

San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro, a los 14 días del mes de agosto del año 2024. Reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL, COMERCIAL, FAMILIA, DE MINERÍA Y CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA de la Tercera Circunscripción Judicial, los Dres. Emilio Federico Emiliano CORSIGLIA, Jorge Alfredo SERRA y Juan Alberto LAGOMARSINO DE LEON, después de haberse impuesto individualmente de esta causa caratulada "**SFEIR, LINA ROSALIA C/ SUBTERRANEOS DE BUENOS AIRES S.E. S/ PRESCRIPCION ADQUISITIVA (ORDINARIO)**" **BA-10164-C-0000**, y discutir la temática del fallo por dictar, con la presencia del señor Secretario Dr. Alfredo Javier ROMANELLI ESPIL, emiten sus votos en el orden establecido en el sorteo practicado respecto de la siguiente cuestión por resolver: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la cuestión planteada, el Dr. CORSIGLIA dijo:

I. Que corresponde resolver la apelación interpuesta por la actora (E0012), contra la resolución del 27/02/2023 que rechazó la demanda de prescripción adquisitiva interpuesta contra Subterráneos de Buenos Aires S.E., respecto de los inmuebles identificados catastralmente como NC 19-2-E-27-5A - NC 19-2-E-27-5B - NC 19-2-E-27-5C - NC 19-2-E-27-5D - NC 19-2-E-27-5E - NC 19-2-E-27-5F - NC 19-2-E-27-5L y NC 19-2-E-27-5M; concedida en libremente y con efecto suspensivo (I0014), fundada por la apelante (E0016), sustanciada y contestada por la demandada (E0018).

II. Sentencia apelada.

El sentenciante realizó un análisis de las circunstancias acontecidas desde el reclamo iniciado por Genoveva Ferrada -tía de la actora- que tramitó hace más de 20 años ante la justicia federal (autos: "Ferrada Genoveva c. Estado Nacional s. Usucapión"; Expte. 738/91), en consonancia con las presentes actuaciones.

En cuanto al requisito tiempo, el magistrado consideró cumplido el lapso necesario para prescribir desde que la accionante probó que ocupa los terrenos junto a su grupo familiar desde hace más de 20 años en forma pública, pacífica e

ininterrumpida (testigos; inspección ocular).

Sin embargo, respecto del carácter de la posesión, concluyó que dado que la actora ingresó a los inmuebles en calidad de cuidadora y habiéndose producido un cambio de titularidad de los mismos en el año 2017 (del Estado Nacional a Subterráneos de Buenos Aires S.E.), la presente acción requería en forma previa la interversión de título contra la empresa aquí demandada.

III. El Recurso.

La parte apelante esgrime como primer agravio que la sentencia resulta arbitraria y absurda ya que el juez incurre en una errónea apreciación de los hechos y de la prueba.

Por un lado funda su sentencia en testimoniales brindadas en la presente causa y en la vinculada de las cuales concluye que la actora habría ingresado al inmueble en calidad de cuidadora lo cual deja de manifiesto que confunde a ambas accionantes o bien entiende que hubo una continuidad de posesiones no alegadas ya que la aquí demandante manifiesta y prueba poseer a título de dueña desde 1987. Agrega que cuando la actora empezó a poseer, la empresa Perito Moreno hacía más de 20 años que no existía más por lo que no puede pretender interversión alguna.

Como segundo agravio alega que la sentencia atenta contra el derecho constitucional de defensa en juicio ya que trata un argumento no propuesto por la demandada (interversión) cuando la discusión ya estaba cerrada impidiendo plantear su defensa al respecto.

Para finalizar esgrime que la sentencia es incongruente y extra petita, ya que alude a un hecho no alegado al usar como único argumento para rechazar la demanda que la actora habría ingresado al inmueble de autos como cuidadora en el año 60 cuando a esa fecha no había nacido, ni tampoco alegó continuidad de posesión con Genoveva Ferrada ni con ninguna otra persona y manifestó que empezó a poseer desde 1987 a título de dueña.

IV. Contestación de agravios.

Corrido el traslado de ley es contestado por la demandada, quien considera que la sentencia de primera instancia debe ser confirmada por tratarse de una cuestión de orden público, no habiendo la actora dado cumplimiento con los requisitos fundamentales para

usucapir.

Explica que la actora se niega a reconocer el carácter de cuidadora con el que accedió a los terrenos en cuestión, el cual surge tanto del expediente que tramitó como antecedente por ante la justicia federal como asimismo de la prueba testimonial producida en autos.

Menciona los requisitos de la intervención, indicando que acertadamente el sentenciante tuvo por producida la misma recién con la interposición de la demanda que motivó estas actuaciones; es decir, en el año 2019. Sostuvo que no se falló ultra petita ni se afectó la garantía constitucional de defensa en juicio, en tanto se trata de una cuestión de orden público que genera para el juez la obligación legal de realizar el control de legalidad en miras de resguardar los intereses generales de la sociedad.

