



ACUERDO NRO. 38. En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, a los catorce (14) días de noviembre de dos mil diecisiete, se reúne en Acuerdo la Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia, integrada -conforme el Reglamento de División en Salas- por los Sres. vocales doctores **EVALDO D. MOYA** y **OSCAR E. MASSEI** -por encontrarse en uso de licencia el Dr. **RICARDO T. KOHON**- con la intervención de la Secretaria subrogante civil doctora **MARÍA ALEJANDRA JORDÁN**, para dictar sentencia en los autos caratulados: "**DI PAOLO CLAUDIA SILVANA Y OTROS C/ AGÜERO ERNESTO MARIO Y OTROS S/ ACCIÓN REIVINDICATORIA**" (Expte. Nro. 48 - Año 2014) del Registro de la Actuaría.

ANTECEDENTES:

A fs. 498/539 los actores -**CLAUDIA SILVANA DI PAOLO**, **GILDA L. DI PAOLO** y **RICARDO NAHUEL DI PAOLO**- deducen recurso por Inaplicabilidad de Ley, contra la sentencia dictada a fs. 482/493 por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Neuquén -Sala II- que acoge la defensa de prescripción adquisitiva y rechaza la pretensión reivindicatoria intentada en autos.

Corrido traslado, los accionados contestan a fs. 545/548 vta. y solicitan se desestime el recurso deducido, con costas.

A través de la Resolución Interlocutoria Nro. 341/15, se declara admisible el recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido, por las causales previstas en el Artículo 15º, incisos a) y b) de la Ley N° 1.406.

Firme la providencia de autos y efectuado el pertinente sorteo, se encuentra la presente causa en estado de dictar sentencia. Por lo que, esta Sala resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES: a) ¿Resulta procedente el recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido?, b) En caso afirmativo, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?, c) Costas.



VOTACIÓN: Conforme al orden del sorteo realizado, a las cuestiones planteadas el Dr. **EVALDO D. MOYA**, dice:

I. Para ingresar al análisis que nos convoca, es preciso sintetizar los extremos relevantes de la causa, de caras a los concretos motivos que sustentan la impugnación extraordinaria planteada por la parte actora.

1. A fs. 6/8 vta., Gilda Leticia, Claudia Silvana y Ricardo Nahuel, todos de apellido Di Paolo promueven acción de reivindicación respecto del inmueble identificado como Lote 2, de la manzana 106, Matrícula N° 56113 - Confluencia, de la ciudad de Centenario contra Ernesto Mario Agüero y cualquier otro ocupante.

Refieren ser titulares registrales del inmueble conforme escritura traslativa de dominio N° 179, en virtud de la compraventa efectuada el 26 de octubre de 2006 a Di Paolo S.A. Indican que en parte del inmueble se asienta una vivienda que fue construida por la firma Di Paolo S.A. y que habita el demandado y otras personas.

Exponen que en 1976 Agüero fue contratado como dependiente de la entonces titular de dominio Di Paolo S.A. para trabajar como capataz y que ello motivó la entrega de la vivienda en comodato. Apuntan que Agüero se desempeñó a las órdenes de Di Paolo S.A. hasta su jubilación el 30/8/2006.

2. A fs. 104/112 se presentan Ernesto Mario Agüero, Leandro Germán Agüero y Miriam Aurora Parra Mardones, contestan demanda y oponen como defensa prescripción adquisitiva de dominio.

Aducen que el señor Ernesto Agüero comenzó a trabajar para Di Paolo S.A. en 1964 en Gral. Alvear, Provincia de Mendoza, y que en 1976 la empleadora le ofreció el traslado a la ciudad de Centenario, donde Ricardo Di Paolo, padre de los accionantes, le vendió el inmueble objeto de estos autos.

Sostienen que para 1980, pagaron a Ricardo Di Paolo, Presidente de Di Paolo S.A., un 30% del precio de venta



convenido por la casa, cancelándose el resto a través de pagos mensuales en 1982. Describen las dimensiones de la vivienda cuando la recibieron y las modificaciones y reformas que -dice- fueron realizadas a partir de 1980. Ernesto Agüero refiere que, por la amistad que lo unía con Ricardo Di Paolo, nunca se formalizó boleto de compraventa y que también se difirió la subdivisión del lote y posterior escrituración, situación ésta -dice- conocida por los actores.

Aduce que, si bien los actores fundan su pretensión en la Escritura N° 179, nunca poseyeron materialmente la propiedad, que desde hace más de treinta años posee *animus domini*, por lo que impugna por mendaz la afirmación en contrario realizada por aquéllos ante el Escribano público.

