

ACUERDO: En la Ciudad de San Martín de los Andes, Provincia del Neuquén, a los 9 de Febrero del año 2023, la Sala 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial, integrada con la Dra. Alejandra Barroso y el Dr. Pablo G. Furlotti, con la intervención del Secretario de Cámara, Dr. Juan Ignacio Daroca, dicta sentencia en estos autos caratulados: **"MONTE BELVEDERE S.A. C/ ALMENDRA DAVID Y OTROS S/ ACCION REIVINDICATORIA"**, (Expte. Nro.: 7582, Año: 2015), del Registro de la Secretaría Única del Juzgado de Primera Instancia Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Villa La Angostura, con asiento en dicha ciudad y en trámite ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de San Martín de los Andes, dependiente de esta Cámara.

De acuerdo al orden de votos sorteado, el **Dr. Pablo G. Furlotti**, dijo:

I.- A) A fs. 599/617 obra sentencia definitiva de primera instancia de fecha 17 de Diciembre del 2021 que: 1) Rechaza la demanda interpuesta por la actora; 2) Desestima la reconvencción por prescripción adquisitiva deducida por la Municipalidad de Villa La Angostura, en su carácter de coaccionada y 3) Hace lugar a la excepción por prescripción adquisitiva de dominio opuesta por los codemandados David Almendra y Beatriz Susana Yancaleo.-

B) El pronunciamiento es recurrido por la actora (fs. 623), y por la codemandada Municipalidad de Villa La Angostura (fs. 624).

Recibidos los autos en esta Alzada y dado el trámite de rigor, la Municipalidad de Villa La Angostura -por medio de letrados apoderados- expresa agravios a fs. 633/641, los que son contestados por la accionante -mediante letrado apoderado- a fs. 650/653vta. y por el co-accionado David Almendra a fs. 654/657 (apartado B).-

La demandante (sindicatura de la quiebra de Monte Belvedere S.A.) -por intermedio de letrado apoderado- a fs. 642/648 presenta memorial, el que merece respuesta del accionado, Sr. David Almendra, a fs. 654/657 (apartado A).-

En providencia de fs. 660 se llama autos para el dictado de sentencia, encontrándose el mismo firme y consentido.-

II.- A) Agravios parte actora (fs. 642/648)

1.- El representante procesal de la parte actora, en primer lugar, sostiene que el sentenciante ha efectuado una errónea apreciación de los hechos y valoración de la prueba producida en autos, circunstancia esta que lo ha llevado a dictar un pronunciamiento reñido con la más estricta lógica jurídica al admitir la excepción de prescripción adquisitiva, cuando de las constancias del legajo se advierte con suma claridad que los incoados -Sr. Almendra y Sra. Yancaleo- no han podido acreditar que realizaron actos demostrativos de ánimo de dominio durante el periodo que dicen haber poseído para sí.-

Advierte que a lo largo del considerando IX, apartado en el cual se aborda la excepción de prescripción adquisitiva, el juzgador en ningún momento hace mención al "animus domini" de los excepcionantes, ello así toda vez que se limita a analizar testimonios que hacen referencia a la fecha desde que el Sr. Almendra y su esposa ocupan el inmueble y documentación de fecha posterior a la que los codemandados dicen estar poseyendo el inmueble que se pretende reivindicar.

Indica que de la lectura de las constancias y pruebas acumuladas se puede concluir que los co-demandados excepcionantes no han podido acreditar la fecha en la que alegan haber entrado en posesión del inmueble objeto de autos, como así tampoco cuándo el Sr. José Sáez -a quien dicen haberle comprado las mejoras en el año 1997- comenzó a poseer la heredad que pretenden adquirir y cuáles han sido los actos posesorios en que fundan su pretensión.-

Sostiene, previo ponderar diversos elementos de pruebas producidos en autos, que el pronunciamiento atacado es arbitrario debido a que el juzgador omitió sin fundamento alguno valorar prueba rendida en el legajo que, a su entender, desvirtúan los hechos alegados por los co-demandado Almendra y Yancaleo en oportunidad de interponer la excepción de prescripción adquisitiva.-

Destaca que los co-accionados son quienes tenían a su cargo acreditar la fecha en que entró en posesión del inmueble su antecesor Sáez, como así también la celebración de los actos posesorios que le atribuyen o el instrumento a través del cual le transmitió los derechos posesorios invocados, pero no lo han hecho, y pese a ello, el a quo resolvió admitir la excepción de prescripción adquisitiva, circunstancia que pone en evidencia la arbitrariedad de la sentencia.

Manifiesta que el judicante basa su sentencia en declaraciones testimoniales que carecen de convicción necesaria como para probar los extremos denunciados al oponer la excepción, ello así toda vez que los declarantes tienen un conocimiento referencial de los hechos, no proporcionan razones suficientes de sus expresiones, se limitan a repetir afirmaciones parecidas y nada circunstanciadas que tampoco acreditan la ocurrencia de actos posesorios ni la antigüedad de la posesión, son imprecisas al momento de referirse a las fechas y contradictorias con los propios dichos de los codemandados y demás medios probatorios.-

Alega que del simple cotejo de la fecha -año 1997- en que el Sr. Almendra reconoce habitar el inmueble (cfr. diligencia de constatación llevada a cabo en la causa de desalojo agregada por cuerda a la presente) al día de interposición de la demanda (13/11/2015), se puede concluir que la excepción de prescripción adquisitiva interpuesta por los co-demandados Almendra y Yancaleo debió ser rechazada, ello toda

vez que no se encontraba cumplido el plazo de 20 años de posesión que exige la ley.-

Arguye que el sentenciante omitió considerar que la interposición de la demanda de desalojo agregada por cuerda - Expte. 3118/2011- interrumpió el curso de los términos de la prescripción de conformidad con las disposiciones del artículo 2546 del código Civil y Comercial de la Nación.-

Concluye que los codemandados debían probar los extremos fácticos que hacían a su defensa y no lograron hacerlo, por lo que deben cargar con las consecuencias disvaliosas derivadas de tal situación, que no es otra que el rechazo de la excepción de prescripción deducida, con expresa imposición de costas.-

2.- En segundo término cuestiona el rechazo de la acción reivindicatoria promovida.-

Manifiesta que si bien la procedencia de la acción aludida, en lo que respecta a la parte del lote que ocupa el Sr. Almendra y la Sra. Yancaleo, se encuentra íntimamente vinculada al rechazo de la excepción de prescripción adquisitiva, cierto es que el juzgador solo se expidió en relación a la reconvención deducida por la Municipalidad de Villa La Angostura y omitió expedirse respecto de la acción reivindicatoria de la parte del inmueble que el municipio demandado ocupa ilegítimamente.

Argumenta, que con la prueba documental e instrumental ofrecida -la cual no ha sido desconocida ni impugnada por los demandados- se ha acreditado acabadamente no solo que Monte Belvedere S.A. es la titular registral del inmueble que se pretende reivindicar (ver informe de dominio de fs. 15/16), sino que ejerció la posesión del inmueble desde el mismo momento en que adquirió el inmueble [cfr. copia autentica del Primer Testimonio de la Escritura N° 944 que luce a fs. 182/245 (remitida por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 15, sito en avenida Callao N° 635 - Piso 3°, de la ciudad Autónoma de Buenos Aires), en la que consta la venta del

Lote 1 de la Manzana 4 de la ciudad de Villa La Angostura del NC 16-20-060-4364 (fs. 200)].

Resalta que de la escritura referida -cuyo texto en parte transcribe- se desprende el título de propiedad mediante el cual su mandante adquirió el inmueble, la posesión y que el dominio se encuentra inscripto a nombre de la empresa que representa, extremo por el cual no existe justificativo alguno que explique por qué razón el a quo omitió expedirse sobre la acción de reivindicación respecto de la parte del inmueble ocupado ilegítimamente por la Municipalidad de Villa la Angostura, máxime cuando expresamente rechazó la reconvención por prescripción adquisitiva deducida por el ente.-

Manifiesta que no entiende cómo en la misma sentencia que se tiene por acreditada la titularidad del inmueble que se pretende reivindicar (ver fs. 15/16 y fs. 597) y por no probada la posesión por más de 20 años alegada en la reconvención por la Municipalidad de Villa La Angostura, se rechaza tanto la demanda interpuesta por Monte Belvedere S.A., como la reconvención deducida por el municipio demandado.

Sostiene que se puede advertir con suma claridad que al momento de realizarse la constatación de fs. 29/30 el Sr. Almendra manifestó que con la Sra. Sabina Urra hizo una permuta mediante la cual le entregó 480 metros cuadrados de la tierra que ocupaba y que él se quedó ocupando 824 metros cuadrados, por lo que el resto del inmueble (10.128,92 metros cuadrados), corresponden al playón que ocupa ilegítimamente la Municipalidad de Villa la Angostura, de hecho los testigos Tyczynsky (fs. 327), Hensel (fs. 325) Silva Grecchi (fs. 331) y Mazza (fs. 331), -según argumenta-, coinciden que en la esquina del playón está la casa de Almendra.

Indica que el error del a quo, más allá de haber admitido la excepción deducida por Almendra y Yancaleo, fue haber desestimado la acción de reivindicación respecto a la parte del lote que ocupaba la Municipalidad de Villa la

Angostura (playón), máxime cuando rechazó de manera categórica la reconvención intentada y su parte acreditó la titularidad y posesión del inmueble identificado como Lote 1 de la Manzana 4 de la ciudad de Villa La Angostura NC 16-20-060-4364 (Departamento Los Lagos Matrícula 565), con una superficie de 11.432,92 m2 sito en la ciudad de Villa La Angostura, Provincia del Neuquén, por lo que argumenta, resulta un error rechazar la acción reivindicatoria promovida por su mandante en lo que respecta a la parte del lote que ocupa ilegítimamente el municipio demandado, si además desestimó la reconvención por prescripción adquisitiva intentada por la municipalidad codemandada.

Expresa que si el sentenciante entendió que la Municipalidad de Villa La Angostura no pudo acreditar la posesión veinteañal invocada y rechazó la reconvención deducida, debió admitir la acción de reivindicación respecto de la parte del lote que ella ocupa ilegítimamente, sin perjuicio de haber acogido la excepción de prescripción opuesta por Almendra y Yancaleo, ya que se encontraban claramente identificados los metros cuadrados que ocupaban cada uno, conforme lo manifestado por el propio Almendra al momento de llevarse a cabo la constatación cuya acta luce a fs. 29/30 no cuestionado por ninguna de las partes.

En consecuencia -habiendo la parte que representa acreditado la titularidad y posesión del inmueble identificado como Lote 1 de la Manzana 4 de la ciudad de Villa La Angostura del NC 16-20-060-4364 (Departamento Los Lagos Matrícula 565), y que tanto los Sres. Almendra y Yancaleo, como la Municipalidad de Villa La Angostura no han podido acreditar la posesión por más de 20 años del inmueble que ocupan ilegítimamente alegada en sus respectivos escritos de excepción y reconvención- solicita se haga lugar a la acción reivindicatoria en todas sus partes con expresa imposición de costas a los demandados.

Efectúa reserva del caso federal.

Constestación co-demandado Sr. David Almendra (apartado A, fs. 654/657)

El recurrido alega que su posesión junto a la de su esposa, al igual que lo interpreta el Sr. Juez de primera instancia, resulta continua, pública, pacífica y por más de veinte (20) años, siendo la misma constitutiva de sus derechos como titulares de un derecho real respecto del inmueble objeto de los presentes autos, situación que en los términos del Art.1899 del CCCN, viabiliza la interposición de la prescripción adquisitiva como defensa, para repeler la acción reivindicatoria intentada por la actora.

Refiere que en los autos "Monte Belvedere S.A. c/ Almendra David y otros s/ Desalojo sin existencia de contrato de locación (Comodato Ocupación)" Expediente N° 3118/2011 ofrecidos como prueba oportunamente, se tuvo por acreditado que "...el Sr. David Almendra resulta poseedor del lote en cuestión desde el año 1989 en forma pública, quieta, pacífica...", fecha en que comenzó a ocupar el lugar con el Sr. José Sáez en forma conjunta, y luego, ya en el año 1992, comienza a coincidir con la Sra. Yancaleo y continúa la posesión conjunta con Sáez, a quien, en el año 1997 le compra las mejoras introducidas en el lote (cfr. sentencia obrante a fs. 199/203 de los actuados aludidos, confirmada por la alzada y firme a la fecha).

Alega que lo expresado por el recurrente en cuanto a que el aquo en el considerando IX en ningún momento hace mención al "animus domini" de los excepcionantes, limitándose sólo a analizar distintos testimonios que hacen referencia desde qué fecha el Sr. Almendra y su esposa ocupan el inmueble o documentación de fecha posterior a la que los codemandados dicen estar poseyendo el inmueble que se pretende reivindicar, no es cierto.

Según entiende la realidad es que la actora no fue capaz de implementar y/o acreditar los extremos necesarios para desvirtuar la prueba por él practicada, que es concordante y

contundente en cuanto al carácter de su posesión, el tiempo en el que han estado en el inmueble, las mejoras realizadas a lo largo de ese espacio de tiempo y la demás características en cuanto a la forma pacífica y pública, todo lo cual supera largamente los veinte años exigidos por la Ley para generar el derecho que invocan, de hecho ha generado en el ánimo del Juzgador la certeza que sus posesiones cumplen con el término establecido por la Ley y reúnen las características para viabilizar la excepción de prescripción interpuesta.

