

Expte.13-00652416-2/1
"DIRECCIÓN PROVIN-
CIAL DE VIALIDAD
EN J° 55.083 "PER-
CARA..." S/ REP."

SALA PRIMERA

EXCMA. SUPREMA CORTE:

Dirección Provincial de Vialidad, por intermedio de apoderado, interpone Recurso Extraordinario Provincial contra la sentencia dictada por la Primera Cámara de Apelaciones en lo Civil, en los autos N° 55.083 caratulados "Percara Hilda c/ Dirección Provincial de Vialidad s/ Prescripción adquisitiva".-

I.- ANTECEDENTES:

Hilda Percara, entabló demanda de prescripción adquisitiva contra la Dirección Provincial de Vialidad.

Corrido traslado de la demanda, la accionada y Fiscalía de Estado la contestaron solicitando su rechazo, y reconvinieron por reivindicación.

En primera instancia no se hizo lugar a la demanda de usucapión y se admitió la reconvención. En segunda se revocó el fallo, acogiéndose la primera.-

II.- AGRAVIOS:

Se agravia la recurrente sosteniendo que la decisión es arbitraria.

Dice que la actora se ha beneficiado con superficies que nunca fueron del título original que pretende usucapir; que la resolución se dictó contra los Sres. Marchevsky y Palmero, quienes no fueron citados al proceso; que la reconvención por reivindicación, tiene

efecto interruptivo de la prescripción; que no se acreditó una posesión anterior a julio de 1993; que no se probó una posesión por un plazo de veinte años; y que el terreno es del dominio público.-

III.- Este Ministerio Público estima que el recurso extraordinario provincial interpuesto debe ser acogido.

V.E. ha sostenido que la tacha de arbitrariedad requiere que se invoque y demuestre la existencia de vicios graves en el pronunciamiento judicial consistentes en razonamientos groseramente ilógicos o contradictorios, apartamiento palmario de las circunstancias del proceso, omisión de considerar hechos y pruebas decisivas o carencia absoluta de fundamentación (Cfr. L.S. 188-311; 188-446; 192-206; 209-348; entre numerosísimos fallos), y que el recurso de inconstitucionalidad es un remedio excepcional ante hechos que la muestren manifiesta, contundente, no siendo procedente cuando sólo media una crítica o ante la mera discrepancia con el fallo impugnado, pues de lo contrario se haría de aquel una instancia ordinaria contraviniendo todo el sistema constitucional recursivo (L.S. 157-398; L.A. 84-257; 89-357; 91-143; 94-343).

A los efectos de dictaminar, se entiende útil citar algunas pautas doctrinarias y jurisprudenciales -en lo estrictamente pertinente al embate en trato- sobre, por una parte, el proceso de usucapión y su prueba, al ser ésta, en definitiva, el problema de aquél (Cfr: Couture, Eduardo, Estudios de Derecho Procesal Civil, t. 2, p. 314, autor y obra a cuya lectura remite la nota al art. 214 del C.P.C., párrafo cuarto) y su "corazón" (Cfr. Tinti, Pedro León, El proceso de usucapión, p. 96); y, por otra, la interrupción de la prescripción adquisitiva.

En el proceso en análisis se admiten toda clase de probanzas, las que, producidas, deben ser analizadas por el sentenciante con sumo cuidado (Cfr. Tachella, Diego Hernán, "La prueba en el proceso de usucapión", en D.J. del 14/04/2010, p. 921) y rigurosidad (Cfr. Penna, Marcela y Miriam

Smayevsky, “Posesión, tenencia y usucapión”, en D.J. del 09/01/2008, p. 47), pero el fallo no puede basarse exclusivamente en testimoniales (Cfr. Farina, Miryam A., Prescripción adquisitiva de inmuebles, en L.L. del 13/12/2010, p. 5), por más concluyentes que sean (Cfr: Papaño, Ricardo y ots., Derechos Reales, t. III, p. 78; C. Civ. y Com. Paraná, Sala I, 26/10/78, Zeus 20-278), al exigir el art. 24, inciso c), de la Ley 14.159/52, prueba diversificada, compuesta (Cfr: 2a C.C., L.S. 082-018 y 083-024; 4a C.C., L.S. 149-249; C. Civ. y Com. Trab. y Contencioso-administrativo, Villa Dolores, 19/10/99, L.L.C. 2000-1468) y compleja (Cfr: 3a C.C., L.S. 069-295. Vid. tb. Lapalma Bouvier, Néstor D., El proceso de usucapión, p. 188; Humphreys, Ethel, “El plano de mensura en el juicio de usucapión”, en LLBA 2008 (diciembre), p. 1208; y Kiper, Claudio y Mariano C. Otero, Prescripción adquisitiva, p. 308).

Respecto de los planos de mensura, adjuntables obligatoriamente para promover el proceso (Cfr. Penna, Marcela A. y Smayevsky Miriam, “Aspectos relevantes sobre objeto, prueba y efectos de la sentencia en materia de usucapión”, en LLBA 2008 (abril), p. 233), por sí solos no son idóneos para acreditar la posesión (Cfr. Camps, Carlos, “Juicio de usucapión de inmuebles en el Código Civil y Comercial”, en R.C.C. y C. 2017 (febrero) p. 3).