Por último, informan que aunque el inmueble está perfectamente delimitado del resto del terreno, catastralmente recién fue registrado en forma provisoria, el 11 de mayo de 2010, creándose la nueva nomenclatura: 09-23-049-3024, por lo que les resulta imposible hacer valer el pago de impuesto inmobiliario y tasas municipales. Acompañan comprobantes de pago de los servicios de luz, gas natural y telefonía.

3. A fs. 438/444 vta. obra sentencia de Primera Instancia que rechaza la defensa de prescripción adquisitiva y acoge la pretensión reivindicatoria sobre la porción del terreno que ocupan los demandados, con costas a su cargo.

Para ello la Judicatura de grado argumenta, que conforme el certificado de dominio obrante a fs. 12 y la Escritura Pública N° 179 -26/10/2006-, los actores resultan ser titulares registrales del Lote 2 de la manzana 106, Matrícula N° 56.113.

Juzga que si bien la escritura es de fecha posterior a la posesión ejercida por los demandados y que estos la han cuestionado por cuanto los actores nunca habrían recibido la posesión del bien en cuestión, considera que, en la actualidad, es unánime la doctrina y jurisprudencia que



sostiene que el comprador que no ha recibido la tradición tiene acción reivindicatoria contra los terceros, ya que esta acción es cedida por el anterior propietario, quien se desprende y transmite al adquirente todos los derechos y acciones que tenía sobre la cosa.

Agrega que si bien el título de propiedad de los actores es de fecha posterior a la posesión invocada por los demandados y que por aplicación de lo dispuesto por el artículo 2789 del ordenamiento civil derogado no resultaría suficiente para fundar la demanda, entiende que conforme la certificación obrante a fs. 167/168 y las declaraciones testimoniales rendidas en autos, ha quedado acreditado que la posesión de Di Paolo S.A. es anterior a la posesión invocada por los demandados.

Seguidamente analiza que de todas las pruebas testimoniales rendidas en autos, se infiere que la posesión de la vivienda, fue entregada por Ricardo Di Paolo, propietario del inmueble y dueño de la empresa, y como accesoria al contrato de trabajo, dado que Ernesto Agüero se desempeñaba como capataz de la firma. Y que la relación de trabajo entre dicho demandado y su empleadora se mantuvo hasta 2006, fecha en que el primero se acogió a los beneficios jubilatorios, tal como se desprende de la constancia de AFIP de fs. 202. Juzga que siendo una obligación accesoria al contrato de trabajo, una vez extinguido éste, ya sea por despido o jubilación o cualquier otra circunstancia, el empleador tiene derecho a recuperar la vivienda.

Luego entiende que de acuerdo al artículo 2353 del Código de Vélez nadie puede cambiar por sí mismo, ni por el transcurso del tiempo, la causa de la posesión. Analiza si los actos realizados permiten tener por acreditada la invocada interversión del título. Concluye que las refacciones o ampliaciones, si bien constituyen actos materiales que exteriorizan la posesión, nunca negada por los actores, no



resultan suficientes para acreditar la posesión a título de dueño dado que pueden ser realizados tanto por el poseedor como por el detentador y no hace presumir el *animus domini*, que debe ser probado por quien lo invoca para usucapir.

Ello no importa -apunta- que el valor de las mejoras pueda ser reclamado a los propietarios, mediante las acciones correspondientes.

Examina que los recibos de luz y gas acompañados, se corresponden a los periodos 2004-2009, y que, por sí solos no resultan idóneos para acreditar la interversión del título, porque considera que su pago es la conducta esperada por quien usufructúa el inmueble.

4. Esta decisión es impugnada por los accionados, quienes expresan agravios a fs. 461/475 vta. y son contestados a fs. 477/480 por la parte actora.

5. A fs. 482/493 la Sala II de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad revoca la decisión anterior y rechaza la acción reivindicatoria deducida en los presentes.

A tal fin, concluye que la tradición que implica poner en posesión de la cosa no tuvo lugar respecto de la vivienda, pues considera que asiste razón al demandado cuando en sus agravios señala que los actores no estaban en posesión -contacto material- tal como se afirmó en la Escritura de venta acompañada.

Señala que si bien los actores fundan su derecho a poseer en el título antecedente por el cual Di Paolo Maderas S.A resultaba ser titular del inmueble, entiende que se encuentra acreditado que la tradición tal como surge de la escritura nunca existió, y que ello es un fuerte indicio a favor de la postura del demandado pues -juzga- que no se encuentra probado que la sociedad haya puesto efectivamente en posesión a los compradores tal como ellos declaran que ocurrió. También juzga acreditado que el demandado nunca



desocupó la vivienda. Encuentra que el titular original se había desprendido de la posesión lo que impedía la tradición.