Indica, sin perjuicio de encontrarse acreditado que la posesión supera largamente los veinte (20) años, cual por sí resulta suficiente para rechazar la reivindicación intentada por Monte Belvedere S.A., que también se invocó la accesión de la posesión demostrada por el instrumento público que no fuera discutido por la actora y se encuentra agregado en los autos "Monte Belvedere c/ Almendra David y otros s/ Desalojo sin existencia de contrato de locación (comodato, ocupación, etc.), donde al momento de dictar sentencia rechazando la Acción de Desalojo, reproduce lo indicado en los párrafos anteriores.

Refiriéndose a los dichos de la agraviada arguye que la misma pretende quitar veracidad a las Declaraciones Juradas efectuadas por ante el Juez de Paz, las cuales constituyen instrumentos públicos que hacen plena fe debido a que no fueron redargüidas de falsas oportunamente.-

Asimismo sostiene que la quejosa erróneamente pretende reeditar discusiones que debieron ser dadas en el proceso en el que buscó el desalojo, por lo tanto habría cuestiones precluidas, como lo es el inicio de la posesión en su carácter de dueños.

Resalta que la empresa agraviada achaca la forma de interpretar la prueba por parte del a quo, simplemente porque no lo beneficia, pretendiendo arbitrariedad en ello, cuando él y su esposa han demostrado desde cuándo se encuentran en posesión del inmueble, no sólo mediante prueba testimonial convincente,

concordante y certera en cuanto a la información aportada, sino también a través de documental.

En cuanto a la afirmación de la quejosa de que el aquo no ha tenido la misma rigurosidad al momento de resolver y analizar la prueba y los hechos alegados en la excepción de prescripción opuesta por los Sres. Almendra y Yancaleo, no deja de ser una opinión personal y/o expresión de deseo por parte del Actor, lo que a la luz del criterio jurisprudencial, no revestiría el carácter de crítica al fallo.

Del mismo modo indica que en cuanto al reclamo respecto al alcance del fallo no considera que por su parte merezca una respuesta, puesto que a lo que a ellos concierne la demanda es rechazada en su totalidad, por lo cual indica, que si la actora entiende que existe algo pendiente de resolución la vía de ataque es la aclaratoria y no la apelación.

B) Agravios co-demandada Municipalidad de Villa La Angostura. (fs. 631/648vta.)

Liminarmente los letrados recurrentes expresan que los agravios se centran principalmente en la equivocada valoración de la prueba efectuada por el judicante y la falta de consideración del resultado de algunas de las producidas, todo lo cual -según entienden- llevó al nombrado a dictar una sentencia que no se condice con la realidad de la situación fáctica y jurídica.

1.- En primer término, critican que se tuviera por no acreditada la cesión proveniente de la Sra. Gamenara.

Sostienen, previo a transcribir en parte el pronunciamiento atacado, que la Municipalidad de Villa La Angostura (en adelante MVLA) demostró ser titular del inmueble toda vez que acreditó que la Sra. Elba Elena Gamenara de Hernández, al momento de llevar adelante el loteo, cedió en carácter de reserva fiscal el Lote 1 de la Manzana 4 a la entonces Comisión de Fomento de Villa La Angostura, extremo que a su entender surge del Plano N° 187/68 confeccionado por el

Ing. Civil Adolfo M. Moriconi, registrado por el RPI el 30 de Enero de 1969 al Folio 1128 Tomo 10, con firma del Ing. Civil Everardo López Alaniz como Asesor Técnico del RPI.-

Transcriben el informe obrante a fs. 463, el cual consideran acredita que la copia del plano que se acompaña (Expte. 187/68) se corresponde en apariencia a la efectivamente registrada por el Ing. Everardo López Alaniz al F° 1128 T° 10 en ese organismo el día 30/01/69 y protocolizada al T° 58 F° 83., advirtiéndolo que el funcionario al cotejar ambas dice "las mismas", es decir ambas copias "son una representación fiel de las originales del plano protocolizado [...] en el T° 58 F° 83 Expte. 187/68".-

Expresan que en una de esas copias acompañadas y registradas en el RPI consta la afectación del Lote 1 Manzana 4 como Reserva Municipal que no fue considerada por el magistrado de primera instancia al sentenciar, quien solo tuvo en cuenta lo informado por el mismo organismo en respuesta al Oficio N° 9756/2021 (fs. 574).

Alegan que el juzgador no consideró que lo manifestado en el punto 3 de la Nota N° 12/21 de fecha 16/07/2021 (fs. 597), resulta contradictorio con lo informado por el mismo RPI al contestar el Oficio N° 782, en el que se afirma que ambas copias de los planos están ingresadas al organismo y protocolizadas al T° 58 F° 83 y son fieles del original y que en modo alguno ponderó que en ambas copias de los planos obra el sello del RPI que reza "PLANO REGISTRADO EL 30 DE I DE 1969 FOLIO 1128 TOMO 10", bajo firma del Ing. Civil Everardo López Alaniz - Asesor Técnico Subrogante - Registro de la Propiedad Inmueble.

Concluyen que las reglas de la sana crítica indican que las pruebas producidas deben ser consideradas en contexto, como un conjunto tendiente a demostrar una o varias aseveraciones realizadas, y en este sentido es evidente que a efectos de decidir si su mandante cumplió con la carga de demostrar que el lote objeto de juicio era una reserva municipal, el juez debió

examinar ese cúmulo probatorio en forma global. De ese modo ponen de manifiesto, que si el sentenciante hubiera advertido la contradicción del RPI manifestada en las respuestas a los Oficios N° 782/18 y 9756/21, debió haber complementado su convicción con otras pruebas tendientes a demostrar la afirmación realizada por su parte, como por ejemplo 1) la nota agregada a fs. 43 fechada 02/10/1968 y firmada por el Ing. Civil Moriconi, encargado de realizar el plano de Mensura Particular con Unificación y Fraccionamiento que dio lugar al loteo propuesto por la Sra. Elba Elena Gamenara de Hernández; 2) la nota de fecha 03/10/1968 (fs. 44) firmada por el apoderado de la propietaria del desarrollo, en la cual ratifica lo manifestado en nota del 02/10/1968 por el Ing. Moriconi, y reafirma la cesión del lote objeto del juicio; y 3) el "Certificado" de fecha 08/01/1979, firmado por el entonces intendente de Villa La Angostura Eduardo H. Hensel, el cual fue emitido a pedido de la interesada Sra. Elba Elena Gamenara de Hernández.

Indican que las notas aludidas se encuentran certificadas por escribano público como fotocopia fiel del original tenido a la vista, reiteradas en el cuaderno de pruebas de la codemandada MVLA a fs. 410/412 y sgtes., y no fueron desconocidas por los codemandados ni la actora, por ello lo agravia que el aquo no las considerara y haya centrado en considerar únicamente la contestación del RPI al Oficio N° 9756/21, cuando en razón de la contradicción del mismo organismo (evidenciada en las respuestas a los Oficios N° 782/18 y N° 9756/21) correspondía que analizara las demás pruebas aportadas por la Municipalidad en relación al tema.-

2.- En segundo término, los agravia que el juzgador afirme que la MVLA no produjo prueba que autorice a tenerla por poseedora del inmueble desde el año 1968, toda vez que si se analizan en forma conjunta las testimoniales, informativa, constataciones judiciales efectuadas en estos autos y en el expediente "Monte Belvedere S.A. S/Quiebra s/Exhorto" y la

rendida por los codemandados Almendra y Yancaleo, las conclusiones a las que se arriba resultan diametralmente diversas a las propuestas en el pronunciamiento.

Adentrándose en el desarrollo del agravio señalan, haciendo referencia a la Nota N° 035/18 del EPEN fechada 21/03/2018 (fs. 296), que el organismo aludido en relación al suministro de energía 52788/1 informó que la titular es la Sra. Yancaleo Susana, que el servicio tuvo inicio el 07/06/1999 y que la nombrada solicitó el alta del mismo como comodataria, según convenio de comodato que allí se adjunta.-

Advierten que la nota aludida ingresó al proceso a requerimiento de los co-accionados Almendra y Yancaleo (cfr. respuesta Oficio 173/18, fs. 265) y que el EPEN en oportunidad de responder adjuntó el contrato de comodato (fs. 295), extremos por el cual concluyen que aún cuando dicho contrato no está firmado por la comodataria, es evidente que fue presentado a la entidad citada por la propia Sra. Susana Yancaleo a efectos de solicitar la instalación del servicio, más aun teniendo en cuenta la planilla de "Solicitud de Servicio" del EPEN de fs. 353, en la cual bajo firma de la Sra. Yancaleo se hace constar que existe una Autorización del Municipio.-

Indican que el carácter de comodataria de la Sra. Yancaleo, tal como la misma se entendía al momento de solicitar el servicio, se refuerza si se hace mérito de los dichos del codemandado Sr. Almendra en oportunidad de llevarse a cabo el mandamiento de constatación N° 661/19 que luce a fs. 529/537, el cual en parte transcriben.-

Sostiene que lo antes apuntado constituye un claro reconocimiento del señorío de la MVLA sobre el lote y del ejercicio efectivo de su derecho de propiedad, como así también que el Sr. Almendra ingresó al lote a través de la autorización dada por el entonces intendente municipal.

Expresan que otro elemento que resulta revelador sobre el carácter en que ingresó el codemandado Sr. Almendra al lote,

es la constatación realizada el 07/10/2010 por el Oficial de Justicia en autos "Monte Belvedere S.A. s/Quiebra s/Exhorto" (Expte. 252/10), que obra agregada a fs. 172 de este expediente, en donde en aquella ocasión el Oficial de Justicia fue atendido por David Almendra, DNI n° 8.214.952, quien manifestó que habita el lugar desde el año 1997 junto a Susana Yancaleo, y que le compró las mejoras a un Sr. José Saenz, y que "...la venta de la tierra fue autorizada por el ex Intendente Hugo Panessi y el actual Diputado Alejandro Calderón, quienes autorizaron la venta..." (textual, énfasis propio). Por lo que concluyen que si la compra de las mejoras debió, en palabras del propio Almendra, ser autorizada por un intendente municipal, es porque se reconoce en la MVLA el carácter de propietario, de dueño de la tierra.

Argumentan que si se analizan las pruebas en su conjunto se advierte que las declaraciones de los testigos ofrecidos por la MVLA, los cuales individualiza, corroboran el carácter de comodatario con el que ingresó Almendra al inmueble objeto del juicio, y la propiedad municipal del lote 1 de la manzana 4. Refieren a lo informado por la Dirección Provincial de Rentas de la Provincia del Neuquén, respecto a la responsabilidad impositiva en relación al inmueble (fs. 486/487).-

Concluye que en autos, conforme los argumentos antes expuestos, el MVLA demostró su posesión por el plazo legal y su actuación como propietaria del inmueble, al punto de haber sido quien autorizó el ingreso del codemandado Almendra al lote en litigio, además de haber otorgado todas las demás autorizaciones de ocupación en carácter de comodatos y es en esa equivocada apreciación probatoria del aquo en la cual se funda el segundo agravio de la parte.

3.- Posteriormente indican que no se ha probado la posesión por parte de los codemandados Almendra y Yancaleo, que

existe reconocimiento de la propiedad municipal e inexistencia de interversión del título.

Expresan que si bien en el Considerando IX el juez de grado, al analizar el planteo de prescripción adquisitiva efectuado por los codemandados Almendra y Yancaleo, se refiere en primer término a la respuesta dada por el EPEN en el informe que obra desde fs. 167 a 175 y menciona el informe agregado a fs. 353, cierto es que no considera lo expuesto a fs. 172, en donde se agrega la constatación efectuada en el inmueble que cuenta también con la firma de Yancaleo, en la cual el codemandado Almendra manifiesta que: *"...la venta de la tierra fue autorizada por el ex Intendente Hugo Panessi y el actual Diputado Alejandro Calderón, quienes autorizaron la venta..."* (textual), lo que implica reconocer el señorío sobre el inmueble en un tercero. Además en ese mismo informe, el ente provincial expone que el pedido de conexión del servicio eléctrico lo efectuó Yancaleo en carácter de "comodataria", y acompañó un contrato de comodato fechado el 07/06/1999 del cual surge que el intendente municipal Hugo Panessi le entregaba parte del lote en carácter de comodato.

Y en los mismos términos agravia a su parte la errada valoración que el juez realiza de la prueba testimonial rendida por los codemandados. Refiriéndose al testigo Melo (fs. 277), manifiesta que el a-quo no consideró que a fs. 278 (pregunta décima), consultado sobre cómo sabe lo que dijo en su testimonio, el declarante manifestó que *"...en 1989 la villa era muy chica y todos sabían, la mayoría sabía y además alguien le debe haber dado autorización para que viva ahí."* y luego, consultado el testigo respecto a cómo sabe que Almendra le compró las mejoras a Saez, expresa que porque Almendra se lo dijo, por lo que advierte que el juez no consideró, en primer término, que Melo manifiesta que *"alguien lo debe haber autorizado"* a vivir allí, y ese alguien -concluye el recurrente- es la MVLA; y en segundo término, que a pesar de que el testigo

aclaró que fue el propio Almendra quien le dijo que le había comprado las mejoras a Saez, el juez de primera instancia igualmente tiene por cierto que efectivamente Almendra compró.