En lo referente al pago de tributos, éstos son elementos de valor complementario (Cfr. Braidot, Eliana, “La prueba y demás aspectos procesales en la adquisición del dominio por posesión veinteañal”, en L.L.B.A. 2010 (noviembre), p. 1167), pero no constituyen prueba bastante (Cfr. Alterini, Jorge Horacio, “La seguridad jurídica y las incertidumbres en la usucapión de inmuebles”, en L.L. 2008-D, p. 867, y Acad. Nac. de Derecho 2008 (marzo), p. 1), absoluta (Cfr. Gregorini Clusellas, Eduardo L., “La usucapión veinteañal y sus recaudos”, en L.L. 1996-C, p. 67), ni decisiva de la posesión (Cfr. Molina Quiroga, Eduardo, “Qué se necesita para adquirir por posesión un inmueble”, en L.L. 2001-B, p. 494; y CNCiv., sala E, “Cassone, Alberto Ricardo c. Guzzo, Saverio s/prescripción adquisitiva”, 01/03/2012, en L.L. 2012-C, 52, y Sup. Doctrina Judicial Procesal 2012 (mayo), 43).

Puntualmente, la posesión debe probarse plena, indubitable (Cfr: 3a C.C., L.S. 065-139. Vid. tb. Salvat, Raymundo, Tratado de Dere-

cho Civil Argentino, Derechos Reales, t. I, párr. 1018; Podetti, José Ramiro, Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial de la Provincia de Mendoza, t. IV, p. 305; Morello, Augusto M., El proceso de usucapión, p. 58; Caballero de Aguiar, María R., La prueba en la usucapión, en Ghersi, Carlos A. (Director), La prueba en el Derecho de Daños, p. 800; Braidot, Eliana V., La prueba y demás aspectos procesales en la adquisición del dominio por posesión veinteañal "Usucapión larga" en la Pcia. de Buenos Aires, en L.L.B.A. 2.010 (noviembre), p. 1.167; y C. Civ. y Com. Morón, Sala II, 07/9/99, L.L.B.A. 2000-600), concluyente (Cfr. Galimberti, Héctor Rubén, "Prescripción adquisitiva" en LLBA 2012 (junio), p. 503), y claramente (Cfr: C. 1a Civ. y Com. La Plata, Sala III, 27/9/79, S.P. La Ley 1.980-296; vid. tb. C. Civ. y Com. Lomas de Zamora, Sala I, 09/3/2000, L.L.B. A. 2000-1245; C. Civ. y Com. San Martín, Sala I, 22/12/83, E.D. del 26/6/84, p. 6), reunirse condiciones de exactitud y precisión (Cfr. Tambussi, Carlos Eduardo, "Publicidad en juicios de prescripción adquisitiva y transparencia en la justicia", en LLNOA 2015 (noviembre), p. 1051), y apreciarse con estrictez (Cfr: C.N.Civ., Sala D, 19/12/80, J.A. 1.981-IV-229; y Valdés Ortiz, Guadalupe, "Cuestiones relevantes en la acción de prescripción adquisitiva: pago de impuestos y fijación de la fecha en que se produce la adquisición del dominio, en LLNOA 2016 (octubre), p. 477) al tratarse de un medio excepcional de adquisición del dominio (Cfr. Palacio, Lino, "Derecho Procesal Civil", t. VI, p. 324; y Guarino Arias, Aldo, Código Procesal Civil de Mendoza, t. V, p. 52). Por ello, la circunstancia de que una persona habite un inmueble hace décadas, no basta para que se tenga por acreditado que esa ocupación estuvo impregnada del *animus domini* necesario para consumir la adquisición del dominio por prescripción, debiendo quedar en claro, por tanto, no los actos materiales de ocupación, sino la realización de actos que difícilmente el mero ocupante habría de ejecutar, es decir, aquéllos de tal envergadura o características que sólo quien se ha trazado el objetivo de apropiarse de la cosa estaría dispuesto a llevar a cabo (Cfr. Cossari, Nelson, "Remedios posesorios: La usucapión y la manera de juzgar la existencia de la posesión", en L.L. 2011-C, p. 1028).

No debe perderse de vista, que dado el carácter excepcional, no normal, ni cotidiano, que reviste la adquisición del dominio por el medio previsto en el artículo 2.524 inciso 7° del C.C. (Cfr. Cao Christian Alberto, "Usucapión y Constitución nacional", en R.C.C. y C. (2016) marzo,

p. 281), la realización de los actos comprendidos en el art. 2.353 y el constante ejercicio de esa posesión deben efectuarse de manera insospechable, clara y convincente (Cfr. C.S.J.N., 7/9/1993, en ED 159-232, con nota de Alterini, Jorge H., La usucapión y la divisibilidad de la posesión; S.C., "Arredondo", 16/12/11, L.S. 435-24; Cám. 1° de apelaciones de Bahía Blanca, sala II, 27/8/1996, Jurisprudencia Provincial 1997-287; C.N.Civ., Sala F, 23/12/1987, LL 1989-B-73; y Etchebarne Bullrich, Conrado, "Usucapión", en LL 1994-A-71).