En dicho fallo no se comparte que de los testimonios podía afirmarse que el tiempo que Agüero vivió allí con su familia, lo hizo en calidad de préstamo y como accesorio al contrato de trabajo.

Por otra parte, si bien reconoce que en autos no se encuentra acreditada la compra del inmueble invocada por Agüero, a su juicio sí se encuentra probado que el demandado realizó "actos exteriores" que pusieron de manifiesto su voluntad de comportarse como propietario y que dichos actos fueron tolerados por quien en ese momento podía impedirlos, esto es -señala- Di Paolo Maderas S.A., empresa cuya dirección llevaba adelante Ricardo Di Paolo, quien aparece como la persona que le ofreció originariamente el trabajo a Agüero. Con ello considera configurada la interversión del título porque juzga que se produjo una nueva causa de la posesión.

En suma, concluye que se encuentra acreditada la posesión *animus domini* por parte de los demandados y por el tiempo requerido para repeler la acción reivindicatoria intentada.

6. Contra esta decisión los accionantes plantean recurso casatorio.

Señalan que la sentencia de Cámara incurre en una aplicación errónea de la ley y viola la jurisprudencia sobre la materia, lo que la torna arbitraria y contraria a derecho.

Además, que se encuentra erróneamente fundada y que pone en crisis elementales derechos y garantías de raigambre constitucional pues vulnera los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional; 2387, 2353, 2458, 2789 y concordantes del Código de Vélez. Citan jurisprudencia en apoyo de su postura.

Manifiestan que formulan reserva del caso federal.



7. Que, como ya se consignó, a través de la Resolución Interlocutoria N° 341/15, se declaró admisible el recurso por Inaplicabilidad de Ley interpuesto.

8. A fs. 574/577 dictamina el señor Fiscal General quien propicia se declare la improcedencia del recurso por Inaplicabilidad de Ley articulado por los demandantes, por las razones que allí expone.

II. Que al ingresar al tratamiento de la cuestión debatida, se advierte que el punto controvertido que motiva la intervención de este Cuerpo, finca en dilucidar quién de las partes contendientes acreditó un mejor derecho sobre el inmueble en cuestión y si ello ha sido correctamente examinado por la Alzada a la luz de las disposiciones del ordenamiento civil hoy derogado y los agravios propuestos.

De allí entonces que, la cuestión relativa a la causa que originó la ocupación de la vivienda por parte de Agüero, la alegada interversión del título y, finalmente, el comienzo de la posesión *animus domini* constituyen el centro de esta controversia.

Tales extremos fácticos deberán ser examinados conforme las respectivas cargas probatorias (Art. 377 del C.P.C. y C.).

Es importante resaltar que el inmueble que aquí se pretende reivindicar constituye una menor fracción del Lote cuyo titular era Di Paolo Maderas S.A. lo cual no se encuentra debatido en autos como también que el inmueble se encontraba indiviso.

Ante ello y las disímiles respuestas jurisdiccionales brindadas es preciso desentrañar en primer término la causa que originó la ocupación de la vivienda por parte de Ernesto Agüero.

Una vez despejado tal interrogante, corresponderá determinar, en su caso, si los demandados han acreditado haber intervertido el título original -de tenedor- en otro título



diferente -de poseedor- como así también si realizaron actos posesorios públicos e idóneos para adquirir la propiedad por usucapión y por el plazo de veinte años, privando al propietario de disponer de la cosa.

1. Sabido es que el dominio es perpetuo. Por ello, aun cuando un propietario mantenga a su cosa en estado de abandono por muchos años, siempre podrá ejercer la reivindicación, que dura tanto como el mismo dominio. Y sólo si el actual poseedor hubiera adquirido la cosa por prescripción adquisitiva resultaría frustrada la reivindicación. Pero ello no sería por haber prescripto esta acción que es en sí perpetua, sino por haber desaparecido el dominio al que correspondía dicha acción.

Asimismo, que cuando quien empezó a poseer por otro pretende que en un momento dado siguió poseyendo para sí, nos encontramos ante lo que se llama la interversión del título. Como el reconocimiento y la prueba de que se ha empezado a poseer a nombre de otro es una presunción contraria a la usucapión que se pretende, la interversión para sí, debe ser clara e inequívoca, debiendo acreditar la posesión actual como el momento en que se empezó a poseer para sí.

El artículo 2353 del Código de Vélez excluye la interversión del título por la mera voluntad del tenedor o del poseedor. Así la causa de la posesión puede cambiarse cuanto el tenedor manifiesta por actos exteriores su voluntad de convertirse en poseedor, es decir de intervertir el título de su posesión y esos actos exteriorizados producen el efecto de privar al poseedor de disponer de la cosa.