Incluso y aunque así fuera, el magistrado debió haber evaluado también que el codemandado en dos oportunidades distintas manifestó que fue la MVLA a través del entonces intendente, quien autorizó la venta de la tierra.

Luego arguyen que en un extremo de análisis totalmente alejado de las reglas de la sana crítica el a-quo refiere a las actas de declaraciones juradas pasadas ante el Juzgado de Paz de Villa la Angostura (fs. 291/292) realizadas por los mismos interesados, es decir Almendra y Yancaleo, y, toma a estas dos declaraciones juradas como prueba indubitable de la posesión animus domini de los coaccionados sobre el inmueble objeto de autos, sin valorar que David Almendra expuso: "...en el año 1989 ocupó el lote donde actualmente vive, que era compartido con José Ernesto SAEZ. En el año 1997 le compra al Sr. SAEZ, con la autorización del Intendente Panessi las mejoras y hacen un boleto de compra venta por valor de tres mil dólares, el cual se extravió..." (textual).

Agravia entonces a su parte que en el decisorio se haya considerado en forma tan parcializada esta prueba, al punto de tener por cierta la posesión animus domini de Almendra y Yancaleo, cuando fue el mismo Almendra quien reconoció que fue el intendente municipal el que autorizó la operación la cual, por otra parte, tampoco se acreditó puesto que Almendra declara que el boleto de compraventa "se extravió".

Consideran que la conclusión a la que debió haber arribado el juez de grado -por aplicación de las reglas de la sana crítica, la lógica y la experiencia- es diametralmente opuesta, ya que si el intendente municipal autorizó la compra es porque vendedor y comprador reconocían en la MVLA el señorío sobre el inmueble y el consecuente ejercicio del derecho de propiedad, y contrariamente, al reconocer en un tercero la

propiedad, es claro que ninguno de los dos poseía, y menos con ánimo de dueños, siendo particularmente las manifestaciones de Almendra un reconocimiento expreso de la propiedad municipal.

Citan jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia que considera aplicable, (Acuerdo N°57/2013, autos "Vergara Romanquiz").

De ese modo argumentan que del análisis conjunto de las pruebas rendidas en autos, no queda duda de que la MVLA autorizó décadas atrás el ingreso de Almendra a un sector del inmueble individualizado catastralmente bajo número 16-20-060-4364, con el objeto de que cuidara la parcela, en carácter precario y para vivienda familiar, pero para cambiar el título de la ocupación de "tenedor" a "poseedor" debió intervertirlo, y ese cambio debió ser indubitable, público, sin que sea suficiente para corroborarlo que haya realizado alguna mejora o haya pagado los servicios utilizados, puesto que esto es consecuencia lógica del hecho de vivir en el lugar y usufructuarlo. Cita el precedente del TSJ identificado como "Acuerdo N° 38, fecha 15 nov. 2017, "Di Paolo Claudia S. y Otros c/Agüero Ernesto Mario y Otros s/Acción Reivindicatoria" (Expte. 405122/9)" que considera aplicable y al que me remito en honor al brevedad.

Concluyen que los mismos codemandados reconocieron la propiedad en la MVLA y el hecho de haber ingresado como comodatarios y no han demostrado, como les correspondía hacerlo, el momento en que intervirtieron el título y comenzaron a poseer para sí y como dueños, por lo que solicita se haga lugar al agravio, y consecuentemente revoque por contrario imperio el fallo apelado.

4.- En cuarto lugar cuestionan que el juez haya tenido por probada la posesión veintañal de Almendra y Yancaleo, fundándose en la prueba rendida en un expediente judicial en el cual la Municipalidad de Villa La Angostura no tuvo ningún tipo de intervención, ni fue parte.

Refiriéndose al Considerando IX de la sentencia indica que no es dato menor, que el a-quo considere probada la posesión de los codemandados con la prueba rendida en el expediente "Monte Belvedere S.A. c/Almedra David y otros s/Desalojo sin existencia de contrato de locación (Comodato Ocupación)" (Expte. 3118/2011), en el cual la municipalidad codemandada no tuvo ninguna intervención. Aún más, en este mismo proceso los coaccionados Almendra y Yancaleo desistieron de producir parte de la prueba testimonial que habían ofrecido, y el juez sin embargo igualmente consideró el testimonio por haber sido prestado en el referido expediente, en el que repite, la MVLA no fue parte.

Respecto a este tipo de prueba, con cita de doctrina y jurisprudencia indican que para que se pueda analizar su valor convictivo es necesario que ese proceso haya sido entre las mismas partes, requisito que no se da en el caso, puesto que si bien actuó Monte Belvedere S.A., no fue parte la Municipalidad de Villa La Angostura quien, además y por esa misma situación de no ser parte, no tuvo ninguna posibilidad de controlar la prueba, ni ofrecer la que consideraba importante -segunda condición de admisibilidad, pese a que se podía afectar el derecho de aquella sobre el lote.

Agregan que si bien el a-quo no fundó exclusivamente la sentencia en la prueba rendida en el proceso de desalojo habido entre Monte Belvedere S.A. y Almendra y Yancaleo, lo cierto es que suplió la total orfandad probatoria de los codemandados en este juicio, valorando y dando certeza a prueba de otro proceso, respecto a la cual nuestra parte no tuvo posibilidades de control todo lo cual vulnera la garantía del debido proceso adjetivo y el derecho de defensa de la MVLA.

Además del error aludido, el a-quo tampoco consideró que a los efectos de un juicio de desalojo en el que se pretende repeler la acción alegando posesión con ánimo de dueño, dicha posesión y su prueba tiene un alcance distinto a la que

corresponde considerar a efectos de fundar la pretensión de prescribir un inmueble por el transcurso del tiempo.

Citan el antecedente del TSJ (Velásquez Elisabeth del Carmen c/Malla María Esther y Otro s/ Acción Reivindicatoria (Expte.472307/2012. Ac. N°4/2020) que considera aplicable y solicitan se revoque la sentencia impugnada en lo que resulta materia de este agravio.

5.- Por último se agravan de que el a-quo no considere la real superficie de ocupación de los codemandados Almendra y Yancaleo.

Expresan que resulta un agravio para el municipio que representan que en el fallo impugnado el a-quo, luego de rechazar el planteo de usucapión efectuado por su mandante, acoja la defensa de prescripción adquisitiva interpuesta por los codemandados Almendra y Yancaleo, sin hacer referencia alguna a la superficie que realmente estos ocupan en el inmueble de mayor área, y si bien en la sentencia se aclara que al haberse opuesto la defensa de prescripción por los codemandados como excepción y no como acción no es posible la formación de un título y ordenar la inscripción de la propiedad motivo del juicio, nada dice en cuanto que la ocupación real y efectiva de los codemandados -en el carácter que fuera- no es de más de ochocientos (800) metros cuadrados de un inmueble cuya superficie total es de más de once mil metros cuadrados, como quedó demostrado con las constataciones judiciales agregada a fs. 529/537.

Alegan que al no considerar esta situación en su fallo, el a-quo genera una enorme incertidumbre sobre sectores del inmueble que evidentemente están bajo posesión de la MVLA, que los tiene para sí con pleno ánimo de dueña, al punto de haber llevado adelante construcciones de mejoras, u otorgado en comodato fracciones a diversas asociaciones, todo lo cual quedó ampliamente probado.

Culminan solicitando que se haga lugar a la reconvención por usucapión interpuesta por la Municipalidad de

Villa La Angostura y declare adquirido el dominio del inmueble N.C. 16-20-060-4364; y en el improbable caso de que confirme el fallo atacado, se aclare perfectamente la real extensión de la ocupación que los codemandados Almendra y Yancaleo ejercen sobre el lote NC 16-20-060-4364, que no excede de los 800 metros cuadrados, todo ello con imposición de costas a la actora, tanto por el rechazo de la acción de reivindicación como por la usucapión.

Contestación parte actora (fs. 650/653vta.)

El letrado de la empresa accionante inicialmente requiere la deserción del recurso interpuesto por los representantes procesales de la MVLA, por entender que no expresaron agravios concretos respecto de la sentencia del 17/12/2021, sino simplemente se limitaron a disentir con la decisión del a quo sin otorgar argumento alguno. Es decir, sostiene que las quejas expresadas no configuran un ataque concreto y razonado del fallo dictado.

Subsidiariamente contesta el libelo recursivo indicando, en cuanto al primer y segundo agravio, que la prueba valorada por el juzgador para rechazar la reconvenición por prescripción adquisitiva, ha sido correcta y no tiene fisuras, debido a que a la municipalidad no ha podido acreditar la existencia de la cesión alegada al reconvenir, el animus domini por el tiempo exigido por la ley y mucho menos la posesión del inmueble objeto de autos desde el año 1968.-

Indica que la MVLA no puede pretender que se tenga acreditada la posesión alegada o el animus domini con documentación emitida por ella misma -cuya autenticidad no puede ser acreditada- y con testimonios de funcionarios y empleados de la misma parte. -

Expresa que roza la mala fe procesal, la afirmación de la MVLA, en cuanto que para justificar su primer agravio manifiesta que las distintas notas por ella acompañada y en las que fundamenta gran parte de su apelación no fueron desconocidas

por su parte, cuando mediante presentación de fecha 27 de julio de 2017 al contestar el traslado ordenado respecto de la prueba documental adjuntada con el escrito de responde y reconvención, su parte en forma textual expresó: *"Que se niega e impugna la autenticidad y valor probatorio de la documentación adjuntada por la codemandada Municipalidad de Villa La Angostura. En particular, se desconoce e impugna por no constarle a mi parte su autenticidad, contenido y validez probatoria de la siguiente prueba documental: (i) Escrito suscripto por el Ing. Moriconi; (ii) Escrito suscripto por Roberto Enrique Puccinno; (iii) Certificado expedido por la Municipalidad de Villa La Angostura; (iv) Plano suscripto por la Sra. Elba Elena Gamenara de Hernández..."*, lo que pone en evidencia no solo la falsedad de lo manifestado por la municipalidad demandada al fundar su recurso de apelación, sino también la falta de motivación del mismo.

Sostiene que la MVLA en su expresión de agravios dice haber acreditado en autos que el inmueble individualizado Lote 1 de la Manzana 4 de la ciudad de Villa La Angostura del NC 16-20-060-4364 (Departamento Los Lagos Matrícula 565) se encontraba afectado como "Reserva Municipal", pero del informe del Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia del Neuquén que luce a fs. 597, no impugnado por falsedad por ninguna de la partes, echa por tierra aquella afirmación, ya que como se puede leer con suma claridad, el mismo señala que el lote objeto de autos no posee la afectación municipal alegada y no se encuentra inscripto a nombre de la MVLA.-

Afirma que la municipalidad incoada no se hace cargo de su orfandad probatoria, ya que no ha producido prueba suficiente y determinante que habilite al a quo a tener por demostrado que es poseedora del inmueble objeto de autos desde el año 1968 como alegó al reconvenir y no existe ningún medio probatorio que acredite la existencia de la cesión alegada, ni tampoco la realización de -al menos- un acto posesorio entre los años 1968 y 1999, debido a que el primer acto posesorio que se vislumbra

en autos, es el contrato de comodato que la Sra. Yancaleo presenta ante las autoridades del EPEN al momento de solicitar el suministro de energía eléctrica para la parte del lote que ocupaba con el codemandado Almendra.

Advierte que la MVLA a lo largo de su extenso escrito recursivo no hace referencia alguna a la supuesta cesión realizada por la Sra. Gamenara de Hernández, ni mucho menos ha intentado probar la existencia de un documento y/o contrato y/o escritura pública mediante el cual se hubiese materializado la misma.

En este sentido resalta que en la nota atribuida al Sr. Puccino, acompañada por la propia Municipalidad demandada, se puede leer *"En consecuencia para legalizar este compromiso, sugiero se use la vía del acuerdo expreso, contrayendo formal compromiso en suscribirlo, como asimismo de prestar oportuno acuerdo para la tradición del dominio, previo a cumplirse con las formalidades del caso..."*, lo que confirma que la cesión alegada nunca se concretó, ya que si se hubiese efectivizado, la Municipalidad de Villa La Angostura hubiera inscripto la misma ante el RPI o intentado probar la existencia del instrumento que la acredite, y no limitarse a adjuntar notas emitidas por ella como las acompañadas, que no demuestran ni prueban la cesión alegada.

Expresa que de la lectura de la sentencia apelada se puede concluir que la valoración de la prueba realizada por el Sr. juez de Grado en lo que respecta a la reconvención deducida por la MVLA resulta irreprochable, no solo porque el municipio accionado no ha podido acreditar ni siquiera indiciariamente lo alegado al reconvenir, sino también porque tampoco ha demostrado haber realizado actos posesorios con *animus domini* entre los años 1968 y 1999.-

En cuanto al tercer y cuarto agravio alega que si bien, tampoco constituyen una crítica concreta y razonada a la sentencia de primera instancia, la parte que representa coincide

con algunas de las conclusiones efectuadas por la Municipalidad respecto a la falta de acreditación de la posesión de Almendra y Yancaleo, a la valoración de la prueba, a la superficie ocupada por cada uno de los demandados y a su vez indica, que su parte no coincide con la afirmación de Almendra en cuanto a que reconoce la propiedad del inmueble objeto de autos en la Municipalidad de Villa La Angostura.

