



CAMARA APEL CIV. Y COM 1a

Protocolo de Sentencias

Nº Resolución: 23

Año: 2023 Tomo: 1 Folio: 180-194

EXPEDIENTE SAC: 1886556 - PARSEKIAN, JORGE GUILLERMO C/ LUPIAÑE, OSVALDO ANTONIO - ACCIONES
POSESORIAS/REALES

PROTOCOLO DE SENTENCIAS. NÚMERO: 23 DEL 02/03/2023

SENTENCIA NUMERO: 23.

En la ciudad de Córdoba, a los dos días del mes de marzo del año dos mil veintitrés conforme a lo establecido en el Acuerdo Reglamentario N° 1629 serie “A” del 06/06/2020 y Resolución de Presidencia N° 45 del 17/04/2020 y sus complementarios, los Sres. Vocales de la Cámara de Apelaciones de Primera Nominación en lo Civil y Comercial, Dres. Guillermo P. B. Tinti y Julio C. Sánchez Torres, procedieron a dictar sentencia en los autos caratulados: **“PARSEKIAN, JORGE GUILLERMO C/ LUPIAÑE, OSVALDO ANTONIO - ACCIONES POSESORIAS/REALES – EXPTE. 1886556”**, venidos a la Alzada con fecha 22/07/2022, procedentes del Juzgado Civil, Comercial, Conciliación y Familia de 2° Nominación, Secretaría N°3 de la Ciudad de Alta Gracia, por haber deducido la parte demandada recurso de apelación en contra de la Sentencia n° 51 de fecha 04/05/2022, **que resolvió:** “1) Rechazar la excepción de prescripción adquisitiva deducida por el demandado. 2) Hacer lugar a la demanda de reivindicación iniciada por el Sr. Jorge Guillermo Parsekian DNI N° 14.533.291, en contra del Sr. Osvaldo Antonio Lupiañe DNI N° 14.533.059, y, consecuentemente, condenar al demandado a restituir a la parte actora el inmueble objeto de la presente Litis, el que se encuentra inscripto en el Registro General de la Provincia al Protocolo de Dominio N° 17.494, Folio 25.461, Tomo 102, de fecha

16/11/1898; empadronado en la Dirección General de Rentas bajo el número 3106-01689412; en el término de diez días desde que quede firme la presente resolución, bajo apercibimiento de ley. 3) Imponer las costas a la parte demandada (art. 130, CPC.). 4) Regular de manera provisoria los honorarios de los abogados Manuel Cornet y Denise Parsekian en la suma de pesos setenta y un mil ciento cincuenta y ocho con cuarenta centavos (\$71.158,40), en conjunto y proporción de ley. 5) No regular honorarios profesionales a los letrados de la parte demandada, en esta oportunidad (arts. 26, a contrario sensu, 31, 33, 39, incs. 1, 4, 5 y 7, y 64, Ley 9459).”

Seguidamente, el Tribunal en presencia de la actuaria, se planteó las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTIÓN: ¿Es procedente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada?

SEGUNDA CUESTIÓN: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

Efectuado el sorteo de ley resultó que los Sres. Vocales emitirán sus votos en el siguiente orden: Dres. Julio C. Sánchez Torres y Guillermo P.B. Tinti.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL SEÑOR VOCAL DR. JULIO C. SÁNCHEZ TORRES, DIJO:

I. En contra de la Sentencia cuya parte resolutive ha sido transcripta *supra*, el demandado, Sr. Osvaldo Antonio Lupiañe, interpuso recurso de apelación, el que fue concedido por decreto del 31/05/2022.

II. Radicada la causa en esta Sede e impreso el trámite de ley, el apelante expresó sus agravios con fecha 17/10/2022, los que fueron contestados por la parte contraria, con fecha 31/10/2022, solicitando el rechazo del recurso, con costas, en virtud de los argumentos que expone.

III. La sentencia apelada contiene una adecuada relación de causa que satisface las exigencias del art. 329 del CPCC, por lo que a ella me remito.