V. Análisis y solución del caso.

El recurso impone el abordaje de dos temas centrales. El primero referido a la interversión del título como argumento central en que el Juez fundó el rechazo de la demanda y, según su resultado, lo atinente al cumplimiento por la actora de los requisitos para adquirir el dominio por prescripción.

V.1. Interversión de título.

En primer lugar, como se señala en el memorial de agravios, la falta de interversión del título por parte de la actora no fue un argumento defensivo propuesto por Subterráneos de Buenos Aires S.E. en su contestación de demanda.

La demandada, por el contrario, fundó su defensa primordialmente en dos cuestiones; la primera en la imposibilidad de adquirir por usucapión inmuebles del Estado Nacional sito en zonas de seguridad de frontera, y la segunda en el incumplimiento por parte de la actora de los recaudos legales para adquirir el dominio por prescripción.

La cuestión del posible ingreso en calidad de cuidadores de quienes habitan el predio objeto de prescripción fue introducida por los testigos que declararon tanto en la causa vinculada como en la presente y ese dato fue tomado por el magistrado en su sentencia para considerar que resultaba necesario transformar esa mera tenencia en posesión también contra el nuevo titular del inmueble, tal como habría sucedido contra el Estado Nacional a través de la interposición de la demanda deducida por la tía de la

actora en el año 1990 ante la justicia federal (Cf. Autos: Ferrada Genoveva c. Estado Nacional s. Usucapión).

Es así que, de acuerdo al modo en que quedó trabada la relación procesal conforme pretensiones esgrimidas por el actor y las defensas propuestas por la demandada en los escritos compositivos de la litis, se advierte que el sentenciante vulneró el principio de congruencia al fundar su decisorio en la falta de interversión del título por parte de la actora que, se reitera, no fue propuesto como defensa en la contestación de la demanda, lo que claramente vulneró el derecho de defensa de la actora.

Cabe aquí recordar que, así como el principio *iura novit curia* no permite alterar los términos de la pretensión, tampoco permite suplir la incuria de los litigantes incorporando argumentos defensivos no propuestos.

El Código procesal consagra el principio de congruencia cuando dispone que el Juez en su sentencia debe dictar su decisión en forma “expresa, positiva y precisa, de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio calificadas según correspondiere por ley” (art. 163 inc. 6°).

A su vez establece el deber de los jueces de fundar toda sentencia definitiva o interlocutoria, bajo pena de nulidad, respetando la jerarquía de las normas vigentes y el principio de congruencia (art. 34 inc. 4)

En el punto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha expresado que el principio de congruencia exige la existencia de conformidad entre la sentencia, y las pretensiones y defensas deducidas en juicio, es decir, que debe mediar correspondencia entre el contenido de las pretensiones y oposiciones de las partes, y la respuesta que surge del órgano jurisdiccional en su pronunciamiento (Fallos: 336:2429 "Vieyra de Álvarez, Sarah Lilia c/ EN Dirección Nacional de Vialidad s/ expropiación - servidumbre administrativa" se del 17-12-2013, entre otros). }

El máximo Tribunal Nacional ha reconocido la raigambre constitucional del citado principio al decir que: “El carácter constitucional del principio de congruencia, como expresión de la defensa en juicio y del derecho de propiedad, obedece a que el sistema de garantías constitucionales del proceso está orientado a proteger los derechos y a no perjudicarlos, vedando no sólo el pronunciamiento sobre peticiones o defensas no

postuladas por las partes, sino también la desviada consideración de hechos conducentes, contenidos en las alegaciones formuladas por aquéllas en los escritos constitutivos del proceso.” (Fallos 321: 1877, Martha Siciliano y Otros vs. Club El Moro.).

La circunstancia de estar involucrado el orden público en las normas legales aplicables al caso no autoriza al juzgador infringir la congruencia alterando la relación procesal, cuyos términos determinan los límites de los poderes del Juez.

La jurisprudencia en el tema expresa que: “Ha dicho la Corte que la facultad de suplir el derecho que establece el principio *jura novit curia*, no autoriza al juzgador a modificar los supuestos iniciales de la demanda, aún siendo de orden público el precepto aplicado, si ello altera la relación procesal, ya que la *litis* determina los límites de los poderes del juez, que debe pronunciarse sobre todo lo que se reclama y sólo sobre lo que se pide. Si bien el principio *jura novit curia* hace que los jueces de la instancia ordinaria deban enmendar el derecho mal invocado y suplir el omitido, no les permite elaborar conclusiones que signifiquen alterar las pretensiones que sirvieron de base para la articulación de la relación o situación procesal, Sup. Corte Bs. As. s/doct.; Acs. 32.843 (26/6/84), 40.309 (28/2/89), 42.271 (17/13/92), 56.716 (26/11/96).” (Cf. Autos: “Cheves, Osvaldo v. Banco Río de la Plata S.A.”, C.,Civ y Com. Mar del Plata, sala 1, 2316198, se del 23/06/1998).