Para que se configure la posesión en el concepto legal de esta palabra es necesario que el poseedor no solo tenga la cosa bajo su poder sino que esa posesión se manifieste con la intención de someterla al ejercicio de un derecho de propiedad. Este elemento subjetivo importa no



reconocer la titularidad del dominio en otro, de lo contrario es evidente que no existe posesión sino tenencia.

Por ello: "El que ha comenzado a poseer por otro, se presume que continúa poseyendo por el mismo título, mientras no se pruebe lo contrario". Es que la transformación de la tenencia en posesión, o viceversa, exige un cambio en la causa o título de la relación posesoria.

Dicho cambio, llamado interversión del título no tiene lugar por un acto de propia y exclusiva voluntad de quien tiene la cosa. Para que ella pueda ser admitida, se requiere que la voluntad de cambiar el título o la causa de la posesión y de transformar, por consiguiente, su naturaleza, se exteriorice por actos que no dejen lugar a la más mínima duda, que claramente revelen al público la resolución de realizar ese propósito (cfr. C.S.J.N. M. 3353. XXXVIII. ORIGINARIO en autos "Mimica, Ricardo Juan y otro c/ Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, Provincia de s/ usucapión", 3/6/2014).

De tal manera, la interversión del título se debe manifestar por actos exteriores, que indiquen la intención de privar al poseedor de disponer de la cosa, y producir ese efecto (artículo 2458 del Código Civil derogado). Requiere así de actos de oposición y no de meras expresiones verbales, que sean lo suficientemente precisos para significar la voluntad del tenedor de excluir al poseedor, y lo suficientemente graves para poner en conocimiento de la situación al poseedor, para que éste pueda hacer valer sus derechos. El acto de oposición es al mismo tiempo un acto de afirmación de la posesión propia y de negación de la posesión ajena.

En este sentido, no son suficientes las meras declaraciones de voluntad, pues lo que debe exteriorizarse son hechos materiales. Es indispensable una manifiesta rebelión contra el título actual y contra el poseedor a nombre de quien ocupaba la cosa.



Debe señalarse, asimismo, que conforme al principio general de inmutabilidad de la causa, quien invoca la interversión tiene a su cargo la prueba de los actos materiales inequívocos e individuales de exclusión.

En dicha inteligencia, la Corte ha resuelto que no basta el cambio interno de la voluntad para la interversión del título, ni siquiera su exteriorización por simples actos unilaterales. Se debe admitir que el cambio se produce mediando conformidad del propietario o actos exteriores suficientes de contradicción de su derecho. Lo primero porque excluye la unilateralidad de la mutación y lo segundo con arreglo al principio del artículo 2458 del ordenamiento civil derogado (FALLOS: 253:53; 316:2297).

2. Ahora bien, se ha definido a la acción reivindicatoria como aquella que puede ejercer el que tiene derecho a poseer una cosa para reclamarla de quien efectivamente la posee (cfr. BORDA, Guillermo A., Tratado de Derecho Civil, Derechos Reales, T. II, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1992, pág. 471 y s.s.).

Existe consenso en que puede ejercerla tanto el propietario que ha perdido la posesión como también quien nunca la adquirió, pues ella se vincula con el título, con el derecho a poseer, con independencia de la posesión misma - hecho-.

De allí entonces que predomina en doctrina -que se comparte- la opinión que el comprador que no ha recibido la tradición tiene acción reivindicatoria contra los terceros dado que la transmisión de las acciones reales es independiente de los derechos reales que le sirven de base (aut. y ob. cit. pág. 474).

La reflexión expuesta resulta pertinente de caras a la legitimación de los accionantes para reclamar la restitución de la posesión perdida.



Cabe aclarar ello, en función del alcance dado por los demandados y compartido en la decisión de Alzada a la manifestación consignada en la Escritura N° 179 en punto a que los compradores se encontraban en posesión material y efectiva del bien no es tal, en tanto justamente, el inicio de esta acción tiene por finalidad recuperar la posesión perdida sobre la menor fracción.

En los presentes, la parte actora cuenta con título -Escritura pública cuya presunción de legitimidad no ha sido desvirtuada por prueba en contrario- debidamente inscripto en el Registro correspondiente.

El artículo 2758 del Código de Vélez no es una norma aislada, sino que debe armonizarse con las demás que integran el capítulo de la acción reivindicatoria. En tal entendimiento debemos citar el 2772, del mencionado ordenamiento, en cuanto establece que la acción de reivindicación puede ser ejercida, contra el poseedor de la cosa por todos los que tengan sobre ésta un derecho real perfecto o imperfecto.