Sobre este último punto arguye que resulta equivocada la deducción efectuada por la municipalidad demandada, ya que el Sr. Almendra nunca reconoció la propiedad del inmueble en la Municipalidad de Villa la Angostura, solo dijo que "el Intendente Panessi le otorgo el lugar para habitar" (ver fs. 536), más allá de las afirmaciones volcada en el Expte. Nro. 3118/2011 agregado por cuerda a estos autos, en donde en franca contradicción dijo que "adquirió los adelantos al Sr. José Saenz" o cuando indicó que "el Sr. José Saenz vivió en el lugar ocho años antes y que la venta de la tierra fue autorizada por el ex intendente Hugo Panessi y el actual diputado Alejandro Calderon, quienes autorizaron la venta", groseras incoherencias, que no solo acreditan que el Sr. Almendra nunca tuvo la posesión del inmueble -como erróneamente lo afirmó el a quo en su sentencia-, sino que evidencia la falta de una severa y exigente valoración de la prueba en los procesos en los que se discute la prescripción adquisitiva ya que lo que debió concluir el sentenciante -según la perspectiva del dicente- es que los Sres. Almendra y Yancaleo tuvieron solo la tenencia de la parte del inmueble que ocupaban (800 m2 aproximadamente), debido que a los efectos de considerarlos poseedores, era necesario que reunieran tanto el "corpus" como el "animus domini", extremos que no se encuentran acreditados en autos ni siquiera mínimamente, ya que al aceptar Almendra que otra persona lo autorizó a ocupar el lugar para habitar, mal puede el juez de primera instancia, concluir que Yancaleo y su esposo ejercieron la posesión del inmueble con ánimo de dueño por más de 20 años y

admitir una excepción de prescripción adquisitiva como lo hizo en la sentencia en crisis.

Argumenta que las circunstancias aludidas no acreditan ni implican reconocer el señorío sobre el inmueble en un tercero, y mucho menos en la Municipalidad de Villa La Angostura como se pretende, ya que no existe prueba alguna ni tampoco un reconocimiento expreso por parte del Sr. Almendra que la MVLA es o haya sido en algún momento la titular del inmueble que se pretende reivindicar en autos.

A todo evento indica que, el primer acto posesorio efectuado por la MVLA sobre el inmueble objeto de autos, se remite al contrato de comodato celebrado con la Sra. Yancaleo en el mes de junio del año 1999, por lo que los 20 años de posesión pública, pacífica e ininterrumpida exigidos por la ley, al momento de la interposición de la demanda -13/11/2015-, tampoco se encontraban cumplidos. -

Por último coincide con la Municipalidad de Villa La Angostura en el error en que ha incurrido el a quo al no determinar la superficie que ocupan cada uno de los demandados, ya que más allá que la MVLA no tendría ningún interés en la determinación de la superficie del inmueble que ocupa Almendra - debido a que la reconvención por prescripción adquisitiva intentada ha sido rechazada en su totalidad-, resulta necesario que se subsane la omisión incurrida por el a quo respecto de la superficie que ocupan los Sres. Almendra y Yancaleo, ya que como surge de las distintas constataciones efectuadas y que ya fueran señaladas a lo largo del presente escrito (fs. 08/10 Expte. 3118/2011 y fs. 529/537), los mencionados se encuentran ocupando 800 m2 aproximadamente, y al admitirse la excepción, el sentenciante no determinó qué parte del inmueble objeto de autos usucapieron los excepcionantes.-

Culmina el responde solicitando se rechace el recurso de apelación deducido por la Municipalidad de Villa La Angostura confirmándose la sentencia de Primera Instancia en lo que es

materia de agravios para la codemandada apelante, con expresa imposición de costas -en su totalidad- a la parte demandada.

Efectúa reserva del caso federal.

Contestación co-demandado David Almendra (fs. 654/657, apartado B)

Expresa que los letrados apoderados de la MVLA intentan la revocación del fallo y dentro del memorial de agravios pretenden invertir su calidad de parte respecto a la nuestra, lo cual desvirtúa el memorial y con ello a las pruebas valoradas por el a quo para hacer lugar a la excepción de prescripción que articularon.

Explica que la parte Actora conformada por Monte Belvedere S.A. interpone demanda de reivindicación contra su parte y La Municipalidad de Villa La Angostura. Esta última, se presenta y reconviene contra la actora - Monte Belvedere S.A.- por reivindicación, y por ello del escrito de la municipalidad se desprende que la misma nunca demandó a su parte, sino que reconvino solamente a Monte Belvedere S.A. de hecho jamás se le corrió traslado alguno por lo que en estricto sentido conjuntamente con la Municipalidad de Villa La Angostura revisten el carácter de "codemandados".

En este sentido indica que la Municipalidad carece de legitimación activa para agraviarse respecto a la decisión del a quo de hacer lugar a su Excepción de Prescripción, ya que jamás los demandó y no es actora respecto a ellos, por lo que en consecuencia solicita que al momento de examinar los agravios planteados no considere aquellos que La Municipalidad de Villa La Angostura pretende esgrimir en su contra.

Sin perjuicio de ello y para el eventual caso que este tribunal difiera de la postura que plantea en el párrafo precedente, contesta los agravios.

Afirma, que la crítica que desarrollan los profesionales apelantes sobre la valoración de la prueba que ha efectuado el juzgador tachándola de arbitraria, persigue

únicamente la finalidad de que el sentenciante tenga en cuenta un hecho inexistente, es decir, un supuesto contrato de comodato que no fue suscripto por una de las partes, y como si ello fuera poco la Municipalidad no generó prueba alguna que pudiera sustentar la postura que sostiene.-

Por último refiere que las declaraciones que oportunamente brindó al Oficial de Justicia en el Expte. 3118/2011 (fs. 10 y 15 de dichos autos) no son contradictorias como lo afirma la actora sino que de su atenta lectura surge que ocupa la tierra desde el año 1989 (fs. 15 vta.) y desde el año 1997 habita el inmueble junto a su esposa e hijos, cuando adquirió los adelantos al Sr. Saenz; fechas que resultan coincidentes con las testimoniales vertidas en la Declaración Jurada N° 270/11 efectuada por ante el Sr. Juez de Paz, cuya copia obra a fs. 33 de autos, y en la cual los Sres. Edgardo Javier Melo y Juan Carlos Quintriqueo, bajo juramento de decir verdad, manifiestan que el Sr. David Almendra desde el año 1989 ocupó el lote que era compartido con Saenz, a quien en el año 1997 le adquirió los adelantos.-

Manifiesta que las declaraciones de los testigos aportados por la Municipalidad están viciados por la calidad de funcionarios públicos de la misma, y por sobre todas las cosas, si a prueba testimonial y fuerza probatoria nos referimos, se contradicen diametralmente con lo manifestado por sus testigos Melo, Almada y Quintriqueo, cuyas declaraciones se encuentran plasmadas en instrumento público.

Concluye indicando que el resto de los agravios desarrollados por la Municipalidad carecen de entidad ya que, según sostiene, están referidas al expediente de desalojo en el que no tuvo participación, pero nada dice que en el presente respecto a su persona no reviste el carácter de actora sino de codemandada.

Solicita el rechazo de la apelación y los agravios expresados por la MVLA y peticiona que se tenga presente la

cuestión previa expresada en cuanto a los cuestionamientos formulados por la codemandada (falta de legitimación activa).-

III.- A) Atento el planteo de la actora reconvenida recurrida y a las facultades conferidas a este tribunal como juez del recurso, que puede ser ejercida aún de oficio, corresponde examinar si las expresiones de agravios de la accionante reconvenida y el municipio accionado reconviniere reúnen los requisitos formales de habilidad exigidos por el art. 265 del Código Procesal.

En ese cometido y atendiendo la gravedad con que el art. 266 del ordenamiento de rito sanciona la falencia del escrito recursivo, considero que habiendo expresado las impugnantes (Monte Belvedere y Municipalidad de Villa La Angostura) suficientemente la razón de su disconformidad con la decisión adoptada, las críticas efectuadas habilitan el análisis sustancial de la materia sometida a revisión.

Por ello cabe desestimar el planteo de la actora reconvenida y, en consecuencia, abordar el estudio de los recursos intentados por ambas impugnantes.

B) Reiteradamente esta Cámara se ha remitido a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en tanto sostuvo y sostiene que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272-225, etc.), en mérito a lo cual no seguiré a las recurrentes en todos y cada uno de sus fundamentos sino solo en aquellos que sean conducentes para decidir el presente litigio. En otras palabras, se considerarán los hechos jurídicamente relevantes (cfr. Aragoneses Alonso "Proceso y Derecho Procesal", Aguilar, Madrid, 1960, pág. 971, párrafo 1527), o singularmente trascendentes (cfr. Calamandrei "La génesis lógica de la sentencia civil", en "Estudios sobre el proceso civil", págs. 369 y ss.).-

Estimo conveniente destacar también que el juzgador no posee obligación de ponderar en su sentencia todas las pruebas colectadas en la causa, sino sólo aquellas que entienda, según su criterio, pertinentes y útiles para formar en su ánimo la convicción necesaria para proporcionar fundamentos suficientes a su pronunciamiento. En tal sentido el Alto Tribunal de la Nación sostuvo que los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar su decisión (CS, Fallos, 274:113; 280:320; entre otros), ni deben imperativamente, tratar todas las cuestiones expuestas o elementos utilizados que a su juicio no sean decisivos (Fallos, 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; 308:2172; 310:267; entre muchos otros), motivo por el cual la ausencia de consideración concreta de alguna de ellas no significa falta de valoración sino la insuficiencia de aptitud convictiva del elemento de prueba o del argumento como para hacer variar el alcance de la decisión.

IV.- Establecido lo anterior y delimitadas las posturas de las partes recurrentes (cfr. apartado II) he de analizar en primer término la cuestionamientos deducidos por el Municipio demandado renconviniente, los cuales abordaré en forma conjunta debido a que los mismos giran en torno a la ponderación probatoria efectuada por el juzgador.-

A.- Liminarmente he de realizar algunas consideraciones respecto a la eficacia de la sentencia emitida en el desalojo tramitado bajo causa caratulada "Monte Belvedere S.A. c/ Almendra David y otros s/ Desalojo sin existencia de contrato de locación (Comodato, Ocupación, etc.)" (Expte. JVACI1, Nro. 3118/2011) y al requisito exigido por el art. 24 inciso b) de la Ley 14159 y su Decreto Reglamentario 5756.-

1) En relación al primero de los aspectos antes indicados es dable recordar que el proceso de desalojo es aquel que tiene por objeto una prestación tendiente a recuperar el uso

y goce de un bien inmueble que está ocupado por quien carece de título para ello, sea por tener una obligación exigible de restituir o revestir el carácter de simple intruso, aunque sin pretensiones de posesión [cfr. Palacio, Lino, "Derecho Procesal Civil, Tomo VII, págs. 77/78, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires (1990)], de allí que el desalojo importa la alegación de un derecho personal a exigir la restitución del bien, excediendo el ámbito de dicho proceso la discusión o disputa relacionada con el derecho de propiedad o de posesión que puedan adjudicarse los contendientes.-

Lo antes indicado trae aparejado que la sentencia o pronunciamiento que se emite en un proceso de desalojo hace cosa juzgada material solo respecto a la exigibilidad de la obligación de restituir la cosa y no en relación al dominio o posesión del bien, lo cual debe, eventualmente, ventilarse en otro proceso.-

En el sentido referido el autor antes citado ha sostenido: *"La sentencia dictada en el juicio de desalojo adquiere eficacia de cosa juzgada material acerca de la exigibilidad de la obligación de restituir la cosa, pero no sobre el dominio o posesión de ésta, la que debe ser, eventualmente, materia de otro proceso"* (ob. cit, Tomo VII, pág. 124).-

Cabe agregar que los efectos de la cosa juzgada sólo se extienden a terceros cuando éstos participan de la causa, ya que el reconocimiento del carácter inmutable de una decisión judicial requiere la existencia de un trámite anterior contradictorio, en el que se haya respetado sustancialmente las exigencias de la garantía de la defensa en juicio (cfr. CS., 8-10-1987, -Ponce, Adolfo c/ Yappert Surian, Yolanda-, LL 1988-B, 232, DJ 1988-2, 230).-

En estos términos, consecuentemente, he de concluir que la sentencia dictada en el proceso de desalojo tramitado bajo Expediente Nro. 3118/2011 (el cual se encuentra agregado por

cuerda en atención que fue ofrecido como prueba) no hace cosa juzgada respecto al dominio o posesión del bien motivo del presente litigio ni en relación al municipio demandado reconviniente, en la medida en que este último no ha tenido intervención en dichas actuaciones.-

2) Respecto al aspecto referido en segundo término - adjunción de plano destinado a la adquisición del dominio por prescripción adquisitiva- cabe destacar que el art. 24 de la Ley 14159 expresa textualmente: "... En el juicio de adquisición del dominio de inmuebles por la posesión continuada de los mismos (art. 4015 y concordantes del Cód. Civil), se observarán las siguientes reglas:... b) 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...".