Por su parte el máximo Tribunal Nacional también expuso que: “la intervención oficiosa del a quo implicó una inobservancia del principio de congruencia y de la cosa juzgada (.....) aún cuando por hipótesis pudiera considerarse que la cámara ingresó en el estudio de la falta de legitimación activa de la actora por entender que se trataba de una cuestión de orden público, ello implicó un desconocimiento del principio de congruencia y la cosa juzgada, cuya raigambre constitucional ha sido reconocida por esta Corte y su respeto se ha entendido como una exigencia de orden público con jerarquía superior.” (Estado Nacional y otro vs. Oliva, Norma del Valle s. Lanzamiento Ley 17091 CSJN; 27/06/2023; Rubinzal Online /// RC J 2440/23).

En este caso, el carácter en que ingresó la actora al lote y la eventual necesidad de intervertir su título contra la demandada no formó parte de los hechos y pretensiones deducidas por las partes por lo que el juez falló en forma extrapetita.

En suma la resolución en crisis se aparta de la plataforma de hecho y de derecho

que motivara el debate y de las reales cuestiones sometidas a juzgamiento, violando el principio de congruencia y determinando la nulidad de la sentencia.

Entonces, como consecuencia de lo infra expuesto, corresponderá a éste Tribunal resolver sobre la cuestión de fondo (Cf. Art. 253 C.P.C.C.).

El máximo Tribunal ha remarcado el deber de las Cámaras de cumplir el citado dispositivo procesal al prescribir que: “no les está dado a los Tribunales ordinarios de apelación, si revocan o nulifican una decisión, ordenar el reenvío para que la causa sea fallada nuevamente, sino que deben pronunciarse sobre todas las cuestiones que les han sido sometidas a su conocimiento. Ello así, en virtud de que no constituyen una instancia de casación.” (“AMX Argentina S.A. C/Municipalidad de San Carlos de Bariloche S/ Acción de Inconstitucionalidad S/ Competencia”, Expte. N° 30286/19-STJ-, se del 15 de agosto de 2019).

V.2. Prescripción adquisitiva.

En primer lugar cabe señalar que la defensa referida a la imposibilidad de adquirir por usucapión inmuebles del Estado ubicados en zona de seguridad de fronteras (dec. Ley 15385/44) que motivó en fecha 11/11/2020 el rechazo sin más trámite de la demanda por parte del Juez de grado, fue desestimada por ésta Cámara mediante resolución consentida de fecha 18/05/2021.

Entonces, a través del citado pronunciamiento se dijo, en esencia, que ya no se encuentra en vigor la norma que declaraba la imprescriptibilidad de dichos inmuebles (art. 4 decreto 15.385/44 -tercer párrafo incorporado por ley 22.153-), la cual fue reemplazada en 1988 por el régimen de Defensa Nacional (art. 42 ley 23.554) que se limitó a declarar de conveniencia de que los inmuebles ubicados en esas franjas del territorio pertenezcan a ciudadanos argentinos nativos.

Por ello, resta analizar únicamente el cumplimiento por parte de la actora de las condiciones legales para adquirir el dominio por prescripción por cuya negativa se manifestó la demandada.

Cabe principiar el análisis con la aclaración de la normativa aplicable al caso.

En tal sentido y debido a que los hechos alegados en la demanda configuran una situación jurídica agotada bajo el régimen del Código Civil derogado y por el principio de irretroactividad, corresponderá aplicar las disposiciones de éste cuerpo legal.

La Corte Suprema de Justicia de la nación sostuvo en un reciente fallo que: “Si bien encontrándose la causa sobre usucapión a estudio del Tribunal entró en vigencia el Cód. Civ. y Comercial de la Nación, aprobado por la Ley N° 26.994 la situación planteada debe ser juzgada de conformidad con la redacción que tenían los arts. 2751, 2572, 2581 y concordantes del Cód. Civ., ya que se configura una situación jurídica agotada o consumada bajo el régimen anterior que, por el principio de la irretroactividad, obsta a la aplicación de las nuevas disposiciones.” (Cf. Autos: “La Celina S.A. Agrícola, Ganadera e Industrial c. Provincia de Buenos Aires s/ Usucapión”; Fallos: 341:180, se del 27/02/2018).

El Código Civil dispone que la prescripción adquisitiva requiere la prueba de tres elementos constituidos por; 1. El corpus, ejercicio de poder de hecho sobre la cosa; 2. El animus o la intención de poseer la cosa para sí; 3. Mantenimiento de ambos requisitos en forma pública y pacífica por el plazo que dispone la ley (art. 3948 y cc C.C.).

A su vez la prueba en el juicio de usucapión es compuesta, lo que significa que los medios probatorios deben ser valorados en conjunto y no separadamente, más allá de que el juzgador tenga la facultad de inclinarse por unos en perjuicios de otros.