Finalmente, en lo atinente a la interrupción de la prescripción adquisitiva, la cual actúa sobre el elemento posesión y la elimina y aniquila totalmente (Cfr. Papaño, Op. cit., t. III, p. 59/60), se ha entendido que la prescripción adquisitiva se interrumpe inmediatamente por demanda contra el poseedor (Cfr. Etchebarne Bullrich, Conrado, "Usucapión", en L.L. 1994-A, p. 71); y que el vocablo demanda utilizado por el artículo 3986 del C.C., comprende otros actos procesales, o las peticiones o pretensiones deducidas judicialmente (Cfr. Penna, Marcela A. y Smayevsky, Miriam, "Acerca de la interrupción en materia de prescripción", en L.L. 2008-D, p. 409), que importen la manifestación de voluntad del acreedor de mantener vivo su derecho (Cfr. Trigo Represas, Félix, "Artículo 3986", en Kemelmajer de Carlucci, Aída y ots., "Código Civil comentado. Privilegios. Prescripción. Aplicación de las leyes civiles", pp. 402/403; e Id. Aut. y Pedro N. Caseaux, "Compendio de derecho de las obligaciones", pp. 261/262), tales como las medidas previas, preparatorias o preliminares (Cfr. S.C., L.S. 322-182; Moisset de Espanés, Luis, "Interrupción de la prescripción por demanda", p. 45; y Bono, Gustavo A., "La demanda de desalojo como demanda interruptiva de la prescripción adquisitiva", en LL Gran Cuyo 2007 (abril), p. 276), diligencias que el justiciable puede adoptar y pedir ante un juez, antes de introducir la instancia, con el objeto que un proceso futuro se constituya con el máximo de regularidad y eficacia (Cfr. Carli, Carlo, "La demanda civil", pp. 54/55).

Evaluada la resolución en crisis, se advierte que la judicante no ponderó razonablemente, en forma fundada, lógica y acorde a los criterios transcriptos más arriba, las declaraciones rendidas por los

testigos y la documental glosada y venida *ad effectum videndi et probandi*, para pronunciarse sobre el acogimiento de la pretensión declarativa, situación que permite tener por demostradas absurdidad o arbitrariedad, en la valoración de los materiales fáctico y probatorio, con los que la parte recurrida no logró demostrar haber poseído el inmueble cuya prescripción adquisitiva persigue con ánimo de dueño, y que dicha posesión haya sido pública, continua e ininterrumpida y que con todas esas características, se prolongó por el tiempo exigido por ley (Cfr. Tachella, Diego Hernán, “La anotación de litis en los procesos de prescripción adquisitiva”, en RCC y C 2017 (febrero), p. 140). En acopio, se destaca que:

1) De la compulsa de los principales se desprende que en el “Convenio Privado” acompañado con la demanda, los Sres. Horacio Antonio y Marcelo José Dumit consignaron que poseían la propiedad, que pretende usucapir la ahora recurrida, por adquisición a la sucesión de Abraham Dumit, y que instalarían un negocio de venta de comidas (sándwiches), no mencionando en ningún momento al Sr. Ricardo Dumit, siendo insuficientes las testimoniales rendidas para acreditar que el último era poseedor y/o propietario de la sandwichería (V. cfr. fs. 40);

2) el pago de derecho de construcción a la Municipalidad de Las Heras por el Sr. Ricardo Dumit, que sí constituiría un acto posesorio, data del 06/07/93, por lo que la Sra. Hilda Percara accedió, sumó y unió su posesión, pero desde esa fecha, a la posesión de su antecesor, como sucesora particular o a título singular del primero, mediante la cesión de derechos que fuera celebrada el 09/12/1999 (V. fs. 41/vta. Cfr. tb. Papaño, Ricardo, Claudio Kiper y ots., “Manual de derechos reales”, p. 67); y

3) la pretensión de reivindicación hecha valer por la actual impugnante, como demanda reconvencional junto con su responde, en marzo de 2011, interrumpió el curso de la prescripción adquisitiva e impidió que la demandante poseedora completara el plazo vicenal, lapso que había principiado el 06/07/93 (V. fs. 468/475. V. cfr. tb. Saucedo, Ricardo, “La acción de reivindicación en el Código Civil y en el Código Civil

y Comercial de la Nación”, en J.A. 2015-I, p. 890).-

IV.- Por lo dicho, en conclusión, y de conformidad a los artículos 3, 27, 28 inciso 1 y 29 de la Ley 8.911, esta Procuración General aconseja se haga lugar al recurso extraordinario provincial planteado.-

DESPACHO, 19 de marzo de 2021.-



Dr. HECTOR FRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General