Precisamente esta acción puede ejercerla quien tiene derecho a poseer una cosa contra quien efectivamente la posee, pues -en concreto- tiene una finalidad consistente en obtener la posesión de la cosa que está bajo el poder del reivindicado.

Entonces, esta acción la puede ejercer quien tiene derecho a poseer, pero no posee. Y, el dominio, confiere el derecho a poseer la cosa, porque es de su propia naturaleza (artículo 2513 Código de Vélez).

3. En otro orden de ideas, dable es referir que la usucapión supone el apoderamiento de la cosa con ánimo de dueño durante un período de tiempo. En tanto que quien ocupa un inmueble puede hacerlo en calidad de mero detentador, dicho ánimo debe ser exteriorizado mediante actos concretos. Recuérdense que no todos los ocupantes y aun los tenedores a



título precario estarán en situación jurídica idéntica a la de los verdaderos poseedores.

De allí que, a los fines de usucapir, debe probarse cómo y cuándo se tomó la posesión, y esta debe ser continua y con ánimo de tener la cosa para sí pues es de la esencia de la posesión, tener la cosa con intención de someterla al ejercicio de un derecho de propiedad (artículo 2351 del citado Código).

Este Tribunal ha juzgado que constituyen requisitos de la prescripción adquisitiva que se encontraba regulada en nuestro ordenamiento civil en el artículo 4015: la posesión continua por 20 años con más el ánimo de tener la cosa para sí (cfr. Acuerdo N° 56/2013, "A.D.O.S." y 57/2013 "VERGARA ROMANQUIZ" del Registro de la Secretaría Civil). Ello no ha sido reformado en el actual ordenamiento Civil y Comercial (cfr. Arts. 1897, 1898, 1899, 1900 y concordantes del Código Civil y Comercial).

Resulta fundamental acreditar la posesión durante todo el tiempo legalmente establecido. Esto es, durante veinte años. Y los actos que la prueban deben interpretarse restrictivamente (AÍDA KEMELMAJER DE CARLUCCI-CLAUDIO KIPER-FELIX A. TRIGO REPRESAS, *Código Civil Comentado. Privilegios. Prescripción. Aplicación de las leyes civiles*, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2006, pág.445 y s.s).

Conforme se consideró, la interversión exige actos inequívocos de tal manera que no quede la más mínima duda sobre la intención de privar al anterior poseedor de sus derechos sobre la cosa. La prueba de la interversión corre por cuenta de quien la invoca para destruir la presunción que surge del artículo 2458 del citado ordenamiento (cfr. BORDA, GUILLERMO A., *Derechos Reales*, T. I., Editorial Perrot, Buenos Aires, 1992, pág. 118/119; MARIANI DE VIDAL, MARINA, *Curso de Derechos Reales*, Tomo 1, Zavalia Editor, Buenos Aires, 2000, págs. 161/166).



También se ha reflexionado que si bien en todos los casos de acción reivindicatoria, el demandado puede oponer excepción de prescripción adquisitiva, éste debe rendir en el juicio la prueba de los extremos exigidos para su consumación (cfr. MARIANI DE VIDAL, MARINA, *Curso de Derechos Reales*, Tomo 3, Zavalia Editor, Buenos Aires, 2000, pág. 426).

4. Sentado lo expuesto cabe apuntar que los hechos determinados en autos dan cuenta que el señor Ernesto Agüero comenzó a habitar la vivienda en cuestión desde su traslado a la ciudad de Centenario y con motivo de la relación laboral que tenía con Di Paolo Maderas S.A.

El accionado invoca haber celebrado una compraventa con Ricardo Di Paolo -Presidente de la citada sociedad- en 1980 la que, vale aclarar, no ha sido acreditada con el pertinente instrumento ni se han acompañado recibos de pago del precio. Y si bien algunos testigos refieren al hecho no se aportan detalles certeros de la operación -fs. 263, Escriva; fs. 270 y vta. Durval Fonseca-.

A los antecedentes que acaban de relacionarse a fin de ser considerados en conjunto para concluir en una valoración única de los hechos y situaciones objeto de esta *litis*, cabe agregar que los testigos informan que la empleadora dio viviendas en uso a otros trabajadores, las que fueron oportunamente restituidas -a fs. 181 y vta. Curiman; fs. 183 Cabrera; fs. 185 Gigena; fs. 260 y vta. Antonio-.

Resulta oportuno referir que en la oportunidad procesal pertinente las personas citadas como testigos no fueron impugnadas por las partes aquí contendientes.