El único valladar que impone la ley es que la decisión no se base únicamente en la prueba testimonial (art. 789 inc. 1°).

En relación al requisito del tiempo, no cabe soslayar que el juez mediante una conclusión que no ha sido objetada por las partes, sostuvo que la ocupación de la Sra. Sfeir en los terrenos de la demandada ha resultado pública, pacífica e ininterrumpida y que el tiempo necesario para prescribir se encuentra ampliamente cumplido.

En tal sentido, estimo que el resultado de la prueba producida no hace más que corroborar la conclusión del magistrado.

Por un lado, las testimoniales valoradas a la luz de la sana crítica tienen trascendental importancia dada la naturaleza de los hechos que se pretende justificar.

En el caso, las declaraciones de los testigos exhiben un apreciable valor convictivo y una concordancia en cuanto que la posesión de la actora es de muy larga data.

Los comparecientes fueron vecinos la actora y manifestaron que toda la vida vivió en los lotes objeto del juicio junto con su grupo familiar.

La testigo Carmen Villagran relató que conoce a la Sra. Sfeir hace más de 50 años y que siempre vivió en el lugar con su madre y su tía que falleció y con sus hijos y nietos. En igual sentido se pronunció el testigo Jorge González.

Por su parte, la Sra. Michela Sepulveda indicó que conoce a la actora aproximadamente del año 1978, y que vivía en el lugar donde además se encuentran ubicadas varias viviendas en las que habitan familiares.

Los declarantes pudieron ubicar el lugar en los planos que les fueron exhibidos.

En este sentido, la jurisprudencia ha dicho que: “todo medio de prueba es útil y si bien la ley indica que la sentencia no podrá basarse exclusivamente en la declaración de testigos, el testimonio de quienes necesariamente se habrán vinculado, de alguna manera, con el poseedor a lo largo de veinte años, corroborado por otros medios probatorios, resultará contundente a la hora de fallar a favor de la usucapiente, declarando adquirido el dominio por prescripción adquisitiva” (autos: “Genovese Jose s. Prescripción adquisitiva bicenal del domino de inmuebles” se del 16/08/2012, Cámara de Apelación en lo Civil y comercial de Junín).

Lo dicho por los testigos es concordante con el resultado de la inspección ocular realizada por el Juez. En el registro fílmico realizado se puede observar la existencia de varias viviendas distribuidas en el lugar, una de ellas ocupada por la usucapiente y otras en las que habitan su madre, hijos y nietos.

Tal situación, a mi entender, resulta reveladora de la existencia de actos posesorios, en los términos del art. 2384 del Código Civil, los cuales como señala la Corte (Fallos 308:452) hay que considerarlos según la naturaleza y destino de la cosa poseída. En el caso se trata de un lote urbano en el que la actora desarrolló su vida, construyó su casa y admitió que sus familiares edifiquen las suyas.

El acto de edificar una vivienda y permitir que se asiente el grupo familiar es demostrativo no solo de detentar materialmente la cosa sino también la intención de someterla al ejercicio del derecho de propiedad (arts. 2.351, 2.384 y conc., Cód. Civ.).

Respecto de la importancia de este último medio probatorio, la jurisprudencia tiene dicho que “La inspección ocular sirve para formar, juntamente con la de testigos, la prueba compuesta. A los efectos de la información posesoria basta agregar a la prueba testimonial cualquier otra, aún una inspección ocular” (autos: “MILANESI,

Francisco Esteban C/ CHAVEZ, Sixto P. S/ Sumario”, se del 03/05/1991; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Salta).

En lo atinente a impuestos y tasas, sin desconocer la importancia que tiene como prueba su cancelación regular y periódica, la mayor parte de la jurisprudencia entiende que ha dejado de constituir un requisito ineludible a los fines de la usucapión por lo que la ausencia de su pago no impide la procedencia de la acción en tanto exista prueba compuesta asertiva.

En tal sentido se ha expresado que: “debe tenerse en cuenta... que el pago de impuestos dejó de constituir un extremo indispensable y actualmente representa un elemento que ha de ser ponderado en conjunto con otras pruebas, pudiendo proceder la pretensión aún cuando el usucapiente se haya abstenido de pagarlos durante todo el lapso prescriptivo si la posesión, en definitiva, resulta fehacientemente probada por otros medios” (conf. Lapalma Bouvier, N. D.: “El proceso de usucapión”, págs. 166/167, Ed. Rubinzal-Culzoni, 1984, con citas de prestigiosa jurisprudencia) (conf. CANE, 8/6/95, SDC nro. 22/95)” (autos: “A., J. M. c/ T., L. A. s/ Prescripción Adquisitiva”, Cámara Civil, Comercial, Laboral y de Minería, Trelew, Chubut, se del 29 de Diciembre de 2009; Id SAIJ: FA09150366).