IV. En cuanto ahora interesa, cabe tener presente que el Sr. Jorge Guillermo Parsekian entabló demanda de reivindicación en contra del Sr. Osvaldo Antonio Lupiañe, solicitando se le ordene restituirle el inmueble identificado como: Diez hectáreas de terreno, que forma parte de un inmueble de mayor extensión sito en Pedanía Alta Gracia, Departamento Santa María de esta Provincia de Córdoba, en el lugar denominado “Estancia Vieja”, el que en su totalidad consta de seiscientos metros de este a Oeste sobre camino público que va desde Estancia Vieja a Alta Gracia, y Córdoba por el fondo que resulta hasta completar una superficie de setenta hectáreas, encerradas dentro de los siguientes límites: Norte, Domínguez, Carranza y otros; Sud-Este con Manuela Cámara de Rodríguez y Julio Cámara; al Este con Rafael Fernández y otros y al Oeste, con de Gaspar Villalba.

Indicó que las referidas 10 hectáreas se ubican en el extremo Sud-Este del inmueble descripto, debiendo tener un frente sobre el costado Sud de ciento cincuenta metros, los que deben contarse desde el vértice del ángulo que forma el inmueble arriba expresado, por el fondo que resulta hacia el Este, hasta completar diez hectáreas.

Manifestó que dicho inmueble fue adquirido por Escritura Pública N° 230, de fecha 28/08/1989, por la donación que le realizare la Sra. Encarnación Calvillo de Barbeito.

Por su parte, el demandado compareció manifestando que, primero su padre y luego el dicente, han ejercido la posesión de forma pública, pacífica e ininterrumpida del inmueble desde 1977. Interpuso excepción de prescripción con sustento en que ejerce hace más de 30 años la posesión del inmueble, y que, durante ese plazo, el actor jamás realizó acto posesorio alguno. También dedujo excepción de falta de acción, atento a que no coinciden los colindantes, ni sujetos, ni la fracción tiene número de cuenta en Rentas ni Catastro; y que, de la búsqueda del Registro General de la Provincia, el inmueble figura a nombre de la sucesión de Pedro Arias, quien se constituiría como único titular de la acción.

En la sentencia apelada, el Tribunal de primera instancia rechazó la excepción de prescripción adquisitiva deducida por el demandado, y, en consecuencia, hizo lugar a la demanda

impetrada por el actor, condenando al accionado a restituir el inmueble.

Asimismo, impuso las costas a cargo de la parte demandada vencida.

Para así decidir, ponderó, por un lado, en base a la Escritura Pública N° 230 de fecha 28/08/1989, que se encontraba debidamente acreditada la titularidad dominial del inmueble por parte del actor.

Por otro lado, con sustento en el material probatorio arrimado a la causa, especialmente las testimoniales y prueba pericial, tuvo por acreditada la pérdida de la posesión en manos del accionado, sin perjuicio de lo cual, entendió que los actos posesorios alegados por el demandado no habían devenido en propiedad por el transcurso del tiempo.

V. En contra de ese pronunciamiento se alza en apelación el demandado, Sr. Osvaldo Antonio Lupiañe, cuyos agravios admiten el siguiente compendio:

V.1. En primer lugar, fustiga que la *A quo* haya omitido valorar que el actor en ningún momento acreditó, mediante publicidad registral, que es el legítimo y único titular dominial del inmueble objeto de la Litis.

Afirma que, si bien es cierto que se acompaña una escritura por la que adquiere el inmueble mediante una donación, con fecha posterior a la ocupación por parte del Sr. Lupiañe, esta tiene una antigüedad de más de 20 años y, en ese lapso, la propiedad pudo ser transferida a una tercera persona.

Concluye que el actor no acreditó debidamente su titularidad dominial mediante informe expedido por el Registro General de la Provincia.

V.2. En segundo lugar, dirige su embate recursivo al rechazo de la excepción de prescripción adquisitiva.

Sostiene que, al momento de la interposición de la demanda, el Sr. Lupiañe ya venía ejerciendo en forma pública y pacífica por más de 20 años, lo cual, según dice, ha quedado demostrado por los dichos de varios testigos.

Cita las declaraciones de los Sres. Héctor Eladio Aguirre, Ángel Reyes Martínez, Luis

Mafaldo Gilez, Manuel Antonio Tejeda y Jorge del Valle Chanquia.

Afirma que los nombrados, dando razón de sus dichos, ubican al Sr. Lupiañe en el inmueble con animus domini por más de 30 años. Que no hay contradicción entre los testigos en cuanto al tiempo que lleva el Sr. Lupiañe ocupando el inmueble, lo cual se sustenta en prueba documental, pericial e informativa.