Los demandados sitúan la interversión de su título originario -tenedor (1976)- en el momento de la supuesta compraventa y posterior comienzo de ampliaciones. Sin embargo, recién el 11 de mayo de 2010 Agüero se presentó ante el órgano administrativo competente a fin de registrar en forma



provisoria, un PLANO DE MENSURA PARA PRESCRIBIR (fs. 353), individualizando la fracción menor aquí en disputa.

Por otro lado, no ha sido puesto en cuestión la realización de ampliaciones y reformas en la propiedad de lo que da cuenta también la PERICIA en INGENIERÍA CIVIL (fs. 280/282). Tampoco que, a fs. 202/207, la A.F.I.P. informa que Agüero se encuentra jubilado desde el 11 de abril de 2006.

Por último, se acompañaron copias de servicios y facturas de compras de materiales fechadas todas con posterioridad al año 2000 (fs. 401/436).

Tal el material probatorio aportado.

5. De los hechos expuestos y comprobados ¿Puede concluirse que los accionados acreditaron la invocada interversión del título por el cual ingresaron al inmueble y, en consecuencia su mejor derecho frente a los sucesores singulares del titular registral?

Veamos. En este proceso, conforme se reseñó, se encuentra acreditada la ocupación de la vivienda por Ernesto Agüero. El nombrado invoca que en 1980 Ricardo Di Paolo le vendió el mentado inmueble. Y si bien la prueba da cuenta de la realización de mejoras sobre la fracción del predio en cuestión y cuya autoría podría adjudicarse al demandado, no surgen acreditados otros actos que refuercen la teoría del caso expuesta por los accionados, en los estrictos términos exigidos por la normativa referenciada. En efecto, las restantes constancias probatorias acompañadas dan cuenta de pagos de servicios y compra de materiales desde 2000 en adelante y la presentación de plano en sede administrativa en 2010. Por lo demás, la prueba testimonial producida tampoco aporta datos concluyentes sobre el punto.

A su vez, el acta acompañada sólo constata el estado actual de dicha fracción del lote y la vivienda allí emplazada mas no acredita, por sí sola, la realización por parte de los demandados de los pretendidos actos posesorios



con ánimo de dueño durante el período exigido legalmente para la prescripción adquisitiva.

Tenemos entonces que, el contexto de elementos aportados no resulta suficiente para demostrar el cúmulo de hechos, actos y circunstancias conexas que constituyen presupuestos de la adquisición de dominio por usucapión.

Fuera de la invocada ampliación y reforma -negada por su contraria en cuanto a la erogación- no se ha incorporado al expediente ningún otro elemento de prueba que justifique indubitadamente ante los sucesores singulares del legítimo dueño el ánimo de tener la cosa con el carácter que se indica durante el término legalmente exigido.

Y dada la puntual controversia resultaba imprescindible que los accionados acompañasen prueba concluyente respecto del comienzo de la posesión con ánimo de dueño y su continuación en forma pacífica e ininterrumpida durante los veinte años que exige la norma en la cual pretenden amparar su derecho.

No podemos perder de vista aquí que mediante su defensa los demandados controvierten el derecho de propiedad de los actores, el que conforme se adelantó, se encuentra debidamente inscripto en el Registro Público respectivo y resultan continuadores del legítimo propietario Di Paolo S.A. De allí, la cautela que debe imperar en el análisis del caudal probatorio acompañado.

En tanto que no basta que el demandado sostenga "soy poseedor", pues pese a la ocupación de la cosa -reconocida por los accionantes-, la prueba de la alegada posesión resulta exigible. Y las probanzas deben constituirse en elementos a tal punto persuasivos que no dejen duda en la convicción de la Judicatura interviniente, sobre la efectiva posesión invocada.

Por último, si bien es cierto que no obra constancia escrita de intimación para devolver la vivienda



luego de extinguida la relación laboral -2006- dable es interpretar que ello constituía un derecho del titular registral quien bien pudo demorar su ejercicio hasta diciembre de 2009 sin que en dicho lapso se produzca la pérdida de su derecho a la cosa.

6. En el marco fáctico descripto y examinado el juicio realizado en la sentencia puesta en crisis surge que la causal de infracción legal se encuentra configurada en el *sub lite*, por haber mediado error de subsunción de los hechos fijados en la norma seleccionada. Parto de considerar que la discusión se centra en la interpretación del artículo 2353 del Código de Vélez y su aplicación a los hechos comprobados en estos autos.

Pues la Alzada partió de posicionar a los demandados como poseedores *animus domini* sin considerar, además, que estos ocupaban una fracción menor del terreno en cuestión, lo que relativiza la endilgada falsa invocación en el instrumento de compra en punto a que los accionantes se encontraban en posesión material y efectiva del inmueble. Además, ello no resulta dirimente en esta puntual controversia, en tanto que son los propios actores quienes reconocen con el inicio de la reivindicación que no tienen la posesión de la porción que por la presente reclaman.