Asimismo que: “La ineficacia del valor probatorio del pago aislado de impuestos, no puede llevar al rechazo de la demanda si obran otras probanzas corroborantes de la testifical, tal como la inspección ocular (esta Sala. c. 39.260, 16/7/96).” (Cf. Autos: “Fernández, Gerardo c/ Ramognino, Luis Gabriel s/ Usurpación”, CCyC de San Martín, Prov. de Buenos Aires; se del: 01/12/2005 -base jurídica lex doctor -).

Pero más allá de las discrepancias que puedan existir en torno al tema, considero importante valorar en el caso la escasez de recursos de la reclamante que aconsejan abandonar un temperamento formalista y riguroso a la hora de exigir pago de impuestos. Tal condición se evidencia del carácter modesto de las viviendas asentadas en el predio y de la necesidad de tramitar el beneficio de litigar sin gastos para iniciar éste juicio.

En lo que respecta a los servicios de gas, luz y agua no desconozco que por sí solos no constituyen un acto posesorio, ya que su pago también puede ser efectuado por el mero ocupante o el locatario, pero cabe tener presente que también son oblatos por quien posee con ánimo de dueño por lo que reviste importancia si se suma a otras

pruebas.

En este sentido vale destacar lo informado por la Cooperativa de Electricidad respecto de la solicitud de conexión del servicio por parte de la actora en el año 1994 lo cual refuerza la restante prueba respecto de la existencia de los actos posesorios de la actora en el lugar.

En cuanto al fundamento de orden público involucrado en este modo de adquisición del dominio, es criterio de esta Cámara que, aunque la prescripción adquisitiva deba apreciarse con rigor y se interprete que es de orden público (STJRN, 11/03/2014, "Guentemil", Se. 14/14), tampoco debe exagerarse al punto de premiar el desinterés del dueño incompatible con la función social de la propiedad, desinterés que justamente viene a remediar la prescripción adquisitiva de quien aprovecha efectivamente los bienes, especialmente en una sociedad con graves problemas habitacionales y de acceso a la tierra. Por lo tanto, así como es preciso algún rigor en la apreciación de la prueba, también es preciso no exagerarlo con la exigencia de pruebas en demasía, incluso ante la rebeldía o el mismo allanamiento del titular, salvo por supuesto los casos donde fundadamente se tema la ligereza o el abuso de quien pretenda adquirir en perjuicio injustificado del dueño que efectivamente controvierte la pretensión, o incluso de terceros. Al contrario, debe en principio prevalecer el poseedor actual que ha honrado la cosa aprovechándola prolongadamente, antes que quien invoca la abstracta prerrogativa de un título que no ha hecho efectivo durante un largo lapso (ver, por ejemplo, Guillermo A. Borda "Tratado de Derecho Civil. Derechos Reales", tomo I, 5ª edición actualizada por Delfina Borda, parágrafo 391, última parte, La Ley, 2008). (Cf. Autos BUONAIUTO, JOSE OSVALDO C/ SUCESORES BLEICHER, GERMAN CARLOS S/ PRESCRIPCION ADQUISITIVA (Ordinario) 17 de noviembre de 2015).

Y justamente, en esa línea de análisis la actora ha acreditado habitar los terrenos objeto de autos desde hace más de treinta años con animo de dueña, no habiéndose probado ningún reclamo por parte de los sucesivos propietarios incluso luego de que fueran formalmente donados en el año 2017 por el Estado Nacional a la empresa subterráneos de Buenos Aires S.E., para su afectación a un fondo permanente creado por ley 23.514 para el financiamiento de obras para la ampliación de la red de subterráneos.

En suma, considero que en el caso obra suficiente prueba compuesta para hacer lugar a la prescripción adquisitiva pretendida.

Así, los testimonios producidos, la inspección ocular y la solicitud de conexión de servicios domiciliarios en su conjunto me persuaden de la posesión de la cosa por parte de la actora con ánimo de dueña por más de 20 años como se expresara en la demanda, exteriorizada por actos descriptos en la normativa de fondo (art. 2384 CC ocupación, construcción).

VI. Para terminar, aún cuando el caso se dirima en función de las normas del Código Velezano, cabe aplicar las disposiciones de orden procesal, y por ende de aplicación inmediata, contenidas en el Código Civil y Comercial las cuales exigen que la sentencia fije la fecha en la cual, cumplido el plazo de prescripción, se produce la adquisición del derecho real respectivo (Cf. Art. 1905 CCCN).

Para dicho cometido de acuerdo a la prueba producida no encuentro óbice para reconocer como inicio de la posesión la fecha señalada en la demanda (1987).

De tal modo, cabe fijar el año 2007 como fecha en la cual se cumplió el plazo prescriptivo y se produjo la adquisición del derecho real (art. 1905 CCCN).