La única excepción a la aplicación de las reglas del artículo citado es que la prescripción se plantee en el juicio como defensa y no como acción, tal como sucede en autos en que el municipio accionado ha interpuesto una reconvención, es decir que ha contrademandado.

En orden a este requisito de admisión de la demanda de usucapión se ha expresado en la jurisprudencia de esta provincia de Neuquén: "... 2.- De la postura de las tres Salas de esta Cámara y de conformidad con la normativa aplicable al caso, la adjunción del plano de mensura resulta un requisito ineludible en relación a la promoción de una demanda por usucapión y es claro que el actor no ha cumplido con dicho recaudo. 3.- La omisión de adjuntar el plano de mensura obsta a la promoción de la demanda con lo cual pareciera que la acción es improponible...". (Cámara de Apelaciones de la I Circunscripción Judicial, Neuquén, autos caratulados: "Alvarez Ortiz Eladio Humberto c/ U.T.E.D.Y.C. y Otro s/ Escrituración" JNQC15 EXP N° 511160/2015, Sala II integrada por los Dres. Federico Gigena Basombrio y Patricia Clerici).

La exigencia se vincula con la identificación del inmueble que se pretende usucapir, que puede no coincidir con las medidas que surgen del título de propiedad registral.

En el presente caso, el demandado ha deducido su pretensión de prescripción adquisitiva mediante demanda de reconvención.

En el supuesto de reconvenir la doctrina y jurisprudencia en general, sostiene que rigen los requisitos del mencionado artículo, aunque existe también la postura que enarbola una posición disímil.-

En este sentido voy a desarrollar lo considerado por Lydia E. Calegari de Grosso en su obra "Usucapión" (Ed. Editorial Rubinzal Culzoni, págs. 365/372, Santa Fe - 2015).

La autora cita la siguiente jurisprudencia: "...2. *La falta de necesidad del certificado de dominio y del plano de mensura en los juicios por usucapión se extiende a los casos en que la situación de la parte prescribiente se ubique en el ámbito de la demanda, aun cuando medie reconvención, ya que el acto reconvencional no altera el espíritu del decisorio frente a la realidad que significa la contra-acción*" (CApel. De Lomas de Zamora, Sala II, 30/6/83, c. 17-921, reg.sent. N° 1854, JLZ, p. 281).

La doctrinaria alude que este fallo mereció un breve comentario con la firma del Dr. Negri, en el cual hace hincapié en que el fundamento dado parece de dudoso acierto, aunque agrega que "... Posiblemente hayan pesado en la solución razones de orden práctico (el tiempo en el que debe deducirse la reconvención impide en los hechos satisfacer los requisitos de la demanda para este tipo de juicios) las que, sin embargo debieron haberse manifestado expresamente...".

Destaca la autora que vengo parafraseando que un tratamiento agudo aunque polémico del tema puede encontrarse en la ya clásica obra de Levitan, J., Prescripción adquisitiva de dominio, 2ª edición, Buenos Aires, 1979, Astrea, ps. 101 y ss.

El citado autor sostiene que *"...las disposiciones de éste sólo rigen cuando se acciona. De manera que no sólo dejan de regir cuando en juicio de reivindicación el demandado aduce la usucapión como "defensa" o "excepción" sino que tampoco rigen cuando el demandado contrademanda de prescripción adquisitiva de dominio..."*. En la obra aludida también se menciona la posición de Enrique Parry (Título adquisitivo por prescripción en el juicio reivindicatorio, L.L. 103-822).

La Dra. Calegari también refiere a la posición de Horacio Carlos Ballester en: *"Defensa de usucapión. Efectos de la sentencia que la admite"* (L.L., 1978-B.874), quien afirma que la reconvención en este tipo de procesos, más que innecesaria es inadmisibile, y expresa que: *"... podrá iniciarse incidente de inscripción, acompañándose plano de mensura del inmueble que fue objeto de la decisión judicial (que será designado con "toda exactitud" en la demanda reivindicatoria); se dará traslado al sólo efecto de controlar si la mensura se ajusta a lo declarado en la sentencia... El procedimiento propuesto lleva por única finalidad adaptarse a los principios técnico-registrales. El juez deberá resolver el incidente, ordenando la inscripción, en la inteligencia de estar confeccionando un título de dominio (descripción precisa del bien, principio de la especialidad, datos personales del titular, etc.). Esa resolución, con la sentencia que declaró adquirido el dominio y el plano de mensura, que se protocolizará en el Registro, serán los "documentos portantes del derecho real"..."*.

El plano de mensura destinado a la adquisición del dominio por prescripción veinteañal tiene su razón de ser en la delimitación territorial del objeto que se pretende prescribir y hace al derecho de defensa en juicio de la contraria, en este caso la actora reconvenida. Con lo cual, cabe señalar que hubiera sido deseable se requiriera el mismo en forma previa al dictado de la sentencia de primera instancia.

Sin embargo, aplicando todas las consideraciones teóricas desarrolladas precedentemente al caso concreto de autos, conforme las pretensiones de las partes, la forma en que ha quedado trabada la litis y las pruebas producidas, entiendo que la delimitación territorial del lote en litigio no ha sido motivo de controversia, por el contrario, ambas partes refieren al lote 1 Manzana 4 individualizado bajo Nomenclatura Catastral 14-20-060-4364 situado en Villa La Angostura, cuya titularidad dominial se encuentra inscripta con toda su área, medidas y linderos perfectamente delimitados (cfr. certificado de dominio glosado en el legajo).

Señalo especialmente que la propia actora reivindicante reconoce que el municipio demandado reconviniente ha extendido su posesión a todo el lote citado, conforme lo consigna en el escrito de demanda y en oportunidad de contestar agravios.

En estas condiciones y al estado avanzado del proceso, entiendo que desestimar la reconvenición por falta de plano de mensura destinado a la adquisición del dominio por prescripción adquisitiva en este caso concreto, significaría un dispendio jurisdiccional motivado por un exceso formal, más aun teniendo en cuenta que no se ha afectado de ninguna manera el derecho de defensa del actor reconvenido, ni tampoco éste lo ha puesto así de manifiesto.

En el supuesto bajo estudio, no existe temor de que el lote en litigio no coincida con las medidas que surgen del certificado de dominio, escritura y planos obrante en la causa, ya que ese hecho no ha sido controvertido.-

En tal orden de ideas jurisprudencialmente se ha expresado: *"... Inicialmente, debo destacar que al plantear su pretensión adquisitiva, el Sr. Catalán no cumplió con los recaudos específicos de admisibilidad previstos en los arts. 679 CPCC y 24 de la Ley 14.150 (informe de dominio y plano de mensura), los cuales, como regla, también serían exigibles en los supuestos en que esa pretensión es planteada como*

reconvencción. El primero de ellos puede tenerse por abastecido con el informe de dominio obrante a fs. 212 y vta. -que concuerda, además, con la invocación de la calidad de titular registral efectuada por la contraparte en su demanda de desalojo-, más el segundo no ha sido cumplido en autos. La exigibilidad del cumplimiento de esos recaudos en los supuestos de reconvencción ha suscitado considerable controversia, advirtiéndose autores como Salas, Morello, Lapalma Bouvier, Areán y otros, que exigen su estricto cumplimiento a la luz del texto expreso del código ritual, así como del de la ley 14.159 que sólo prevé a la "defensa" de usucapión como excepción a la exigibilidad de los aludidos requisitos. Otros autores como Parry, Levitán, Ballester, Highton o Calegari de Grosso, consideran que esos recaudos no son aplicables al supuesto de reconvencción, en razón, sustancialmente, de la exigüidad del plazo de contestación de demanda en curso. Incluso Ballester va más allá y en los casos de demanda de reivindicación sostiene que la reconvencción sería inadmisibile por innecesaria -lo que tornaría inexigible, por ende, cumplir los recaudos en debate-, pues la sola oposición de la defensa de prescripción resultaría suficiente -para el caso de su acogimiento- para tener por configurado el título de dominio para la inscripción. Agrega además este autor que, en todo caso, puede formarse luego un incidente de inscripción y acompañarse el plano de mensura del inmueble (ver Beatriz A. Areán, Juicio de Usucapión, 4ª reimpresión, Ed. Hammurabi, Bs. As., 2006, pág. 309 y ss; Lidia E. Calegari de Grosso, Usucapión, 2ª Ed., Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2010, pág. 349 y ss.)."

"Como puede observarse, la cuestión suscita no pocas opiniones, razón por la cual considero que sin adoptar una postura definitiva en la materia, debe efectuarse especial hincapié en las particulares circunstancias de la causa, las que, adelanto, habilitarían a considerar suficientemente identificado el inmueble objeto de la demanda de usucapión, y,

con ello, provisionalmente abastecida la finalidad del plano de mensura que exigen los arts. 679 CPCC y 24 de Ley 14.159. En efecto, considero necesario ponderar en forma conjunta que el planteo de la aludida pretensión como reconvencción importa la virtual imposibilidad material de cumplir temporáneamente los aludidos recaudos dada la exigüidad del plazo de 10 días en curso (arts. 676 y 484 CPCC); que su incumplimiento no fue advertido por el sentenciante de la instancia anterior a fin de ejercer su potestad-deber de señalar defectos u omisiones y ordenar su temprana subsanación (art. 34 inc. 5, ap. b CPCC); y, fundamentalmente, que en la copia certificada de la escritura pública de compraventa (fs.103/106) del 13/11/12 (fecha muy cercana a la de la contestación de demanda y reconvencción) traída por el actor respecto del mismo lote que se pretende usucapir se deja constancia (fs. 103 vta.) de que según la cédula confeccionada al efecto por el Agrimensor Cardinale, éste posee las mismas medidas y superficie que las referidas en el plano indicado en su título antecesor. Por otra parte, el recíproco control efectuado por las partes en el curso del proceso, y el hecho de que no haya mediado entre ellas discordancia alguna en punto a la ubicación y medidas del lote implicado, aventa la posibilidad de que medie divergencia entre los datos catastrales, medidas y linderos del inmueble que surgen de las constancias de autos y las del lote realmente ocupado por el usucapiente. Lo hasta aquí dicho, sumado al adecuado resguardo de los principios de celeridad y economía procesal, que vienen, en el caso, a menguar el rigor de las formas procesales, me convence de la razonabilidad de considerar suficientemente identificado el inmueble objeto de la pretensión usucaptiva intentada. Con ello, estimo sustancialmente abastecida la finalidad de los arts. 679 inc. 3 y 24 inc. b de la Ley 14.159, y cumplimentada así la primer pauta de aplicación de las normas prevista en el artículo inaugural del nuevo Código Civil y Comercial (art. 1 C.C.C.N.).”

"La conclusión que antecede no obsta a que, al estilo de lo propuesto por autores como Ballester, para el eventual supuesto de acogimiento de la pretensión usucaptiva intentada, se condicione y circunscriban los alcances de esa decisión judicial a lo que surja del plano de mensura que se efectúe y acompañe en la etapa de ejecución de sentencia, en cumplimiento del recaudo consignado en el art. 679 inc. 3 CPCC (arts. 484, 676, 384, 34 inc. 5 e CPCC). Ello a fin de resguardar suficientemente la doble función -jurisdiccional y documental- que el juez asume frente a una pretensión usucaptiva, considerando que en tales casos no sólo dirime una contienda sino que "del mismo modo que lo hace el notario al redactar y autorizar la escritura pública- asume una función de carácter documental y, más aun, hace propia la paternidad y la autoría de un documento inscribible" (Sabene, Sebastián E., "La reconvencción por usucapión"; Le Ley online 0003/801067)..." (CC0002, AZ, 61943 SD 21/06/2017, -Pietrocola Ángel Javier c/ Catalán José Santos y otro/a s/ Desalojo (Excepto por falta de pago)-, del voto del Dr. Galdos, in extenso en la parte pertinente).-

En este marco teórico y teniendo en cuenta las especiales circunstancias del caso concreto, con fundamento en razones de economía y celeridad procesal y no advirtiéndose que se encuentre vulnerado el derecho de defensa de las partes, entiendo que cabe analizar la pretensión del municipio reconviniente pese a la falta de plano de mensura destinado a la adquisición del dominio por prescripción adquisitiva.-

Destaco que la postura que se asume es la que hemos seguido quienes integramos esta Sala en oportunidad de dictar sentencia como integrantes de la Sala 2 en autos "Pincemin Miguel María Gabriel (Hoy sus sucesores) c/ Saux Andrés Mariano s/ Acción Reivindicatoria" (Ac. de fecha 12 de Diciembre 2019, del registro de la OAPyG de la ciudad de San Martín de los

Andes), conforme lucido voto de la Dra. Barroso, al que adherí por compartirlo.-

B.- Sentado ello y adentrándome al estudio de las cuestiones motivo de impugnación por parte de la MVLA cabe analizar si en el legajo existen elementos de convicción que permitan modificar el alcance del pronunciamiento, ello toda vez que el municipio recurrente en su agravios sostiene que el juzgador ha ponderado incorrectamente la prueba rendida en el legajo y que, en razón a ello, ha concluido erróneamente que no se ha acreditado la cesión del inmueble en cuestión realizada por la Sra. Gamenara a su favor ni la posesión del bien ejercida por la Municipalidad de Villa La Angostura.-