Cabe reiterar que en autos sólo se pretende reivindicar la porción ocupada por los accionados y sobre la cual se denuncia perdida la posesión.

El examen antes efectuado refleja que en la decisión bajo análisis se incurrió en el error de subsunción invocado, en punto a la interversión del título y al tener por acreditados los extremos exigidos para adquirir el derecho de propiedad por intermedio de la prescripción -20 años continuos, pacíficos e ininterrumpidos de ejercicio de la posesión con ánimo de dueño- (artículos 2353 y 4015 del ordenamiento civil derogado).



Allí, se consideró que en autos no se encuentra acreditada la compra del inmueble por parte de Agüero mas luego se juzgó que las reformas y ampliaciones constituyen actos exteriores que por sí solos convirtieron al demandado en propietario. Además, que tales actos fueron tolerados por Ricardo Di Paolo -hoy fallecido-.

Tenemos entonces que, se asimiló tolerancia con conformidad y se calificó con ello acreditada la interversión invocada por los demandados sobre la base de las ya citadas reformas a la vivienda las que se vincularon con los años que el accionado moraba allí.

En suma, el déficit constatado radica en acoger la defensa sin encontrarse suficientemente acreditados los expresos, estrictos y rigurosos requisitos exigidos por la normativa civil para adquirir el dominio por prescripción. Pues, corresponde reiterar que la defensa articulada pretende excluir el derecho de propiedad de los accionantes y, que les fuera transferido por Di Paolo S.A. en un acto cuya legitimidad no pudo ser objetada.

Ello así, corresponde declarar procedente el recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido por la actora por las causales previstas en los incisos a) y b), del artículo 15°, de la Ley 1.406 en punto a los artículos 2353 y 4015 del ordenamiento civil derogado y casar la sentencia de Cámara.

7. De conformidad con lo prescripto por el artículo 17, inc. c) de la Ley 1.406, corresponde recomponer el litigio, dentro del marco de los agravios vertidos por la parte demandada al apelar la decisión de Primera Instancia y sobre la base de los fundamentos y consideraciones desarrollados rechazar la apelación deducida y confirmar en un todo la sentencia de origen cuestionada.

Pues conforme las probanzas arrimadas a los presentes actuados, el Juzgador ha adoptado como sustento de su resolución aquéllas que entiende contribuyen a la solución



del tema, sin que por ello deba entenderse que se ha desprendido de la otra prueba aportada, sino que adoptó la que entiende dirimente para la resolución del caso.

El fin de la prueba es aportarle al Juez el convencimiento sobre los hechos a que debe aplicar las normas jurídicas. Y los argumentos expuestos por los quejosos, no alcanzan para desvirtuar los fundamentos y análisis de la Judicatura de Primera Instancia, pues su planteo se desvanece frente a la ausencia de prueba concluyente de su calidad de poseedores *animus domini* durante los 20 años exigidos por el ordenamiento legal.

Así, la defensa articulada no es procedente en la causa por falta de acreditación de la interversión de título y, con ello, del comienzo de la posesión *animus domini*.

En los presentes, tal como acertadamente examina el sentenciante de grado, los accionantes invocan como defensa la usucapión larga pero no acreditan los extremos exigidos por los artículos 4015 y 4016 del Código de Vélez, tal como se examinó *supra*.

Desde la plataforma jurídica señalada se advierte que el error en el juicio formulado por los apelantes parte de considerar acreditada su posesión *animus domini* y el comienzo de ella con las ampliaciones y reformas que refiere la pericia en ingeniería civil, mas sin dar cuenta del título por el que se ingresó a la vivienda. Y si bien los accionantes han abonado algunos servicios que pesaban sobre el inmueble, acompañando constancias que datan del año 2000 en adelante, con ello tampoco demuestran su comportamiento con ánimo de dueño y privando al poseedor de disponer de la cosa durante el plazo que se requiere para prescribir; ni han acreditado la realización de trámites para la mensura individual, como sí lo hicieron con posterioridad al inicio de esta acción.



De todo lo expuesto se extrae que los accionados no han logrado demostrar, de la manera insospechable que les era exigible, la posesión cuyo reconocimiento pretendían.

Lo cierto es que Ernesto Agüero, Leandro Agüero y Miriam Parra Mardones no han aportado, a pesar de haber ocupado durante largo tiempo la vivienda, ninguna otra prueba que demuestre clara y terminantemente que se comportaron como los verdaderos dueños del bien que pretenden usucapir. y es que el hecho de que el pretendiente haya acreditado que el inmueble fue reformado y ampliado, si no está avalado por otras pruebas, carece de entidad suficiente para tener por demostrada la referida posesión.