VII. Que, lo dicho resulta suficiente para hacer lugar a la apelación interpuesta ya que solo deben tratarse las cuestiones y críticas conducentes para resolver en cada caso lo que corresponda, sin ingresar en asuntos abstractos o sobreabundantes (Fallos 308:584; 308:2172; 310:1853; 310:2012; etcétera). Según el Superior Tribunal de Justicia, los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas, ni seguir a las partes en todos y cada uno de los argumentos que esgrimen en resguardo de sus pretensos derechos, porque basta que lo hagan respecto de las que estimaren conducentes o decisivas para resolver el caso, pudiendo preferir algunas de las pruebas en vez de otras, u omitir toda referencia a las que estimaren inconducentes o no esenciales (STJRN, 11/03/2014, "Guentemil", Se. 14/14; STJRN, 28/06/2013, "Ordoñez", Se. 37/13). Así como el Tribunal no puede fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión de primera instancia (artículo 277 del CPCCRN) tampoco debe ingresar en capítulos superfluos o abstractos.

VIII. Costas. Las costas de ambas instancias deben ser impuestas a la demandada por no existir motivos para apartarse del principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCC).

IX. Honorarios de primera instancia. La regulación de los honorarios de primera instancia debe ser diferida hasta que se determine la base del juicio.

X. Honorarios de segunda instancia. Los honorarios de esta segunda instancia del Dr. Jorge Luis Olguin (patrocinante de la actora) y de la Dra. Aurelia P. Schepis (apoderada de la demandada) deben regularse respectivamente en el 30 % y el 25 % de lo que oportunamente se regule a todos los letrados de la misma parte por los trabajos de primera instancia, de acuerdo con la naturaleza del asunto y la importancia, calidad y resultado de las tareas (artículo 6, ley G 2212), que justifican las proporciones indicadas (artículo 15, ley citada).

XI. Que, en síntesis, propongo resolver lo siguiente:

Primero: Decretar la nulidad de la sentencia de fecha 27/02/2023.

Segundo: Hacer lugar a la demandada y declarar que en el año 2007, Lina Rosalía Sfeir adquirió por prescripción adquisitiva la titularidad de los inmuebles NC 19-2-E-27-5A - NC 19-2-E-27-5B - NC 19-2-E-27-5C - NC 19-2- E-27-5D - NC 19-2-E-27-5E - NC 19-2-E-27-5F - NC 19-2-E-27-5L y NC 19-2- E-27-5M inscriptos a nombre de Subterráneos de Buenos Aires S.E.

Tercero: Firme la presente, librar oficio al Registro de la Propiedad Inmueble de esta ciudad a fin de que tome razón del nuevo estado dominial del inmueble.

Cuarto: Imponer las costas de ambas instancias a la demandada.

Quinto: Regular los honorarios de segunda instancia del Jorge Luis Olguin (abogado de la actora) en el 30 % de lo que oportunamente se le regule por los trabajos de la primera.

Sexto: Regular los honorarios de segunda instancia de la Dra. Aurelia P. Schepis (apoderada de la demandada) en el 25 % de lo que oportunamente se regule por los trabajos de la primera.

Séptimo: Protocolizar y notificar la presente en los términos de la Acordada 36/2022, Anexo I, punto 9.

Octavo: Devolver oportunamente las actuaciones

A la misma cuestión, el Dr. SERRA y el Dr. LAGOMARSINO DE LEON

dijeron:

I.- Que nos permitimos disentir con el Sr. Juez de 1r. voto, en cuanto postula decretar la nulidad de la sentencia recurrida, por entender que el primer sentenciante ha violado el principio de congruencia.-

En efecto, nos encontramos en el marco de un proceso en que se encuentra fuertemente comprometido el de orden público y como tal, resulta indisponible.- Ello así, ya que se halla en juego la adquisición de un derecho real y, además, porque al reconocerse a la sentencia efecto retroactivo al momento en que se habría iniciado la posesión, podrían verse afectados derechos de terceros (cf. Beatriz Arean, Juicio de Usucapión, pag. 497 y jurisprudencia citada por la Cám. de Apel. en lo Civil, Com. y de Min. de Neuquén, en autos "Bogli, Hans c/ Paplacios, F. s/posesión veinteañal", fallo del 11/4/13, publicado en SAIJ [-ver enlace-](#)).-

Por ello, de manera uniforme se ha resuelto que ni el allanamiento, ni la rebeldía eximen al actor de acreditar los hechos alegados como fundamentos de su pretensión y es deber del Juzgador analizar la suficiencia de la prueba que permita tener por acreditada la posesión por el plazo legal de prescripción.-

En tal sentido se ha pronunciado el Superior Tribunal de Justicia, señalando que *".....Es que la prescripción adquisitiva de dominio es legal y no dependiente de la voluntad de los particulares, toda vez que por estar en juego la adquisición de un derecho real, se trata de un proceso de orden público y como tal indisponible para las partes, debiendo el órgano judicial dictar sentencia sobre el mérito aún cuando haya silencio y/o allanamiento del demandado.... "* (cf. expte. 26784/13 - GUENTEMIL ALEJANDRO S QUEJA EN GUENTEMIL ALEJANDRO C MUNICIPALIDAD DE CATRIEL S USUCAPION S/ QUEJA, fallo del 11/3/14 [-enlace a jurisprudencia STJRN-](#)).-