1) Inicialmente es dable destacar que en materia civil, la prueba, es la comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio.- Es la confrontación de la versión de cada parte con los medios producidos para abonarla que, el litigante en el juicio, tiene la carga de probar como presupuesto de hecho que le interesa, como imperativo del propio interés, para evitarse las posibles consecuencias desfavorables de un fallo adverso. Como tal, es una circunstancia de riesgo que la ley impone al litigante, que consiste en que quien no prueba los hechos que debe probar se expone al riesgo de perder el pleito, si de ellos depende la suerte de la litis, ello por aplicación de lo establecido en la normativa de rito (cfr. Eisner, Isidoro, "Carga de la afirmación y de la prueba en el juicio", LL 1989-D, 106, nota a fallo de la CNCiv., Sala B, 30-12-88).-

El principio de adquisición y comunidad que rige en materia probatoria implica que los elementos de convicción aportados por las partes pertenecen al proceso y no exclusivamente a quien los suministra, motivo por el cual una vez incorporados legalmente a la causa debe tenérselos en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho sobre los que versan, sea que resulte favorable a quien los propuso o al

adversario, que bien puede invocarlos a su favor (cfr. Devis Echandía, "Teoría general de la prueba judicial", 5° edición, I-445, "h"; Eisner, "El principio de adquisición procesal", L.L. 125-1032).-

En tal sentido jurisprudencialmente se ha sostenido *"Por aplicación del principio de adquisición procesal, en cuya virtud los actos procesales son comunes y su eficacia no depende de la parte de que provengan, sino de los efectos que produzcan, la prueba, una vez producida, beneficia o perjudica a ambas litigantes."* (CCiv.Com.Federal 2, Sala 2, - Fernández Florentino c/ E.F.E.A. s/ Cobro de pesos- 08/02/1980 - Nro. Sent.: 7515).- *"Por el principio de adquisición procesal los resultados de la actividad probatoria se adquieren para el proceso en forma definitiva, revistiendo carácter común a todas las partes que intervienen en él, y así, los efectos de los actos procesales son susceptibles de beneficiar o perjudicar a cualquiera de las partes, y por lo tanto, incluso a aquélla que solicitó su cumplimiento"* (STRN, Viedma, 00LA 000180 08-10-92, -Calfin, Juan H. y otros c/ Murchinson S.A. Estibajes y Cargas s/ reclamo s/ inaplicabilidad de ley-).-

El artículo 386 del Código Procesal prescribe que la prueba producida en la causa debe ser valorada a la luz de las reglas de la sana crítica, las cuales suponen la existencia de ciertos principios generales que deben guiar en cada caso la apreciación de aquella y que excluyen, por ende, la discrecionalidad absoluta del juzgador.- Se trata, por un lado, de los principios de la lógica, y por otro, de las "máximas de la experiencia", es decir, de los principios extraídos de la observación del corriente comportamiento humano y científicamente verificables, actuando ambos, respectivamente como fundamentos de posibilidad y realidad (cfr. Palacio-Alvarado Velloso, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, explicado, y anotado jurisprudencial y

bibliográficamente, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe 1992, pág. 140).-

En relación a lo antes mencionado el Tribunal Superior de Justicia de nuestra Provincia ha expresado *"El Art. 386 del Ritual Civil coloca un cerco a la actividad jurisdiccional -en lo que a la apreciación del material probatorio se refiere- constituido por las reglas de la sana crítica (cfr. Ac. N°14/02 "Mosqueira" del Registro de la Secretaría Civil). Como bien lo señala Roland Arazi, ninguna ley indica cuales son estas reglas. Ellas conforman un sistema que concede a la magistratura la facultad de apreciar libremente la prueba, pero respetando las leyes de la lógica y las máximas de la experiencia (cfr. aut. cit., La Prueba en el proceso civil, Edit. La Rocca, Bs. As. 1991, pág. 102 y sgts.). La sana crítica es la consecuencia de un razonamiento integrado en el cual se conectan coherentemente los hechos y las pruebas aportadas para llegar al derecho aplicable (cfr. José V. Acosta, Visión Jurisprudencial de la Prueba Civil, Ed. Rubinzal-Culzoni, T.I, pág. 317, Santa Fe, 1996)"* (Ac. Nro. 06/15 "Fuentes Pacheco" del Registro de la Secretaría Civil).-

2) Bajo la óptica antes indicada observo, luego de una detenida y pormenorizada lectura de las constancias de autos, que:

a) En fs. 43 y vta. obra copia certificada por escribano público de nota de fecha 2 de octubre de 1968, remitida por el Ingeniero Civil Adolfo Mario Moriconi al por entonces intendente de Villa La Angustura -Sr. Jeffrey Knapp-, mediante la cual comunica "...que la vinculación de las calles del Loteo con el lote lindero "3^a", se hará efectiva por donación del lote 8 de la Manzana "2", documentada anteriormente por la parte propietaria ante ese Municipio con fecha 19 de septiembre de 1968, y ampliando esa donación por separado, con el lote 4 de la Manzana 3, para calle pública.- Ambas donaciones se indicaran en el plano original y las copias respectivas como "Reserva

Municipal".- La donación del lote 8, Manzana "2" tiene como antecedente las consultas y entrevistas sucesivas mantenidas desde la presentación de los planos hasta mediados de mayo del corriente año. La donación reciente del lote cuatro (4) de la Manzana "3" tiene en cuenta vuestra atenta nota del 416/68 y que se encuentra sujeta a posterior ratificación o modificación por el estudio y proyecto de la ruta Internacional por parte de Vialidad Nacional, quien tiene las vinculaciones a la líneas Municipales del Loteo, datos comunicados a esa Comisión de Estudios, en el mes de febrero de 1968, con motivo del amojonamiento.-..." (tex.).-

b) En fs. 44 luce copia certificada por escribano público fechada el 3 de octubre de 1968 (obra reservada en Secretaria), remitida al Sr Intendente Municipal Sr. Jefrey Knapp por el Sr. Roberto Enrique Puccino, en su carácter de apoderado de la Sra. Elba Elena Gamenara de Hernández -titular o propietaria del fraccionamiento del lote I, manzana B, parte del lote 13 y 12 de la fracción 2-a y lote 2-b, fracción I del lote 9 de Villa La Angostura, cuya mensura particular fue efectuada por el Ingeniero Moriconi-, mediante la cual el nombrado avala lo expresado por el Ingeniero Moriconi en la nota referida en el párrafo que antecede y: *) ratifica los términos de la donación efectuada por la propietaria en fecha 19/9/1968 del lote 8, manzana 2 del fraccionamiento del lote 3-b y amplia, en iguales términos que lo hiciera la propietaria, cediendo el lote 4 de la manzana 3 del fraccionamiento del lote 3-b, como forma de vinculación con las respectivas fracciones linderas a los mismos; *) cede la propiedad al municipio del lote 1 de la manzana 4 del lote 2-b parte del lote 2 de la fracción I-B, con destino a espacio verde, utilidad pública o uso municipal.-

c) El 8 de enero de 1.979 la Municipalidad de Villa La Angostura emite certificado, suscripto por el Sr. Eduardo E. Hensel (Intendente) y el Sr. Mario M. Fabreguettes (Secretario - Tesorero), que da cuenta -en lo que aquí interesa- que la Sra.

Elba Elena Gamenara de Hernández, conforme el padrón inmobiliario del año 1978, a la fecha indicada era propietaria de "1) Lotes resultantes de la mensura particular con unificación y fraccionamiento del lote 1 (que es parte de la manzana B que proviene de la subdivisión de los lotes 12b y 13, fracción II del lote pastoril 9) y lote 2b (proveniente del lote 2b de la fracción I-B del lote pastoril 9), plano 187/68, suscripto por el Ing. Civil Adolfo M. Moriconi, aprobado por Resolución Municipal Nro. 35/68 del 17/10/1968, expte. 75/68 y registrado el 30/1/69 al Folio 1.128, Tomo 10 del Registro de la Propiedad, con excepción del lote 1, manzana 4 que es "Reserva Municipal".[...] (tex., cfr. Certificado original reservado en Secretaría, que tengo a la vista).-

El certificado antes referido se encuentra reconocido en su contenido y firma por los Sres. Eduardo E. Hensel (cfr. audiencia testimonial cuyo acta luce a fs. 229/330) y Mario Martín Fabreguettes, quien en oportunidad de prestar declaración en carácter de testigo expresó "(...) que reconoce su firma inserta en el mismo y respecto del contenido dice que relata los hechos de la realidad y donde se describe mensura y englobamiento y por el cual se valida que los lotes iniciales y que después resultaron, son de propiedad de Elba Gamenara excepto los que fueron subdivididos y quedaron al Municipio" (tex., fs. 401/402).-

d) En Secretaría se encuentra reservado plano de mensura particular con unificación y fraccionamiento del Lote 1 Manzana B parte Lotes 13 y 12b de la fracción 2. Lote 2b parte Lote 2 de la fracción IB, del cual surge que: 1) fue confeccionado por el Ing. Adolfo M. Moriconi, 2) se encuentra aprobado por Resolución Municipal Nro. 35/68 de fecha 17 de octubre de 1968 emitida en el expediente 75/68 y lleva el Nro. 187/68, 3) se registró en el Registro de la Propiedad el 30 de enero de 1969 en el Folio 1128, Tomo 10, por el Ing. Civil Everardo López Alaniz, Asesor Técnico Subrogante, Registro de

Propiedad, conforme sello aclaratorio de la firma allí inserta. 4) la titular de los inmuebles es la Sra. Elba Elena Gamenara de Hernández, a excepción del Lote 1 Manzana 4 que figura como "Reserva Municipal" (cfr. agregado en tinta debidamente salvado con la firma del Ing. Moriconi).-

En relación al plano aludido en el párrafo que antecede, el Registro de Propiedad inmueble en respuesta a lo solicitado en oficio Nro. 782/2018 expresa: "La copia del plano que acompaña (Expte. 187/69) se corresponde en apariencia a la efectivamente registrada por el Ing. Everardo López Alaniz al Folio 1128, Tomo 10 en este organismo el día 30/01/69 y protocolizado al Tomo 58 Folio 83. (...).- Respecto a la autenticidad de la firma de la copia del plano acompañado, tal requerimiento excede mi competencia pues no soy perito en la materia. De lo que sí puedo dar fe es de las copias certificadas que se remiten junto con la presente [1.- Una copia en tamaño reducido correspondiente al plano Expte. 187/68 con un sello en la parte inferior izquierda de una constancia fechada el 11-09-79 y ocho copias fraccionadas del mismo plano en tamaño A4 y 2.- Una copia de plano en tamaño reducido al plano Expte. 187/68 sin el sello referido en el punto que antecede y ocho copias fraccionadas del mismo plano en tamaño A4] ya que las mismas son una representación fiel de las originales de plano protocolizado en este organismo en el Tomo 58, Folio 83 Expte. 187/68" (sic., fs. 463 y vta., lo consignado entre corchete se corresponde con lo indicado por el organismo en la parte final del informe).-

De las copias del plano referido en el punto 2 del párrafo que antecede surge que el inmueble base del presente litigio se encuentra individualizado como "Reserva Municipal".- En tanto de las copias mencionadas en el punto 1, en las que obra certificación de fecha 11/9/79 efectuada por la Dirección de Catastro mediante la cual se hace constar que la copia del documento referido es reproducción fiel del original que obra en los archivos de dicho Organismo, surge que la heredad en

cuestión [Lote 1 Manzana 4] no se encuentra individualizada como "Reserva Municipal".-

Lo asentado en las copias indicadas en segundo término se contradice con lo informado por la Dirección de Castrato en fecha 28 de mayo de 2018 (informe que se encuentra agregado en autos y no fue observado por las partes) de cuya lectura surge que el plano adjunto [en el cual obra constancia suscripta por el Jefe del Departamento Gestión Documental DPCeIT que da cuenta que el plano indicado es copia fiel del original del archivado en el organismo mencionado y en el mismo se individualiza al Lote 1 Manzana 4 como Reserva Municipal] se corresponde al Folio 1128 registrado en fecha 30 de enero de 1969 por el Ingeniero Everardo López Alaniz (cfr. fs. 489/490).-

Cabe agregar que a fs. 597 luce informe emitido por el Registro de la Propiedad Inmueble en fecha 16 de julio de 2021 del que se desprende que: 1) El inmueble que la accionante pretende reivindicar no constituye Reserva Municipal; 2) El plano registrado al Folio 1128 Tomo 10 ha sido protocolizado en el organismo judicial aludido al Tomo 58 Folio 83; 3) En la copia protocolizada, certificada por la Dirección General de Catastro el 11-09-79, no consta la leyenda agregada a mano "Reserva Municipal"; 4) Al plano protocolizado se adjuntó una copia simple de la cual surge agregado "Reserva Municipal" dentro del croquis correspondiente al Lote 1 Manzana 4 y fuera del dibujo se lee "lo agregado en tinta Reserva Municipal en lote 1 manzana 4 vale", firma ilegible y 5) la copia mencionada en el inciso precedente no posee constancia fechada de la Dirección General de Catastro y en el extremo superior derecho de la misma obra sello oval oficial de la Municipalidad de Villa La Angostura.-

