo posesión contemporánea con el despojo.----------

------El actor optó por interponer un interdicto de recobrar que, como bien dice la sentencia, es un proceso de excepción donde indefectiblemente el actor debe probar que fue despojado de un inmueble con violencia o clandestinidad y que al momento del despojo tenía la posesión efectiva de dicho bien. No se analiza aquí ni quien tiene mejor derecho, ni quién es propietario del inmueble, eso sería objeto de otras acciones reales tendentes a recuperar lo propio, pero no del interdicto posesorio.----------

------Dicho lo precedente corresponde analizar si, en la sentencia de grado, hay una arbitrariedad o ilegalidad en la apreciación de la prueba, pues como lleva dicho este tribunal, el Sr. Juez de la anterior instancia es libre de valorar la prueba y otorgar mayor credibilidad a una que a otra. Su único límite es no incurrir en arbitrariedad. Dicho de otra forma, la segunda instancia no abre un nuevo juicio sino que analiza la anterior solo para determinar si hubo un error en la decisión.----------

------Adelanto que no logran los recurrente demostrar la arbitrariedad en la apreciación de la prueba.----------

------Voy a comenzar señalando un error esencial en el que incurrió el recurrente y que es quizás la base de todos sus equívocos. En el interdicto de recobrar no basta con demostrar que alguna vez se poseyó. Es indispensable demostrar que esa posesión o tenencia era detentada al momento del despojo. Esto desintegra el argumento de que con tener una escritura pública de transmisión de dominio es suficiente, ya que en ella consta la transmisión de la posesión al comprador. No es así. Se equivoca. La escritura pública es un instrumento de gran peso para otras acciones reales tendentes a recuperar la propiedad, pero los actores eligieron el interdicto de recuperar y en este interdicto **no es importante si el actor fue en alguna época poseedor. Lo esencial es que hubiera sido poseedor al momento del despojo**, no antes. Si no pudo demostrar esa posesión contemporánea al despojo, debido a la aislación por la pandemia de Covid 19 o a cualquier

otra causa, debió haber elegido otra acción real, no el interdicto de recobrar. Si lo hizo, es decir si optó por el interdicto de recobrar tenía la carga ineludible de probar la posesión al momento del despojo y lo cierto es que, como bien dijo la sentencia de grado, no lo hizo.----------

------Los testimonios citados no demuestran bajo ningún aspecto la posesión contemporánea al despojo. Tanto el Sr. N. como la Sra. S. se refieren a quien era el propietario; a quien se lo vendió y quien lo compró. Todo ello es inconducente, pues como bien dice la sentencia no se analizan aquí ni las relaciones jurídicas entre las partes ni a quien corresponde el dominio.------

------Se queja de que no se tuvo en cuenta el expte 638-72017 donde según sus dicho se *"...realiza un exhaustivo detalle de quienes previo a su introducción en el inmueble, resultarían los titulares del dominio, describe expresamente haber realizado alambrados y tranqueras , para sus propietarios, es decir realizaba actos posesorios por encomienda de P. y L."*. Sigue sin comprender el recurrente que no interesa si hubo una posesión en alguna época. Solo si esa posesión existía al momento del despojo.----------

------En cuanto a las denuncias dice que no fueron analizadas y se queja de ello. Las denuncias son manifestaciones que una parte hace y solo tienen esa validez: la de manifestación unilateral que no aporta prueba alguna.---------

------El resto de los agravios, tal como dije giran alrededor de la clandestinidad lo cual es de análisis abstracto si no se logró probar la posesión contemporánea a ese hecho.----------

------Voy a concluir mi voto reconociendo que la prueba en el interdicto de recuperar es difícil, pero fue el actor el que eligió esta acción real en vez de todas las otras con que cuenta para recuperar su propiedad.----------

------Propongo al pleno se rechace el recurso bajo análisis. Así lo voto.-------

------Resta referirme a las costas de esta instancia y dada la solución que propongo al Pleno han de ser impuestas a los recurrentes vencidos conforme al principio objetivo de la derrota del cual no encuentro motivos para apartarme. Así lo voto.----------

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo:--------

------1. Arriban estos actuados a esta Sede a fin de atender el recurso de apelación intentado a fs. 219 por la parte actora y concedido a fs. 220, con agravios expresados digitalmente a fs. 223/226 (v. ID 1002643) y respondidos de idéntica manera por los accionados apelados a fs. 229/230

(v. ID 1022132) oponiéndose al progreso del remedio articulado, y enderezado aquél contra la sentencia definitiva de la instancia original dictada a fs. 211/216, la que en lo que al memorial que trato importa, resolvió rechazar el interdicto de recobrar promovido por A. R. D. y S. E. L.----------