No desconocemos que existe doctrina y jurisprudencia que coincide con el criterio expuesto por el Dr. Corsiglia y que entiende que se estaría privando a la actora de haber ofrecido y diligenciado prueba de los extremos exigidos para la interversión en la etapa oportuna del proceso.- Pero entendemos que si el sentenciante debe establecer el momento de inicio de la posesión y advierte que el pretenso usucapiente comenzó a poseer por otro (art. 2353 del Cod. Civil), no puede soslayar dicha cuestión en ausencia de prueba idónea, conforme los fundamentos ya expuestos.-

Por lo tanto y más allá del análisis de fondo que hemos de efectuar más adelante,

consideramos que la circunstancia de que el primer sentenciante haya considerado dirimente para la resolución de la causa, que la actora no hubiera acreditado en que fecha produjo la interversión del título como comienzo de su posesión, no implicó que hubiera incurrido en un violación del principio de congruencia.- Sólo se limitó a constatar que la accionante hubiera acreditado la fecha de inicio de la posesión invocada, según la apreciación de la prueba que el mismo realizó.-

Es claro en nuestra opinión, que si el *a quo* debió efectuar ese análisis aun en caso de allanamiento o rebeldía, la ausencia de invocación por parte de la accionada de tal cuestión, no lo inhibía de valorarla, ya que en caso contrario podría estar dictando sentencia definitiva omitiendo un correcto análisis de la prueba.-

II.- Establecido esto, corresponde analizar los agravios interpuestos por la parte actora.-

En tal sentido, le asiste razón a la recurrente en cuanto a que, por su edad, no habría ingresado al inmueble como "cuidadora" de terrenos utilizados como depósitos de una empresa de transportes junto con la Sra. Genoveva Ferrada.-

En efecto, los testigos sólo hacen referencia a la misma (ver fs. 119/120 de la causa agregada como prueba) y a su esposo el Sr. Parra.-

Por otra parte, el testigo Rifo de Beovide (fs. 119vta.) señaló que Parra y Ferrada ingresaron en los inmuebles en el año 1969, estuvieron como 10 o 15 años como cuidadores de colectivos y la empresa ya no existía (la declaración data del año 1993).- Por lo tanto, no habría contemporaneidad entre la presencia en los lotes de vehículos de una empresa y el inicio de la posesión invocada por la Sra. Sfeir.-

Por lo tanto y más allá de lo expuesto en el Apartado precedente, consideramos que no correspondía en la causa analizar la eventual interversión del título por parte de la demandante, en tanto la posesión invocada habría comenzado con posterioridad al retiro de la empresa y en esa época sostiene que comenzó a ocupar el bien para sí y junto a su grupo familiar.-

Actualmente, sus hijos y nietos viven en diferentes viviendas, cuya antigüedad resulta evidente y más allá de los materiales con que se hallan construidas denotan un carácter permanente.- Más aun, observando las fotografías que obran a fs. 136/139 de la causa "Ferrada, Genoveva c/ Estado Nacional s/ usucapión" y el registro de la inspección realizada por el *a quo*, se observa la sustancial diferencia de viviendas que existen en el lugar.-

No obsta a lo expuesto, que la Sra. Paula Rosalía Ferrada (madre de la actora),

señalara en el reconocimiento judicial que ingresó a vivir en el lugar cuando falleció su esposo en el año 1971 y que su hija vive allí desde entonces.- En efecto, en función de la forma en que ha quedado planteada la causa, lo dirimente es el comienzo de la posesión *animus domini* por parte de la Sr. Sfeir y su intención de asentarse con todo su grupo familiar en el lugar, tal como lo fue haciendo y surge del registro audiovisual del reconocimiento judicial.-

Al respecto y como lo ha señalado el propio Dr. Mariano Castro, dicha ocupación cumple el tiempo necesario para prescribir y ha resultado pública, pacífica e ininterrumpida por el mismo lapso.-

Ahora bien, siendo que ha efectuado un pormenorizado análisis de la pretensión de fondo deducida por la accionante y a los fines de evitar repeticiones innecesarias, nos remitimos a los argumentos expuesto por el Dr. Corsiglia en el "Apartado V.2 Prescripción Adquisitiva".-

Sólo hemos de señalar que en nuestra opinión, debe tenerse como fecha de inicio de la posesión el año 1992, porque a esa fecha no existían bienes de la empresa referida que pudieran poner en duda el comienzo de la posesión invocada, sino también por la edad de la accionante, que conforme lo expuesto por su progenitora ante el Juez, en el año 1971 tenía un año de edad.-

Y en función de la fecha en se entendemos debe tenerse por cumplido el plazo usucapión (año 2012), debe señalarse que la demandada adquirió la titularidad del inmueble recién en el año 2017 (ver informe de dominio de fs. 92vta.).-