Asimismo en el informe antes indicado la Actuaría expresó: "A fin de clarificar el asunto, se procedió a la compulsa del plano en el sistema web ITC de la DPCeIT y a la consulta directa con el organismo catastral, de ambos trámites

se concluye que el plano registrado al Folio 1128 Tomo 10, protocolizado en el Registro de la Propiedad Inmueble al Tomo 58 Folio 83, no ha sido modificado por disposición catastral que incorpore la mencionada leyenda y en efecto no ha sido afectado a "Reserva Municipal" (Tex.).-

e) En fs. 399/400 luce declaración testimonial de la Sra. Angélica María Roche -ciudadana de Villa La Angostura y concejal mandatos cumplidos de la localidad referida- de cuyos dichos se desprende que: 1) la heredad en cuestión se encuentra frente al CPEM Nro. 68, 2) el inmueble es un terreno fiscal grande, 3) el mismo [inmueble] quedó a favor del municipio en oportunidad de llevarse a cabo el loteo, ello en atención a que cuando se hace un loteo siempre se deja un espacio verde y uno fiscal tal como lo requiere la normativa, 4) el loteo se hizo aproximadamente en el año 1968 y que la persona que lo realizó era una mujer, de la cual no recuerda el apellido, 5) el municipio en su momento puso en el terreno a un matrimonio como cuidadores, el cual luego se fue, 6) el Sr. Almendra, conforme tiene entendido, compró las mejoras existente en el lugar a los cuidadores referidos y convino con el intendente quedarse en el lugar como cuidador para que el mismo no sea usurpado, 7) en el inmueble hay una casita donde vive el Sr. Almendra y diversas instituciones (club de rugby y grupo de rescate) que realizan sus actividades, estas últimas como consecuencia del comodato otorgado por el municipio y 8) al Sr. Almendra lo dejaron en el bien hace más de 20 años como cuidador y siempre estuvo peleando para que le den un espacio, lo cual nunca se resolvió.-

A fs. 401/402 glosa declaración del testigo Sr. Mario Martín Fabreguettes -quien dice haber trabajado como empleado del sector catastro de la Municipalidad de Villa La Angostura y desarrollado tareas como funcionario (Secretaría de Obras Públicas y servicios) y concejal del municipio referido- de la cual surge que: 1) en el año 1975, fecha en la que el ingreso a trabajar para el municipio en el sector catastros, tomó

conocimiento que se encontraba aprobado el loteo realizado por la Sra. Gamenara de Hernández, persona esta que figuraba en los registros municipales y en los planos como propietaria, 2) el lote motivo de litigio en el registro municipal y plano figuraba como reserva fiscal, toda vez que el mismo fue cedido por la dueña o propietaria a la Municipalidad de Villa La Angostura en el carácter referido [reserva fiscal], 3) el lote en cuestión es del municipio y que el Sr. David Almendra vive en el lugar, ello debido a que "...en el año 1991 a 1995 que fue el periodo de gobierno de Mariano Barria el testigo fue secretario de obras y servicios públicos de ese gobierno y en las reuniones de trabajo que tenía, si bien no era su función específica, ha escuchado que a David Almendra, para solucionarle el problema de vivienda que tenía, estaban evaluando de ubicarlo en forma de comodato en ese lote que era reserva fiscal y que era de la municipalidad, eso se concretó. No recuerda bien el año" (tex. rta 2da.).-

El Sr. Andrés Alejo Silva Grecchi -quien dijo haber cumplido funciones (secretario privado, secretario de gobierno y secretario de obras públicas) en el Municipio de Villa La Angostura entre los años 1995 a 1999 y ostentado los cargos de concejal entre los años 1999 a 2003, estatuyente en oportunidad de llevarse a cabo el dictado de la Carta Orgánica municipal y secretario del bloque de concejales del FPV entre 2011 y 2015- al prestar testimonial manifestó que en el inmueble en cuestión existen mejoras (trazado de calle efectuado por el municipio), tareas de limpieza y desmalezamiento (trabajos estos últimos que también fueron realizado por el municipio en oportunidad que el mismo cumplía funciones para aquel); que la heredad se encuentra ocupada por el Sr. Almendra e instituciones deportivas, el primero porque cree que el municipio se las cedió y las segundas en carácter de comodatarios y que reconoce la propiedad del inmueble en la Municipalidad de Villa La Angostura (fs. 331/332).-

La testigo Beatriz Irene Tyczynski -vecina de la ciudad de Villa La Angostura y funcionaria del municipio (secretaria de planificación)- da cuenta que el inmueble es propiedad de la Municipalidad, ello debido a que "...no se podrían haber hecho los comodatos y el playón fue gestionado y se hizo con dinero de la Provincia y para eso había que acreditar que el terreno era municipal (...)" (sic.) y que en todo el loteo de Tres Chorros figura ese espacio como fiscal, cedido a la Municipalidad por la loteadora original, cuyo nombre no recuerda (cfr. fs. 327/328).-

En fs. 277/278 obra declaración del testigo Edgardo Javier Melo -vecino de la ciudad de Villa La Angostura y quien dijo conocer al Sr. Almendra y la Sra. Yancaleo, esta última por ser la pareja del nombrado en primer término- de la cual surge que: 1) el Sr. Almendra llegó a la localidad indicada en el año 1989, fecha en la cual comenzó a vivir en la heredad en cuestión conjuntamente con el Sr. Saéz; 2) el Sr. Sáez, quien vivían en el lota antes de que el mismo sea ocupado por Almendra, se fue de la localidad (entre los años 1989/1990) y, en razón ello, Almendra le compró los adelantos o mejoras (casilla de madera), extremo este último que conoce por comentarios del propio Almendra; 3) cuando Almendra adquirió la mejoras el sitio era un mallín sin calles ni nada; y 4) en la actualidad el lugar cuenta con calles, las cuales se hicieron hace un tiempo y que la misma cree que las abre la municipalidad cuando se hacen los barrios.-

Resalto que si bien los testigos que depusieron a instancia del municipio co-demandado (Sras/res. Roche, Fabreguettes, Silva Grecchi y Tyczynski) han cumplido y/o cumplen funciones en la MVLA, cierto es que dicha circunstancia por sí sola no alcanza para restarle a sus dichos eficacia probatoria, tal como lo postula la parte actora en oportunidad de contestar agravios, máxime si se tiene presente que su idoneidad no ha sido cuestionada en la oportunidad procesal pertinente (cfr. art. 458 del C.P.C. y C.)

f) El Ente Provincial de Energía (EPEN) en respuesta a lo requerido mediante oficio Nro. 173/18 informa, en relación suministro 52788/01, que: "1.- El titular es la Sra. Susana Batriz Yancaleo y su domicilio es Río Malleo Nro. 115 en la localidad de Villa La Angostura, 2) El suministro se encuentra registrado con inicio el 7 de junio de 1999, 3) Los consumos son abonados regularmente y 4) El usuario solicitó el alta del servicio en carácter de Comodataria según el Convenio de Comodato, cuya copia adjunta" (tex.)

Por su parte el Convenio de Comodato citado precedentemente da cuenta que el Municipio de Villa La Angostura, representado por el entonces Intendente Municipal - Sr. Hugo Oscar Pannesi (cuya firma obra al pie, extremo derecho del documento)-, en su carácter de titular del lote por cesión de derechos a su favor, autoriza a la comodataria -Sra. Susana Batriz Yancaleo- a que ocupe una fracción de tierra del lote en cuestión en carácter de ocupante a título precario para exclusivo uso familiar y la nombrada, a cambio, se compromete al cuidado de la parcela en cuestión (cfr. cláusulas 1 y 2).-

Destaco que si bien del convenio aludido no surge que el mismo se encuentra firmado por la Sra. Yancaleo, cierto es que el mismo fue presentado por la nombrada al EPEN en oportunidad en que requirió el servicio de energía (cfr. solicitud de servicio y demás documental adjunta por el EPEN a fs. 353/395, a fin de avalar la respuesta a lo requerido en oficio 4/2018, de fs. 396).-

Asimismo en la documentación adjuntada en el informe citado glosa Relevamiento de Área y Amojonamiento suscripto por el Agr. Raemdonk van Megrode del cual surge -conforme mensura de fecha 24 de mayo 2012- que el inmueble Pastoral 9, Fracción 1, Manzana 4, Lote 1, Nomenclatura Catastral 16.20.060.4634.0000, plano Dirección Catastro E-187/68, es Reserva Municipal.-

La Dirección Provincial de Rentas a fs. 448/449 informa que la Parcela individualizada bajo nomenclatura catastral

16.20.060.4364.0000 (la cual se condice con el inmueble en conflicto), es de titularidad de Gamenara de Hernández, Elba (Participación 0%) y el responsable del pago del tributo es el Municipio de Villa La Angostura (Participación 100%).-

g) En fs. 172 obra copia de mandamiento de constatación Nro. 171/10 librado en autos "Monte Belvedere S.A. s/ Quiebra s/ Exhorto (Expte. Nro. 252/10), de trámite ante el Juzgado de origen de estos obrados, diligencia ésta que se llevó a cabo el 7 de Octubre de 2010 y en la cual el Sr. David Almendra manifestó: "[...] que habita el inmueble junto a su esposa, Sra. Betriz Yancaleo y sus hijos (...) dice que el Sr. José Sáenz vivió en el lugar ocho años antes y que la venta de la tierra fue autorizada por el ex intendente Hugo Pannesi y el actual Diputado Alejandro Calderón, quienes autorizaron la venta. (...) manifestó que originalmente compró las mejoras con el terreno de aproximadamente 50 x 30 mt² y actualmente utiliza todo el terreno" (tex.).-

A fs. 15 vta. del expediente caratulado "Monte Belvedere S.A. c/ Almendra David y otro s/ desalojo", el cual se encuentra agregado a estos obrados por haber sido ofrecido como prueba, glosa mandamiento de constatación llevado a cabo el 20 de septiembre de 2011 de la cual surge -en lo que aquí interesa- que en el inmueble en cuestión existe una vivienda habitada por la Sra. Yancaleo, su esposo (Sr. Almendra) y restantes integrantes del grupo familiar y que la Sr. Almendra manifestó al oficial público interviniente que "(...) el ocupa la tierra por haber comprado los adelantos al Sr. José Sáenz, en el año 1.987, y que José Sáenz vivía en el lugar desde aproximadamente 1979. (...) " (tex.).-

En fs. 291 y 292 obran declaraciones juradas efectuadas por el Sr. Almendra (la primera) y el nombrado conjuntamente con la Sra. Yancelo (la segunda) ante el Juzgado de Paz de Villa La Angostura en fecha 20/11/2021 (un día después de haberse llevado a cabo la diligencia mencionado en el párrafo que antecede) y

17/10/2021, respectivamente, de las cuales se desprende que Almendra manifestó que: "(...) en 1989 ocupó el lote donde actualmente vive, que era compartido con José Ernesto Sáez. En el año 1997 le compró al Sr. Sáez, con la autorización del Intendente Panessi las mejoras y hacen un boleto de compraventa por valor de tres mil dólares, el cual se extravió.- (...) " (tex., fs. 291) y que Yancaleo y Almendra declararon "...viven en concubinato en forma continua desde noviembre de 1992.- (...) " (tex., fs. 292).-

En tanto en la diligencia de constatación llevada a cabo en estos obrados el 17/10/2019, la cual luce a fs. 529/536, surge que: 1) el Sr. Almendra junto a su esposa -Sra. Yancaleo- e hijos habita una vivienda de aproximadamente 80 mts² sobre un terreno de 700 mts², integrante del mismo lote de aproximadamente 1 hectárea y 2) el nombrado ocupa el bien debido a que el Intendente Panessi le otorgó el lugar para que lo habitara (cfr. manifestó Almendra al Oficial de Justicia a cargo de la medida).-

3) La totalidad de la prueba antes reseñada, analizada en forma conjunta e integral a la luz de la normativa procesal, doctrina y jurisprudencia antes citada, me permiten sostener que en el legajo se ha demostrado que: a) en el año 1968 la Sra. Gamenara de Hernández, en su carácter de titular de un inmueble situado en la ciudad de Villa La Angostura, realiza loteo (subdivisión) del mismo y, en razón a ello, entrega algunos de los lotes resultantes -entre los cual se encuentra el que es motivo de disputa en estos obrados, individualizado como Lote 1 Manzana 4, Nomenclatura Catastral 16-20-060-4364- a la Municipalidad de Villa La Angostura, entrega esta que en términos generales -conforme la previsiones de los Códigos de Planeamiento Urbano [véase por ejemplo que la Ordenanza 2659/12 del MVLA en su artículo 2.4.5 establece "Reserva Fiscal Municipal: Además de la Reserva de Espacios Verdes, en toda urbanización se deberá ceder al Dominio Privado Municipal el 5%

de la superficie total a subdividirse, las que serán destinadas a la localización del equipamiento comunitario" (tex.)) importa una obligación del propietario de la fracción a urbanizar o lotear; b) La MVLA entre los años 1979/1980 (fecha en la cual el co-accionado Almendra alega que el Sr. Sáez o Sáenz ocupó el bien) hace efectiva posesión de la heredad al autorizar al Sr. Sáez o Sáenz a que ocupe la misma con el objeto de evitar que sea usurpada por terceros y c) El municipio citado ha mantenido la posesión del lote en cuestión desde la fecha indicada hasta la data de inicio de la presente acción al llevar a cabo en el mismo de limpieza y desmalezamiento (cfr. testimonial de fs. 331/332); autorizar, por intermedio del titular del Ejecutivo Municipal, al Sr. Almendra a adquirir del Sr. Sáez o Sáenz las mejoras (casillas) existentes en el sitio; suscribir en el año 1999, en carácter de titular del lote por cesión de derechos a favor de la MVLA, convenio mediante el cual autoriza a la a la Sra. Yancaleo (pareja del Sr. Almendra) a ocupar una fracción del inmueble motivo del litigio como ocupante a título precario para exclusivo uso familiar a cambio que la nombrada cuide la parcela en cuestión; otorgar en comodato fracciones del inmueble a instituciones deportivas de la localidad en los años 2011, 2015 y 2016 (cfr. autorización expedida por el Concejo Deliberante por Ordenanzas 2506/11, 2955/15 y 3104/16) y realizar en los años 2016/2017, aproximadamente, obras de infraestructura en el inmueble en disputa (cfr. Expediente Administrativo Nro. 193, Letra SPIyMA, Folio 3, que luce agregado por cuerda a estos obrados).-

