



NEUQUEN, 29 de Septiembre del año 2016.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"DOMINGUEZ HUGO Y OTRO C/ ROMANO ANGEL Y OTRO S/ POSESION VEINTEAÑAL"**, (Expte. N° **468060/2012**), venidos en apelación del JUZGADO CIVIL 3 - NEUQUEN a esta **Sala II** integrada por los Dres. Federico **GIGENA BASOMBRIO** y Patricia **CLERICI**, con la presencia de la Secretaria actuante Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **el Dr. Federico GIGENA BASOMBRIO dijo:**

I.- Contra la sentencia dictada a fs. 172/177 vta., que rechaza la demanda de prescripción adquisitiva promovida por Hugo Domínguez y por Enriqueta del Carmen Fernández, con costas, la coactora Fernández interpone recurso de apelación a fs. 181 y 182, expresando agravios a fs. 190/194, cuyo traslado ordenado a fs. 195 no es contestado por la parte demandada.

II.- Se agravia por el análisis del material probatorio que califica de incorrecto, alegando que con el plano de mensura cumplió con el requisito de individualización del inmueble a usucapir.

Manifiesta que a fs. 10, luce boleto de compra venta celebrado entre las partes, debidamente sellado y certificadas las firmas el 19/12/80, y obra contrato de emparejamiento del campo.

Expresa que no puede el aquo sostener que las pruebas informativas no aportan elementos de convicción, realizando un detalle nada cierto de oportunidad y modo de pago de distintos impuestos, ya que a fs. 23 la DPR de Neuquén informa que la Sra. Fernández pagó el impuesto inmobiliario por los períodos exigidos hasta el 10/11/2011 y con relación



al Inmueble NC 09-21-080-8190-0000 el libre deuda certifica que por conceptos inmobiliarios su poseedora, no registra deuda, y luego a fs. 112 al producirse la prueba informativa, tal repartición informa que las obligaciones se cancelaron el 31/12/2014, siendo sus poseedores el Sr. Hugo Domínguez y Enriqueta Fernández.

Expresa que, a fs. 29/30, la Cooperativa de Servicios Públicos de Plottier informa que los actores son socios N° 1681 desde diciembre de 1976 y aclara que el domicilio actual del inmueble es Constituyentes y Pelegrini, sección chacras de Plottier, y que cuando está en la zona de chacras así se lo individualiza.

Manifiesta que a fs. 118 la Municipalidad de Plottier, expresamente indica que el lote 1, Manzana E 4, nomenclatura catastral 09-21-080-8190-0000 se encuentra ubicada geográficamente en Avda. Los Constituyentes y Pellegrini de la ciudad de Plottier, adjuntando plancha para su ilustración, y que al iniciar la demanda se acreditó con la copia del DNI que tal domicilio era el de los actores.

Sostiene, respecto a la prueba testimonial, que fueron desistidos los testigos en razón de la edad avanzada y razones de salud de la Sra. Plácida Calivar y el fallecimiento del Sr. Tikel, que en los juicios de adquisición de dominio se admite toda clase de pruebas, y que la sentencia no debe basarse exclusivamente en la prueba testimonial, sobre todos cuando puede ser demostrada por otros medios de prueba, los que fueron acreditados en la causa: boleto de compraventa, allanamiento de los demandados, informe de libre deuda.

Invoca que debe admitirse esta demanda, porque la prueba producida no solo debe componerse de manera exclusiva o esencial de la testimonial, sino que debe integrarse con otras, como las desplegadas en autos.



Afirma que el actual art. 1900 del CCyC, determina que la posesión para prescribir debe ser ostensible y continua, circunstancias que están dadas, con creces.

Se queja de la imposición de costas, alegando que se encontró obligada a accionar, por más que ahora los demandados aducen que nunca se opusieron a escriturar, lo que resulta incomprensible cuando tendrían que haber sido ellos los primeros interesados en transferir el bien, atento que la AFIP, tiene registrado ese bien, bajo su titularidad, con todo lo que implica la carga impositiva y demás gravámenes, lleva a concluir que muy por el contrario, no estuvieron interesados en escriturar.