Aduce que los testimonios son coincidentes y concordantes entre si y que no han sido contradichos por ningún testimonio ofrecido por la parte actora, ni ningún otro elemento de prueba agregado a la causa.

Asevera que el tribunal ha omitido por completo la valoración de estas pruebas, lo que hace que el pronunciamiento apelado sea un típico caso de sentencia arbitraria, por lo que formula reserva del Caso Federal.

Reitera que los testimonios refieren que la relación de poder del Sr. Lupiañe en el inmueble con *animus domini* data de finales de la década de 1970, y que esa posesión es anterior al título de la donante, la Sra. Barbeito, y del donatario, el Sr. Parsekian.

Señala que la jueza manifiesta que es necesario determinar el punto inicial del plazo de prescripción de la acción reivindicatoria, pero omite la valoración de los ya citados elementos probatorios, y fija de manera arbitraria y caprichosa como *dies a quo* sólo uno de los tantos actos posesorios realizados por su parte –tareas de desmonte– prescindiendo de todos los que se habían ejercitado de manera pública y pacífica a lo largo de muchos años anteriores.

Advierte que la juzgadora parece ignorar que la utilización del inmueble para tener allí ganado no es incompatible con la existencia en él de monte autóctono, ya que, por el contrario, en muchas ocasiones beneficia a la cría de ganado. Que, si el demandado venía utilizando el inmueble desde los años 70 u 80, el hecho de que, con posterioridad haya decidido desmontar una parte, no puede tener virtualidad jurídica de borrar los actos posesorios realizados con anterioridad.

Dice que, conforme la fotografía de fs. 320, queda acreditado que las únicas entradas de

ingreso al inmueble son por su lateral Este, desde el año 1970. Que nunca existió, o al menos, nunca se utilizó el acceso sur. Que se visualiza un sendero que atraviesa la propiedad en sentido Este-Oeste, desde la casa de Lupiañe hasta la actual propiedad de Monje, el cual es una zona semi desmontada utilizada por el nombrado para la cría de animales y cultivo de huerta que ya existía en esa época. Que la Sra. Barbeito, en calidad de donante, y el Sr. Parsekian, en calidad de donatario, nunca ejercieron de manera alguna ningún acto posesorio sobre el inmueble.

Refiere que existe prueba documental, informativa y testimonial respecto a que la vacunación de los animales del Sr. Lupiañe se realizaba en el referido inmueble.

Pone de manifiesto que viene obteniendo la percepción de frutos, mediante el pastoreo de animales, cultivo de verduras, deslinde mediante la instalación y reparación de alambrados, construcción de corrales, aprovechamiento de una renta de locación, desmonte de una fracción del terreno, y desmalezamiento del frente sur del inmueble sobre la calle. Que tales actos se encuentran acreditados con la prueba testimonial, la cual transcribe.

Entiende que ninguna de las pruebas presentadas es analizada, concordada y relacionada con las demás pruebas. Que no se siguió los pasos de la sana crítica racional al momento de dictar la sentencia.

Insiste en que todos y cada uno de los testigos reconocen, en los términos del art. 2384 del CCCN, los diversos actos posesorios realizados por el Sr. Lupiañe.

Dice que la jueza de la instancia anterior exige una fecha exacta y coincidente de todos los testigos, lo que es imposible. Que todos los deponentes manifiestan que el Sr. Lupiañe ocupaba el inmueble desde hace más de 30 años. Enumera las pruebas que la *iudex* debió analizar para determinar el inicio de la posesión.

Fustiga que la piedra angular en que la *A quo* gravita su fallo es sólo el desmonte realizado sobre el inmueble. Que toma como fecha de inicio de la posesión del demandado el momento en que se hace el desmonte del campo (17 años, 9 meses y 9 días) cuando en realidad, si el

demandado pudo hacer el desmonte es porque ya estaba en ejercicio de la posesión del terreno. Que ello surge de las pruebas testimoniales.

Alega que el desmonte es solo uno más de los tantos actos posesorios que el Sr. Lupiañe venía realizando desde el año 1977.

También se agravia por la falacia argumentativa en que incurre la jueza al afirmar que, conforme las fotografías del informe técnico, se puede ver que en el año 1996 el lote en cuestión aun no tenía la lonja desmontada, y que, atento a lo tupido del monte y la vegetación allí presente, se torna imposible pensar que allí habría animales o se pudiere sembrar algo.