------Firme que se encuentra el llamado de autos para sentencia de fs. 235 y practicado a fs. 236 el sorteo que edicta el art. 271 y desinsaculado a votar en segundo término, me dispongo a emitir este voto a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos, conforme las prescripciones del art. 274, ambos del rito provincial y en atención a lo dispuesto por los arts. 168 y 169 de la Constitución provincial.----------

------De inicio, haré propio el desarrollo de antecedentes que expuso el vocal que me precedió con su dictamen por resultar contestes con las constancias anejadas a este legajo y todo ello en homenaje a la brevedad procesal.--------

------2. Del memorial de agravios ID 1002643 surge que los actores se agravian, en lo sustancial, en orden a la apreciación de la prueba realizada por el a quo en el decisorio hoy puesto en crisis.----------

------Así, impugnan la valoración de los testimonios rendidos por V. N., S., Contreras; también de los legajos fiscales invocados; refieren el art. 2239 CCyCN y de la prueba informativa ofrecida y producida. Se ocupan del razonamiento sentencial y finalmente piden se revoque la sentencia apelada con costas a los accionados.----------

------Se impone recordar aquí que conforme lo sostuvo nuestro máximo tribunal federal en numerosos precedentes; "*los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino sólo aquéllas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones* (*Fallos* 311:571) *y para la correcta solución del litigio* (*Fallos* 311:836) *y tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni a analizar los argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos* (*Fallos* 301:970 y 311:1191, entre otros)" ----------

------Iniciando el tratamiento de las quejas deducidas, tengo para mí que el interdicto de recobrar la posesión es la pretensión en cuya virtud, el poseedor o tenedor de un bien mueble o inmueble del que ha sido total o parcialmente despojado, requiere judicialmente que se le restituya la posesión o la tenencia perdida. Los requisitos para su procedencia se hallan mencionados en el art. 620 CPCC y ellos son: a) que quien lo intente -o su causante -

hubiere tenido la posesión actual o la tenencia de un bien mueble o inmueble y b) que hubiere sido despojado total o parcialmente del bien, con violencia o clandestinidad. No se trata de una acción real o posesoria, sino y más bien, es un remedio policial concedido a favor de quien se encuentra en posesión o tenencia de un inmueble, con o sin derecho a tenerlo, cualquiera sea el tiempo de duración y origen; contra el que sí y ante sí, lo turba con violencia o clandestinidad. Obvio resulta destacar que quien promueve esta acción deberá acreditar el extremo de la posesión contemporánea con aquel despojo o desposesión.----------

------También resulta del caso tener presente que a los fines del tratamiento de esta acción, resultan irrelevantes las relaciones jurídicas que pudiesen vincular a las partes.----------

------En su función, no cabe dilucidar el derecho a la ocupación, pues lo que se tiende a proteger es la ocupación misma, de quien fuera despojado con violencia o clandestinidad. De idéntica manera, lo que se resuelve sobre el interdicto no afecta los derechos sustanciales de las partes, pues su resultado se limita provisoriamente a mantener la posesión o tenencia despojada.----------

------Amplío: conforme lo edicta el art. 2494 CCyCN, tres son los extremos que deben ser probados en esta acción: a) la posesión que tenía el demandante, b) el despojo que sufrió y c) el momento de ese despojo. Este tercer requisito pone en relación a los otros dos. Pues la posesión que funda el interdicto es la que se tenía cuando ocurrió el despojo (contemporaneidad). Si el accionante no era poseedor al momento en que se produce el despojo, no hay motivo para el interdicto.----------

------Conceptualizada así la acción deducida y aquellos extremos a acreditar, corresponde a esta altura ingresar en el tratamiento de los agravios deducidos por los quejosos.----------

------También cabe advertir que la prueba debe ser valorada en su totalidad, tratando de vincular armoniosamente sus distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el art. 390 CPCC, puesto que el proceso debe ser tomado en su desarrollo total y ponderado en su múltiple unidad: las pruebas arrimadas unas con las otras y todas entre sí (cf. SCBA, Ac.31702, 22/12/87 “*Rivero y Hornos, Miguel c/Echaide, Norberto. Daños y Perjuicios*”, A.y S., 1987-V-367;), es decir armonizando “los diferentes elementos de convicción, sin fraccionarlos y sin descomponer o desintegrar