Invoca que, por tales argumentos, resultaría equilibrado y más equitativo que las costas hubieran sido reguladas por su orden.

III.- Entrando al estudio de los agravios, adelanto mi opinión en el sentido de que el recurso habrá de prosperar.

En primer lugar, diré que coincido con el criterio jurisprudencial que señala el aquo, en sintonía con el criterio de esta Sala respecto al tema de la prueba y el allanamiento en la prescripción adquisitiva.

Así, en la causa "Masón Hilas" (Expte. N° 355149/07, del 29/05/2012), adhiriéndome al voto de mi colega de Sala Dra. Patricia Clerici, que;

"Al fallar la causa "Neldoret S.A. c/ Sucesores de Dehais Julio y otros" (Sala II, P.S. 2011-IV, n° 128), señalé que "en los juicios como el presente, en los que se busca adquirir la propiedad de un inmueble a través del instituto de la prescripción adquisitiva resulta necesario probar que el accionante ha poseído el inmueble con ánimo de dueño, que tal posesión ha sido pública, pacífica e



ininterrumpida y que estos caracteres duraron durante el tiempo establecido en la ley (cfr. Areán, Beatriz, "Juicio de Usucapión", Ed. Hammurabi, 1992, pág. 286). Este criterio y la restricción en la apreciación de la prueba respecto de esta posesión requerida para la usucapión, también ha sido sostenida por mi colega de Sala en autos "Curriau Purrán c/ Inverfol" (Sala II, P.S. 2008-II, f° 377/393)".

"En el precedente citado en el párrafo anterior también señalé que en materia de usucapión ni el allanamiento ni la rebeldía del demandado eximen al actor de la carga de probar los hechos alegados como fundamento de su acción. Ello así, por tratarse de un proceso de orden público y, como tal, indisponible, por estar en juego la adquisición de un derecho real, debiendo, entonces, el órgano jurisdiccional dictar sentencia sobre el mérito (cfr. Areán, Beatriz, op. cit., pág. 282/283; Cám. Nac. Apel. Civil, Sala C, 11/9/2007, "Otero c/ Martínez", LL on line AR/JUR/8427/2007; ídem., Sala F, 1/9/2003, "Martínez c/ Martínez", voto de la Dra. Highton de Nolasco, LL on line, AR/JUR/4349/2003)".

Sin embargo, he de disentir con la solución arribada, habida cuenta que a mi juicio, los actores Hugo Domínguez y Enriqueta del Carmen Fernández han acreditado a través de la prueba documental e informativa que se encuentran poseyendo el inmueble a título de dueños desde el año 1980.

Sostengo tal afirmación en base a: boleto de compraventa de fecha 19/11/80, cuya copia luce a fs. 5, que los demandados reconocieron haber suscripto (conforme manifestaciones obrantes a fs. 58vta/59 y 68), contrato de emparejado de campo y comprobante de pago de fecha diciembre de 1980 (conforme fs. 10/12), constancia de censo de productor Frutícola, expedido por la Provincia del Neuquén, con fecha 21/10/94, relativo a la explotación del inmueble cuya



designación catastral es 09-21-80-8190 (cuya copia luce a fs. 32).

Asimismo, constancia expedida por la Cooperativa de Servicios Públicos Plottier referido a la calidad de asociado de Sr. Hugo Domínguez desde el 05/10/76, con un medidor instalado en la sección chacras (obrante a fs. 30 y 31).

Al respecto, y si bien es cierta la circunstancia señalada por el aquo, en cuanto que en facturas "antiguas" emitidas por dicho organismo, se consigna únicamente como domicilio la palabra "chacras", también lo es que, a partir de los recibos del año 1986 se individualiza en las facturas el numero de medidor "2229855", que resulta ser el mismo que figura en todas las facturaciones posteriores, inclusive en la que se individualiza con más precisión el domicilio de los actores "Los Constituyentes 1380-sección chacras- Plottier".