Expresa que ningún testigo afirmó que en ese lote no se pudiera ejercer la actividad ganadera, sino que todos afirmaron que la principal actividad desplegada por Lupiañe, por más de 30 años, era la cría de animales. Cita los testimonios.

Asimismo, señala que es un lote de 10 Ha., en una zona serrana con monte, por lo que no se puede realizar actividad agrícola a gran escala, salvo actividad pequeña, de tipo huerta. Que se puede poseer sin haber desmontado. Que el sentido común dice que nadie va a realizar una acción que no está bajo su poder, por lo que es absurdo pensar que el primer acto posesorio ha sido el desmonte.

Pone de manifiesto que el perito oficial en ninguna parte hace referencia a que es imposible la cría de animales en el lote, sino que da fe de la existencia de huellas de animales en toda su extensión.

Por otra parte, sostiene que la *A quo* ha dejado de lado indicios y presunciones de las que se pueden inferir las siguientes conclusiones: a) Que el actor, señor Parsekian faltó a la verdad en su escrito de demanda en cuanto a la fecha de desposesión, b) que el actor denunció como fecha de inicio de desmonte el año 2014, al solicitar una medida cautelar para que no se altere el inmueble, evidenciando un claro desconocimiento de lo que pasaba en el inmueble durante años; c) Que no hay pruebas de que la donante, Sra. Barbeito, haya ejercido actos posesorios desde el año 1970; d) Que ninguno de los testimonios aportados por el actor denotan una

interrupción de la posesión; e) Que el desmonte es un hecho por demás significativo y de gran relevancia que no pudo ser desconocido por el actor, si es que tenía la posesión del inmueble, entonces mal podría haber realizado la medida del inmueble sin advertir este hecho; f) Que todos los extremos invocados por el Sr. Lupiañe fueron debidamente acreditados por un gran número de pruebas; g) Que el actor nunca tuvo materialmente la posesión del inmueble, y que la relación de poder del Sr. Lupiañe es ostensible, publica, pacífica, continua e ininterrumpida, estando consolidada al momento del planteamiento de la Acción Reivindicatoria; h) Que ninguno de los argumentos esgrimidos por el actor pudo ser comprobado, i) Que el actor no fue diligente, ni siquiera al momento de acreditar su titularidad dominial mediante publicidad registral expedida por el Registro General de la Provincia.

V.3. En tercer lugar, se agravia por la concesión de la Acción de Reivindicación.

Expresa que, en cuanto al primer presupuesto, se encuentra debidamente acreditado que los actos posesorios por parte del Sr. Lupiañe son anteriores a 1989, fecha de adquisición por parte del Sr. Parsekian, incluso anteriores a la adquisición por parte de la Sra. Encarnación Calvillo de Barbeito.

En cuanto al segundo presupuesto, dice que no se encuentra controvertido ya que el Sr. Lupiañe reconoce la posesión con ánimo de dueño por más de 20 años.

Respecto a los requisitos tercero y cuarto, señala que es cierto que se debe dar la pérdida de la posesión por la persona que entabla la acción, pero que se deben analizar ciertos aspectos: a) La posesión no se perdió en noviembre de 2013, sino que aquí estamos ante una falsa afirmación del actor reivindicante; b) La posesión por parte del accionado se detenta desde el año 1977, anterior a la fecha de escritura de adquisición de dominio por parte del reivindicante y anterior a la donante, señora Barbeito, hecho que se omite por la *A Quo*, c) desde la interposición de la demanda en el año 2014, ya se habían cumplido sobradamente los 20 años de relación de poder ostensible con “animus domini” sobre el inmueble de manera

pública, pacífica, continua e ininterrumpida exigidos por el CCCN.

Concluye que el fallo omitió dar tratamiento adecuado a diversas probanzas aportadas a estas actuaciones, enderezadas a descubrir los verdaderos hechos que motiven el rechazo o aceptación de la demanda reivindicatoria.

Solicita, en definitiva, que se haga lugar a la apelación y se revoque íntegramente la sentencia recurrida, dictando un nuevo pronunciamiento ajustado a derecho.

VI. La cuestión sometida a decisión.

Así compendiada la impugnación ensayada por la parte demandada, el *thema decidendum* estriba en torno a determinar si: a) Se encuentra acreditada la legitimación activa de la parte actora; b) Si resultó ajustado a derecho el rechazo de la excepción de prescripción interpuesta por el demandado; y en su caso, c) Si es justo el acogimiento de la demanda de reivindicación.