los elementos probatorios, disgregándolos, ni tomarlos en consideración aisladamente y por separado".----------
------Concluyo entonces que si la pretensión de quien interpone el interdicto de recobrar es exclusivamente posesoria, de acuerdo al art. 2494 del Código Civil, la exigencia a su cargo es acreditar la posesión de la que se dice privado, al momento de producirse los hechos a los que les atribuye efectos desposesorios.----------
------Así las cosas, no advierto arbitrariedad alguna en la apreciación de la prueba por parte del judicante en este proceso, debiendo señalarse que en materia de apreciación de la prueba, el juzgador puede inclinarse por aquella que le merezca mayor fe en concordancia con otros elementos de mérito que obran en el expediente. Se trata de una facultad privativa del magistrado, conforme el mencionado art. 390 del rito.----------
------Estimo necesario, recordar que las "*máximas de experiencia*" integran -junto con los principios de la lógica- las reglas de la sana critica a las que el juzgador debe ajustarse para apreciar la prueba. Son los principios extraídos de la observación del corriente comportamiento humano y científico verificables, que actúan como fundamentos de posibilidad. Las reglas o máximas de la experiencia le sirven al Juez para rechazar las afirmaciones del testigo, o la confesión de la parte, o lo relatado en un documento, o las conclusiones que se pretende obtener de los indicios, y hasta el dictamen de peritos, cuando están en contradicción con ellos.----------
------Es entonces que voy a coincidir con el vocal que me precedió en el voto en orden al rechazo de la apelación que trato pues de la prueba legítimamente incorporada a este legajo no se advierte acreditada la posesión de los actores de manera contemporánea con el despojo invocado y así, haciendo mías las conclusiones del *a quo* me permito afirmar que el recurrente no se hace cargo de desarticular los argumentos de suficiente solidez ni los detallados fundamentos legales dados por el sentenciante para explicar la decisión adoptada al fallar y que se hallan expuestos y suficientemente desarrollados en los Considerandos del decisorio puesto en crisis.----------
------Por lo expuesto, propongo al Acuerdo confirmar la sentencia apelada, con costas a los vencidos (art. 69 CPCC). **Así lo voto en definitiva**.--------
------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo:----------

------En atención a lo expresado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada en cuanto fue materia de agravios; **II.- IMPONER** las costas de esta instancia a los recurrentes vencidos; y **III.- REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. H. R. C. en el 2,5%, y los del Dr. E. M. en el 4,2%, en ambos casos del monto del proceso a determinarse en la etapa procesal oportuna más el IVA pertinente de corresponder, por la labor desarrollada en esta Alzada; haciendo constar que para el caso que los honorarios regulados no alcancen el mínimo legal se determinan en **OCHO (8) JUS**, y en **DIEZ (10) JUS**, respectivamente, conforme al valor de dicha unidad arancelaria a la fecha de esta sentencia (arts. 6 bis, 7, 13, 22 y ccdtes. de la Ley XIII – N° 4).----------

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo:--------

------En consonancia con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada; **II.- IMPONER** las costas de este proceso a los apelantes vencidos (art. 69 CPCC); y **III.- REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. H. R. C. en el 2,5%, y los del Dr. E. M. en el 4,2%, en ambos casos del monto del proceso a determinarse en la etapa procesal oportuna con más el IVA pertinente de corresponder, por la labor desarrollada en esta Alzada; haciendo constar que para el caso que los honorarios regulados no alcancen el mínimo legal se determinan en **OCHO (8) JUS**, y en **DIEZ (10) JUS**, respectivamente, conforme al valor de dicha unidad arancelaria a la fecha de esta sentencia (arts. 5, 6 bis, 7, 8, 3, 22 y ccdtes. de la ley del arancel).----------

------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

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

------Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:***----------

------I.- CONFIRMAR la sentencia apelada en cuanto fue materia de agravios.----------

------II.- IMPONER las costas de esta instancia a los recurrentes vencidos.-

------III.- REGULAR los honorarios profesionales del Dr. H. R. C. en el 2,5%, y los del Dr. E. M. en el 4,2%, en ambos casos del monto del proceso a determinarse en la etapa procesal oportuna más el IVA pertinente de corresponder, por la labor desarrollada en esta Alzada; haciendo constar que

para el caso que los honorarios regulados no alcancen el mínimo legal se determinan en **OCHO (8) JUS**, y en **DIEZ (10) JUS**, respectivamente, conforme al valor de dicha unidad arancelaria a la fecha de esta sentencia (arts. 6 bis, 7, 13, 22 y ccdtes. de la Ley XIII – N° 4).----------

------IV.- REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría y no haber hecho uso el Dr. Claudio Alejandro Petris de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, último parte, del C.P.C. y C.----------

GÜNTHER E. FLASS **JORGE L. FRÜCHTENICHT**

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2023. CONSTE.-