Por otra parte y con relación a facturas que resalta el magistrado como a nombre de los demandados, debo señalar que el pago de los recibos por servicios contribuye a presumir que los actores viven allí desde hace más de veinte años. El hecho de que algunos recibos no figuren a su nombre, no enerva tal interpretación porque en materia de prueba en la prescripción, juega la presunción en favor de quien los tiene en su poder.

Así, se ha dicho que:

"La tenencia de los recibos de pagos de impuestos y tasas resultan una prueba corroborante de la posesión, aunque los mismos no se encuentren a nombre del usucapiente ni den cuenta de quien efectuó el pago, dado que se presume que quien tiene en su poder el recibo de gravamen de la propiedad es quien ha efectuado el pago" (Cám. Apel. Civ. y com. Lomas



de Zamora, Sala II, 22/9/05, Lexis Nº 1/70021875-4, citado por Areán en ob. cit. pág. 555).

En función de todo lo expuesto, considero que corresponde hacer lugar a los agravios vertidos por la actora respecto de la admisión de la acreditación de la usucapión invocada, debiendo revocarse la sentencia, haciéndose lugar a la demanda, y declarándose operada la prescripción adquisitiva a favor de la actora Enriqueta Fernández (atento la cesión a su favor efectuada por Hugo Domínguez a fs. 89/91, y que no mereciera oposición alguna.

IV.- Como consecuencia de la decisión a la que he arribado y de lo dispuesto por el art. 279 del Código Procesal, me pronunciaré sobre la imposición de costas y lo peticionado por el codemandado Romano al contestar la demanda y al formular alegato.

Al respecto, considero que deben ser soportadas en el orden causado, ya que la actora como lo sostienen ambos demandados, bien pudo en diez años desde la suscripción del boleto de compraventa, realizar las gestiones para lograr la escrituración del inmueble (conf. cláusula 3 del contrato que luce a fs. 5/6, es decir a partir de diciembre de 1980), no habiendo acreditado en autos, imposibilidad alguna no siendo suficiente la intimación efectuada en el año 1980 (telegramas obrantes en copia a fs. 18/21, y no surgiendo de la prueba producida en esta causa, la existencia de deuda sobre el inmueble que les reclamara a los vendedores en el mencionado telegrama, como condicionantes para la escrituración.

V.- En consecuencia, propongo al acuerdo se haga lugar al recurso interpuesto y en consecuencia, se revoque la sentencia dictada a fs. 172/177, haciéndose lugar a la demanda y declarando la adquisición por prescripción adquisitiva de la actora Enriqueta Fernández respecto del inmueble matricula



55401 cuya nomenclatura catastral es 09-21-080-8190-0000, debiendo ordenarse en la instancia de grado las diligencias necesarias para la inscripción registral; modificándose la imposición de costas, disponiendo que sean soportadas en el orden causado juntamente con las de Alzada (art. 71 del Código procesal). Regular los honorarios correspondientes a esta instancia para la Dra. ..., patrocinante de la actora, en el 30% de las sumas que se le regularon oportunamente en la instancia de grado (art. 15 de la ley 1594).

La Dra. Patricia CLERICI dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- Revocar la sentencia dictada a fs. 172/177, haciéndose lugar a la demanda y declarando la adquisición por prescripción adquisitiva de la actora Enriqueta Fernández respecto del inmueble matrícula 55401 cuya nomenclatura catastral es 09-21-080-8190-0000, debiendo ordenarse en la instancia de grado las diligencias necesarias para la inscripción registral.

II.- Modificar la imposición de costas, disponiendo que sean soportadas en el orden causado juntamente con las de Alzada (art. 71, Código Procesal).

III.- Regular los honorarios de Alzada para la Dra. ..., patrocinante de la actora, en el 30 % de las sumas que se le regularon oportunamente en la instancia de grado (art. 15 de la ley 1594).

VI.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos al Juzgado de origen.

Dr. FEDERICO GIGENA BASOMBRIO - Dra. PATRICIA CLERICI
Dra. MICAELA ROSALES - Secretaria