VII. El marco normativo pertinente a la cuestión a decidir.

Cabe precisar que el art. 2758 del Cód. Civ. define a la acción reivindicatoria del siguiente modo: “*La acción de reivindicación es una acción que nace del dominio que cada uno tiene de cosas particulares, por la cual el propietario que ha perdido la posesión, la reclama y la reivindica, contra aquel que se encuentra en posesión de ella.*” Por su parte, el nuevo ordenamiento, establece que el art. 2248, 1er pfo. que esta clase de acción real tiene por finalidad defender la existencia del derecho real que se ejerce por la posesión y corresponde ante actos que producen el desapoderamiento.

Al respecto, la doctrina ha señalado: “*La acción reivindicatoria es la acción real que tiene por objeto defender en juicio la existencia del derecho real en aquellos casos en que haya mediado desapoderamiento de la cosa mueble o inmueble... puede afirmarse que es la acción que compete a un titular de un derecho real que perdió la posesión contra quien posee la cosa indebidamente.*” (Cfr. KIPER, Claudio, “*Tratado de Derechos Reales*”, Tomo II, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2017, Pág. 450).

Conforme a lo dispuesto por el art. 2252 del CCCN, “*La cosa puede ser reivindicada en su totalidad o en parte material. También puede serlo la universalidad de hecho.*”

Por su parte, el art. 2255 del CCCN establece, respecto a la legitimación pasiva, que “*la acción reivindicatoria debe dirigirse contra el poseedor o tenedor del objeto, aunque lo tenga a nombre del reivindicante.*”

En términos generales, puede afirmarse que la acción reivindicatoria es la que compete a un titular de un derecho real que perdió la posesión contra quien posee la cosa indebidamente. Es una acción de condena y de carácter restitutorio, pues con ella se ordena al demandado a restituir la cosa.

Se trata de una acción conferida al propietario que no posee en contra de quien la posee indebidamente.

Atento a que se trata de una acción real, sólo puede ser intentada cuando el titular de un derecho real sufre desapoderamiento. Es decir que, quien inicia la acción reivindicatoria, debe detentar la titularidad de alguno de los derechos reales que se ejercen por la posesión.

VII.a. De ello surge que sólo detenta ***legitimación activa***, a los fines del ejercicio de la acción reivindicatoria, quien goza del derecho real de dominio sobre el inmueble, es decir, quien reúne el **título y modo**, traducándose el primero de ellos en la escritura traslativa del dominio.

Además, debe haber poseído la cosa reivindicable perfectamente determinada, y haberla perdido en manos del demandado.

Sin embargo, la doctrina especializada sostiene que la acción reivindicatoria no deviene exclusivamente del dominio, sino ante toda violación a un derecho real que se ejerza mediante la posesión o la *cuasi posesión*, cuando su titular se encuentra privado absolutamente de ella (cfr. LAFAILLE, Héctor- ALTERINI, Jorge Horacio, *Derecho Civil. Tratado de los derechos reales*, t. V, ed. La Ley Ediar, Bs. As., 2010, p. 385/386; LÓPEZ MESA, Marcelo J., “*Código Civil y Leyes Complementarias*”, t. IV, Lexis Nexis, Bs. As., 2008, pág. 94).

Así, en lo que respecta al segundo requisito, esto es, la posesión precedente del accionante y la pérdida de la misma por actos del demandado, es decir el desapoderamiento en contra de su voluntad, se ha sostenido que el reivindicante debería además probar que en algún momento tuvo la posesión del bien que reivindica.

Sin embargo, cabe recordar que la acción de reivindicación puede ser ejercida por el que tiene derecho a poseer una cosa, es decir, se vincula con el título, con independencia de la posesión misma. Es decir que, de todos modos, si no se hubiere otorgado la posesión, o se discutiere el carácter “ficto” de la misma, no variaría la situación, ya que, aunque el reivindicante no hubiere recibido nunca la tradición del bien, ello no obsta a que pueda ejercer la acción, pues puede invocar la de sus antecesores (conf. SCBA, 10/10/88, LL 1988-A-143).

Corolario de ello, la reivindicación persigue la restitución de la cosa de la cual el accionante ha sido desposeído, es decir, cuya posesión ha sido privada, sea en contra de su voluntad o sin el consentimiento de quien la ejercía.