Las consideraciones precedentes son suficientes para resolver el caso y tornan innecesario el tratamiento de las restantes cuestiones planteadas en este pleito.

En ese orden de ideas los argumentos de la parte recurrente carecen de sustento para modificar la resolución adoptada o lo que es lo mismo la prueba cuya valoración no se explicitó en la sentencia, no tiene influencia causal para cambiar el resultado de la *litis*.

En atención al estudio expuesto corresponde rechazar el recurso de apelación deducido por los demandados, manteniendo la sentencia obrante a fs. 438/444 vta., en todas sus partes.

En consecuencia, propongo recomponer el litigio mediante el rechazo de la apelación deducida por la parte demandada, toda vez que, de conformidad con los fundamentos expuestos y tal como analizó debidamente el sentenciante de grado, no ha logrado acreditar en autos la defensa articulada.

Asimismo, corresponde disponer la devolución del depósito efectuado a fs. 497 por la actora recurrente, de conformidad con lo establecido por el Artículo 11° L.C.

6. Por último, cabe referir que se comparte en un todo lo apuntado por la Magistratura de grado en cuanto a que



lo aquí juzgado no importa pronunciarse sobre el derecho a las mejoras que los accionados acrediten realizadas en el inmueble en cuestión.

III. Que respecto de las costas, propicio que se impongan las de Alzada y de esta etapa extraordinaria en el orden causado, en atención a las distintas soluciones brindadas por la Judicatura interviniente en las diferentes instancias, y la existencia de razonables motivos que las partes pudieron tener para iniciar y controvertir en este proceso (arts. 68, 2º párr., del C.P.C. y C. y 12º del ritual).

En virtud de las consideraciones expuestas, propongo al Acuerdo: 1) Declarar procedente el recurso por Inaplicabilidad de Ley impetrado por los accionantes, y recomponer el litigio mediante el rechazo del recurso de apelación deducido por los demandados, confirmándose en consecuencia la decisión de Primera Instancia. 2) Imponer las costas de Alzada y de esta etapa en el orden causado. 3) Disponer la devolución del depósito realizado de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 11º de la L.C. **MI VOTO.**

El señor vocal doctor **OSCAR E. MASSEI**, dice: Comparto los fundamentos y la solución propuesta por el **Dr. EVALDO D. MOYA** en su voto, por lo que expreso el mío en igual sentido. **MI VOTO.**

De lo que surge del presente Acuerdo, oído el Señor Fiscal General, por unanimidad, **SE RESUELVE: 1º) DECLARAR PROCEDENTE** el recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido por los accionantes a fs. 498/539, en virtud de los fundamentos vertidos en los considerandos del presente pronunciamiento, y en consecuencia, **CASAR** el decisorio de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción -Sala II- obrante a fs. 482/493, de conformidad con los fundamentos expuestos y por haber incurrido en el error de subsunción denunciado en punto a los



artículos 2353 y 4015 del Código de Vélez (Artículo 15º, incisos a) y b) del Ritual Casatorio). **2º)** De conformidad con lo dispuesto por el Artículo 17º, inciso c) del Rito, desestimar el recurso de apelación impetrado por la parte demandada y confirmar, por añadidura, la Sentencia de fs. 438/444 vta., en todo cuanto fue materia de agravio. **3º)** Imponer las costas de Alzada y de esta etapa en el orden causado de conformidad con los fundamentos expuestos (Arts. 68, segundo párrafo, del C.P.C. y C., 12º y 17º de la Ley Casatoria). REGULAR los honorarios a los letrados intervinientes ante la Alzada y en esta etapa casatoria, doctores: ..., en el carácter acreditado por la parte actora, ..., patrocinante de la parte actora en casación, ..., patrocinante de los demandados, ..., patrocinante de los demandados, en casación, en un 30% y un 25% respectivamente, de la cantidad que corresponda en su caso, por la actuación en igual carácter al asumido en sendas etapas, y conforme oportunamente se regule en Primera Instancia por la labor en dicha sede (Arts. 15º de la Ley de Aranceles). **4º)** Disponer la devolución del depósito cuya constancia obra a fs. 497, de conformidad a lo establecido por el Artículo 11º de la Ley 1.406. **5º)** Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvanse los autos.

Con lo que se da por finalizado el acto que previa lectura y ratificación, firman los señores Magistrados por ante la Actuaria, que certifica.

Dr. EVALDO D. MOYA - Dr. OSCAR E. MASSEI
Dra. MARIA ALEJANDRA JORDÁN - Secretaria Subrogante