III.- A mayor abundamiento y si alguna duda pudiera existir respecto a la necesidad de analizar la cuestión referida a la interversión del título en los términos de los arts. 2353, 2354 y ccs. del C. Civil, se arribaría a idéntico pronunciamiento sobre la revocación de la sentencia de primera instancia.-

En efecto y suscintamente, si dicho instituto requiere la existencia de actos exteriores que dejan de manifiesto la intención de poseer por sí por parte de la demandante, ya hemos hecho referencia a los mismos.- Y en cuanto a la producción del efecto de exclusión del anterior poseedor, el mismo puede ser desplazado de su relación real, no sólo por resultar perdidoso de una acción de desalojo o en un posesorio, por ejemplo, sino también sea por inacción que implicaría un tácito renunciamento.- En definitiva para que se comience a poseer en virtud de interversión de título no sólo se exigirá la voluntad manifestada del pretendiente, sino también la diligencia frustrada o pasividad del propietario ante actos ostensibles o manifiestos que objetivamente

resultaban incompatibles con el ejercicio de su derecho de propiedad.-

Y ambos presupuestos, se configurarían en el caso en análisis.-

Conforme lo expuesto, proponemos en el presente Acuerdo que el recurso se resuelva de la siguiente forma:

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, revocándose la sentencia dictada el 27/2/23.-

2) Hacer lugar a la demandada y declarar que en el año 2012, Lina Rosalía Sfeir adquirió por prescripción adquisitiva la titularidad de los inmuebles NC 19-2-E-27-5A - NC 19-2-E-27-5B - NC 19-2-E-27-5C - NC 19-2- E-27-5D - NC 19-2-E-27-5E - NC 19-2-E-27-5F - NC 19-2-E-27-5L y NC 19-2- E-27-5M inscriptos a nombre de Subterráneos de Buenos Aires S.E.

3) Firme la presente, librar oficio al Registro de la Propiedad Inmueble de esta ciudad a fin de que tome razón del nuevo estado dominial del inmueble.

4) Imponer las costas de ambas instancias a la demandada.

5) Regular los honorarios correspondientes a los Dres. Jorge Olguín y Horacio Fabián Brucellaria -en conjunto e idénticas proporciones-, en el equivalente al 15% de la base económica que a tal fin deberá fijarse en la instancia de origen, en los términos del art. 24 de la Ley de Arancel y los correspondientes a la Dra. Aurelia Schepis, como letrada de la demandada, en el 10% de la misma base, debiendo adicionarse en su caso el 40% devengado por la labor procuratoria desplegada (arts. 6,8,10,24,38 y ccs. de la L.A.).-

6) Regular los honorarios de segunda instancia, en el caso del Jorge Luis Olguín (abogado de la actora) en el 30 % y en el caso de la Dra. Aurelia Schepis (letrada de la demandada), en el 25%, en ambos casos de lo que oportunamente se le regule por los trabajos de la primera instancia.-

7) De forma.-

Por ello, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Familia, de Minería y Contencioso Administrativa,

RESUELVE:

Primero: Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, revocándose la sentencia dictada el 27/2/23.-

Segundo: Hacer lugar a la demandada y declarar que en el año 2012, Lina Rosalía Sfeir adquirió por prescripción adquisitiva la titularidad de los inmuebles NC

19-2-E-27-5A - NC 19-2-E-27-5B - NC 19-2-E-27-5C - NC 19-2- E-27-5D - NC 19-2-E-27-5E - NC 19-2-E-27-5F - NC 19-2-E-27-5L y NC 19-2- E-27-5M inscriptos a nombre de Subterráneos de Buenos Aires S.E.

Tercero: Firme la presente, librar oficio al Registro de la Propiedad Inmueble de esta ciudad a fin de que tome razón del nuevo estado dominial del inmueble.

Cuarto: Imponer las costas de ambas instancias a la demandada.

Quinto: Regular los honorarios correspondientes a los Dres. Jorge Olguín y Horacio Fabián Brucellaria -en conjunto e idénticas proporciones-, en el equivalente al 15% de la base económica que a tal fin deberá fijarse en la instancia de origen, en los términos del art. 24 de la Ley de Arancel y los correspondientes a la Dra. Aurelia Schepis, como letrada de la demandada, en el 10% de la misma base, debiendo adicionarse en su caso el 40% devengado por la labor procuratoria desplegada (arts. 6,8,10,24,38 y ccs. de la L.A.).-

Sexto: Regular los honorarios de segunda instancia, en el caso del Jorge Luis Olguín (abogado de la actora) en el 30 % y en el caso de la Dra. Aurelia Schepis (letrada de la demandada), en el 25%, en ambos casos de lo que oportunamente se le regule por los trabajos de la primera instancia.-

Séptimo: Hacer saber que la presente se protocoliza y notifica en los términos de la Acordada 36/2022 (Anexo I, pto 9).

Octavo: Devolver oportunamente las actuaciones.