Así, todo titular de derechos reales que se ejercitan por la posesión se halla facultado a demandar la reivindicación de la cosa; y a la par del propietario, el usufructuario, el usuario, quien habita, el prendario y el anticresista se encuentran habilitados para accionar la reivindicación de la cosa, siempre que acrediten su derecho a poseer (cfr. ALTERINI, Jorge Horacio, *Acciones Reales*, ed. Abeledo- Perrot, Bs. As., 2000, p. 17/18; cfr. BORDA, Guillermo A., *Tratado de Derecho Civil. Derechos Reales*, t. II, p. ed. Perrot, Bs. As., 1975, p. 472; LAFAILLE, Héctor- ALTERINI, Jorge Horacio, ob. cit., p. 392/393).

Ello así, surge que es determinante para la procedencia de la acción, la acreditación del primer requisito, es decir, la titularidad del derecho real sobre la cosa que se pretende reivindicar, traducida en un título válido que da derecho a la posesión de la cosa.

En este sentido, se ha señalado: “*Quien inicia la acción de reivindicación debe, como prima medida, justificar su derecho sobre la cosa objeto de la acción, invocando título de dominio o de alguno de los derechos reales que se ejercen por la posesión... resulta insoslayable la*

invocación del título, por cuanto se exige del reivindicante una mera probabilidad que torne preferible su derecho de posesión frente al poseedor actual, quien nada debe demostrar...” (Cfr. LORENZETTI, Ricardo Luis, “Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado”. Tomo X. Rubinzal - Culzoni Editores, Santa Fe, 2015, pág. 320).

Como se dijo, para la transmisión derivada por actos entre vivos se requiere la concurrencia de título y modo suficiente. En este sentido, es ilustrativo el art. 1892 del Cód. Civ. y Com., en cuanto establece: “*Título y modos suficientes. La adquisición derivada por actos entre vivos de un derecho real requiere la concurrencia de título y modo suficientes. Se entiende por **título suficiente** el acto jurídico revestido de las formas establecidas por la ley, que tiene por finalidad transmitir o constituir el derecho real. La tradición posesoria es **modo suficiente** para transmitir o constituir derechos reales que se ejercen por la posesión...”*

Por otra parte, el art. 1892 agrega que “*La **inscripción registral** es modo suficiente para transmitir o constituir derechos reales sobre cosas registrables en los casos legalmente previstos; y sobre cosas no registrables, cuando el tipo del derecho así lo requiera.”*

Al respecto, la doctrina ha puntualizado: “*La adquisición derivada (no originaria) por actos entre vivos de derechos reales que se ejercen por la posesión requiere la concurrencia del título y del modo. La tradición por sí sola no sirve para transmitir el derecho real, si no va precedida por un negocio jurídico antecedente que justifica la transmisión.”* (Cfr. KIPER, Claudio, *Op. Cit.*, Pág. 55/6).

Por otra parte, en cuanto al título suficiente, se ha señalado: “*Acto jurídico hábil es aquel al cual el ordenamiento le haya concedido la aptitud para la transmisión del derecho de propiedad que se trate, quedando impedido cualquier otro de generar un efecto distinto. También el acto debe satisfacer el cumplimiento de las formas exigidas por la ley...”* (Cfr. CAMELO, Gustavo y Otros, “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Tomo V, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Infojus, 2015, Pag. 13).-

Respecto a la publicidad, el art. 2 de la Ley 17.801 establece: “*De acuerdo con lo dispuesto*

por los artículos 1890, 1892, 1893 y concordantes del Código Civil y Comercial de la Nación, para su publicidad, oponibilidad a terceros y demás previsiones de esta ley, en los mencionados registros se inscribirán o anotarán, según corresponda, los siguientes documentos: a) Los que constituyan, transmitan, declaren, modifiquen o extingan derechos reales sobre inmuebles...”

De ello se advierte que, en lo que concierne a inmuebles, la mencionada normativa le atribuye carácter declarativo a la inscripción registral y se concreta a obrar como presupuesto de la oponibilidad a los terceros interesados de buena fe. Es decir que la inscripción registral no tiene carácter constitutivo del derecho real.

VII.b. Desde el *punto de vista pasivo*, la reivindicatoria puede dirigirse en contra del poseedor de la cosa, siendo que la acción se da contra la desposesión.