Los extremos fácticos detallados, los cuales -reitero- se encuentran plenamente acreditados, resultan suficientes para tener por demostrado que el municipio demandando reconviniente ha poseído y/o posee el inmueble motivo de litigio, el cual le fuera entregado por la titular registral en razón de loteo o urbanización del bien de su propiedad, con ánimo de dominio en

forma pública, pacífica, continua e ininterrumpida desde los años 1979/1980, aproximadamente.-

Destaco que las autorizaciones dadas por el ejecutivo municipal para la compra de las mejoras (casilla) por parte del Sr. Almendra al Sr. Sáez o Sáenz y para que la Sra. Yancaleo, en carácter de comodataria, ocupe una fracción del lote junto al grupo familiar que a la fecha de la firma del convenio conformaba con el nombrado Almendra y sus hijos a cambio de que cuiden el mismo, sin duda alguna importa que ambos co-demandados en los años 1997 y 1999 reconocieron en cabeza de la MVLA un señorío superior sobre la cosa (inmueble), extremo que demuestra que los nombrados ostentaron el sitio como tenedores (cfr. arts. 2351, 2352 y 913 del Código Civil, ordenamiento jurídico cuya aplicación al caso llega firme a esta instancia).-

Otro elemento que me permite afirmar que los co-demandados Almendra y Yancaleo no han poseído el bien con ánimos de dueños es el hecho que en el legajo no obra constancia que los mismos hubiesen abonado impuesto alguno, es más del informe emitido por la Dirección Provincial de rentas surge que el responsable del pago de los tributos es un 100% la MVLA.-

No se me escapa que de los registros municipales (conforme planos adjuntados al presente) surge que el inmueble motivo del litigio se encuentra identificado como "Reserva Municipal" y que el informe emitido por el Registro de Propiedad da cuenta que la heredad referida no se encuentra afectada en el carácter indicado, pero entiendo que dicha discordancia - teniendo en cuenta que las tierras que ingresan al patrimonio del Estado como reservas municipales pasan a integrar el dominio privado de este (véase a modo de ejemplo lo previsto en los arts. 2.4.5 y 2.4.7 del Código de Planeamiento Urbano de Villa La Angostura, aprobado por Ordenanza Nro. 2659/12)- resulta irrelevante para la solución de la litis, ello en razón a que de la pruebas analizadas cabe tener por acreditado que el municipio demandando reconviniendo a la fecha de interposición de la

acción poseía el inmueble con ánimo de dueño, en forma pública, pacífica, continua e ininterrumpida desde hace más de 20 años.-

C.- En virtud a la totalidad de los argumentos esgrimidos -teniendo en cuenta que de los elementos de convicción ingresados legalmente al proceso, los cuales he analizado en forma conjunta e integral conforme las previsiones del art. 386 del C.P.C. y C., surgen sin duda alguna que la MVLA ha poseído el lote en disputa con ánimo de dueño, en forma pública, pacífica, continua e ininterrumpida, por un plazo superior a 20 años con anterioridad al inicio de la presente acción- entiendo que corresponde: 1.- Hacer lugar a la reconvención intentada por la Municipalidad de Villa La Angostura y, en consecuencia, declarar adquirido el dominio por prescripción adquisitiva a favor del municipio citado respecto del inmueble individualizado como Lote I, de la Manzana 4 de la ciudad de Villa La Angostura, Nomenclatura Catastral 16-20-060-4364, Departamento Los Lagos, Matrícula 565.- 2.- Disponer que la decisión se circunscriba al plano de mensura que deberá confeccionar el municipio accionado reconviniente en la etapa de ejecución de sentencia y que deberá coincidir con las medidas que surgen del título de propiedad registral a los fines de su posterior inscripción.- 3.- Fijar como fecha en la que se ha cumplido el plazo de prescripción y en consecuencia se ha producido la adquisición del derecho real el día 1 de enero de 2002 (art. 1905 del CCyC).-

V.- En atención a la forma en la que a mi entender cabe resolver la impugnación deducida por la Municipalidad de Villa La Angostura (demandada reconviniente) considero que deviene abstracto tratar el recurso de apelación intentado por la quiebra de Monte Belvedere S.A. y revocar la sentencia atacada en cuanto hace lugar a la excepción de prescripción adquisitiva de dominio interpuesta por el Sr. David Almendra y Beatriz Susana Yancaleo, disponiendo rechazar el planteo de los co-demandados citados en todas sus partes.-

VI.- A) Conforme el resultado del recurso interpuesto por la Municipalidad de Villa La Angostura y lo previsto por el art. 279 del C.P.C. y C., cabe modificar la manera en la que se distribuyeron las costas de primera instancia en los términos que a continuación se detallan: 1) En relación a la acción reivindicatoria intentada por la quiebra de Monte Belvedere S.A. contra la Municipalidad de Villa La Angostura, a la accionante en su carácter de vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota (cfr. art. 68 del CPCyC); 2) En referencia a la acción reivindicatoria interpuesta por la quiebra de Monte Belvedere S.A. contra el Sr. David Almendra y la Sra. Beatriz Susana Yancaleo, en el orden causado, por resultar ambas partes vencidas en sus pretensiones (cfr. art. 68 2do párrafo y concordantes del CPCyC), y; c) Respecto a la reconvenición por prescripción adquisitiva (usucapión) intentada por la Municipalidad de Villa La Angostura contra la quiebra de Monte Belvedere S.A., a la actora reconvenida en su carácter de perdidosa, por aplicación del principio citado precedentemente (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial).-

B) Respecto a las costas de esta instancia, estimo que corresponde imponerlas a cargo de la quiebra de Monte Belvedere S.A. en su carácter de vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota (cfr. art. 68 del C.P.C. y C.).-

VII.- En relación a los honorarios de Alzada cabe diferir su fijación hasta tanto se establezca la base regulatoria y se determinen los estipendios profesionales por la labor desplegada en la instancia de origen (arts. 15,20 y 47 de la ley 1594, modificada por ley 2933).- **Así voto.-**

A su turno, la **Dra. Alejandra Barroso**, dijo:

I.- Voy a adherir a los fundamentos y a la solución propiciada en el voto precedente, por compartirla, agregando mis razones.

II.- En primer lugar, debo señalar que, sin perjuicio de haber emitido sentencia en los autos caratulados

"MONTE BELVEDERE S.A. c/ ALMENDRA DAVID Y OTROS s/ DESALOJO SIN EXISTENCIA DE CONTRATO DE LOCACIÓN", Exp. N° 3118/2011, el que fuera ofrecido como prueba en estos autos, considero que no me encuentro inmersa en ninguna de las causales que me obliguen a excusarme de emitir voto.

En primer lugar, y como bien lo pone de resalto mi colega de Sala, en un juicio de desalojo, en el cual se pretende repeler la acción personal alegando posesión, la valoración de esa posesión y su prueba tiene un alcance diferente al que corresponde considerar a los efectos de fundar una pretensión de prescripción adquisitiva.

En ese aspecto, la pretensión de desalojo es una acción personal, no real, que corresponde contra quien tiene obligación de restituir. En el caso en que, prima facie, se acredite que el demandado no sería un mero tenedor sino un poseedor, la vía intentada no resulta procedente.

En este caso, la acción de desalojo fue rechazada oportunamente por no corresponder la vía procesal de esta acción personal.

En este aspecto, en mi voto expresamente aduje que la valoración la realizo "prima facie al menos, en el limitado ámbito de discusión de un proceso de desalojo", que, en definitiva, no se había acreditado que los demandados tuvieran obligación de restituir, lo cual hacía improcedente la vía intentada.

Por otro lado, la decisión fue emitida en el momento procesal en que correspondía pronunciarse.

En este sentido: "... prejuzgar es anticipar el resultado del proceso, mediante la emisión de opiniones intempestivas respecto de cuestiones pendientes y futuras que aún no se hallan en estado de ser resueltas. Así, cuando el juez, al decidir una cuestión de trámite incidental, o al decretar una medida, excede estos límites, calificando la relación jurídica controvertida que constituye el objeto de la sentencia, siendo suficiente que

su decisión permita inferir la dirección lógica que tendrá el resultado de la controversia. En la misma orientación, si emite opinión sobre punto concretos que deben ser materia de decisión, después de comenzado el pleito, fuera del expediente o en el mismo antes de la oportunidad fijada por la ley para pronunciarse..." (Fenochietto, Carlos Eduardo; Código Procesal Civil y Comercial de la Nación..., Tomo 1, Editorial Astrea, págs. 101/102).

III.- Sentado lo anterior, he de realizar algunas consideraciones, muy brevemente.

Señalo que el tenedor representa la posesión de otro, máxime cuando realiza en el inmueble actos posesorios con consentimiento del poseedor real, en estos términos se puede decir que tiene el corpus posesorio (Kiper, Claudio; Tratado de Derechos Reales, Tomo I, pág.112).

En estos términos, y conforme se tiene por acreditado en el voto precedente, lo que además comparto, la MVLA entre los años 1979 y 1980 hace efectiva la posesión de la heredad al autorizar al Sr. Sáez o Sáenz a que ocupe el inmueble, posesión que ha mantenido no sólo a través de Sáez, sino luego y en forma ininterrumpida a través del Sr. Almendra.

Ambos han resultado poseedores pero en representación del municipio reconviniente, en tanto han tenido el corpus pero no el animus y sus actos posesorios deben imputarse al representado, en este caso el MVLA, ello conforme ha quedado acreditado y surge de la valoración probatoria realizada en el voto precedente.

Agregando estos motivos, como dije, he de adherir a los fundamentos y solución propiciada en el voto precedente.

Mi voto.-

Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia citadas, y la legislación aplicable, esta Sala 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones en

lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial,

RESUELVE:

I.- Revocar la sentencia apelada, haciendo lugar a la reconvencción interpuesta por la Municipalidad de Villa La Angostura y, en consecuencia: **1)** Declarar adquirido a su favor, por prescripción adquisitiva, el dominio del inmueble individualizado como Lote I, de la Manzana 4 de la ciudad de Villa La Angostura, Nomenclatura Catastral 16-20-060-4364, Departamento Los Lagos, Matrícula 565; **2)** Disponer que la decisión se circunscriba al plano de mensura que deberá confeccionar la Municipalidad de Villa La Angostura en la etapa de ejecución de sentencia, que deberá coincidir con las medidas que surgen del título de propiedad registral a los fines de su posterior inscripción; **3)** Fijar como fecha en la que se ha cumplido el plazo de prescripción y en consecuencia se ha producido la adquisición del derecho real el día 1 de enero de 2002 (art. 1905 del CCyC).

II.- De conformidad con lo resuelto en el punto anterior, declarar abstracto el tratamiento del recurso interpuesto por la quiebra de Monte Belvedere S.A.

III.- Readecuar la manera en la que se fijaron las costas de primera instancia, imponiéndolas en la forma dispuesta en el considerando VI, punto A), de la presente.

IV.- Imponer las costas de Alzada a cargo de la quiebra de Monte Belvedere S.A., en su carácter de vencida (cfr. art. 68 del C.P.C. y C.).-

V.- Protocolícese digitalmente, notifíquese electrónicamente a las partes y, oportunamente, remítanse al Juzgado de origen.

Dra. Alejandra Barroso
Jueza de Cámara

Dr. Pablo G. Furlotti
Juez de Cámara

Dr. Juan Ignacio Daroca
Secretario de Cámara

Se deja constancia de que el Acuerdo que antecede fue firmado digitalmente por el Sr. Vocal, Dr. Pablo G. Furlotti, y la Sra. Vocal, Dra. Alejandra Barroso, y por el suscripto, conforme se desprende de la constancia obrante en el lateral izquierdo de fs. 662, y del sistema informático Dextra. Asimismo, se protocolizó digitalmente conforme lo ordenado.-
Secretaría, 9 de Febrero del año 2023.-

Dr. Juan Ignacio Daroca
Secretario de Cámara