A la luz de los conceptos vertidos, la procedencia de la reivindicatoria se encuentra condicionada a la ocurrencia de determinados recaudos, a saber: 1) el derecho de poseer de la actora, sea por ser titular del dominio o de un derecho real desmembrado de aquel; 2) la pérdida de la posesión por parte de la accionante; 3) la posesión actual del demandado; y 4) la cosa presente y determinada.

En esta línea, cabe señalar que el demandado en un juicio de reivindicación puede resistir la pretensión reivindicatoria oponiendo la *excepción de prescripción*, la cual representa un modo excepcional de adquirir el dominio mediante la posesión y el transcurso del tiempo. Tales extremos se deben comprobar de manera indubitable, de modo tal que produzca en el espíritu del juzgador la convicción de hallarse frente a una situación de hecho que carezca de dudas frente a la posición del poseedor, que no debe ser equívoca del corpus como del animus.

Cabe señalar que es al demandado a quien le incumbe la carga probatoria de tener el *corpus* posesorio, es decir, el ejercicio de un poder de hecho sobre la cosa; y el *animus domini*, o sea la intención de tener la cosa para sí; por el tiempo requerido por la ley para adquirir el

dominio por el medio indicado (art. 4015 del CC).

Ahora bien, es menester precisar, como lo ha hecho la doctrina, que la acción de reivindicación está destinada a determinar si el accionado debe o no entregar la cosa inmueble objeto del litigio, y no a la declaración de adquisición del derecho real de dominio por prescripción adquisitiva a favor del demandado. El accionado no interpone la excepción para que se declare que adquirió por usucapión, sino a los fines de que se rechace la acción reivindicatoria (Cfr. PELLIZA PALMES, Mariano E., “*Prescripción adquisitiva como defensa en el juicio de reivindicación*”, Semanario Jurídico n° 2351, 28/04/2022, Cuadernillo 15, Tomo 125, Año 2022 - A).

El autor citado señala que, frente a la excepción planteada por el demandado, no nos encontramos en un juicio de usucapión, ya que la acción reivindicatoria se entabla entre actor y el demandado, y no son parte otros posibles interesados que sí lo serían en el juicio de usucapión (vr. gr., el Estado).

La excepción o defensa interpuesta por el demandado no puede convertirse en un juicio de usucapión ínsito en una acción reivindicatoria; de entenderse así, se estaría violando el principio de congruencia.

En consecuencia, al no encontrarnos ante un proceso de usucapión, no resultan aplicables las reglas que rigen tal juicio.

A la luz de tales premisas, corresponde ingresar al tratamiento de la cuestión traída a resolver.

VIII. La solución del caso.

VIII.1. Sobre la legitimación activa del actor.

En primer lugar, el apelante fustiga la omisión en que habría incurrido la *A quo* al no valorar la falta de acreditación por parte del actor de la titularidad dominial mediante informe expedido por el Registro General de la Provincia.

Como se adelantó líneas atrás, lo determinante para la procedencia de la acción es la titularidad del derecho real sobre la cosa que se pretende reivindicar, traducida en un *título*

válido que da derecho a la posesión de la cosa.

En el caso de los inmuebles -que es la cosa que se pretende reivindicar en los presentes autos-, la forma del acto exigida por la ley es a través de la concreción de la escritura pública. Así, el art. 1.184 del Cód. Civ. establece: “*Deben ser hechos en escritura pública, con excepción de los que fuesen celebrados en subasta pública: 1° Los contratos que tuvieren por objeto la transmisión de bienes inmuebles, en propiedad o usufructo, o alguna obligación o gravamen sobre los mismos, o traspaso de derechos reales sobre inmuebles de otro.*” En igual sentido prescribe el art. 1017 inc. a) del nuevo ordenamiento.

Así entonces, de la resolución atacada se desprende que la *iudex* tuvo por acreditada la legitimación activa del accionante, en su calidad de titular dominial del inmueble, por donación que se le efectuara mediante Escritura n° 230, Sección A, de fecha 28/08/1989, labrada por el Escribano Gustavo Miranda, Titular del Registro n° 78 (cfr. fs. 36/37). Asimismo, ponderó que dicho documento hace plena fe y goza de la presunción de autenticidad por tratarse de un instrumento público (Art. 296 CCCN) y no haber sido redargüido de falso (v. Punto Quinto de la Sentencia).

De ello surge que el accionante ha acreditado ser propietario del inmueble, con la formalidad requerida por el art. 1.184 del Cód. Civ. -hoy art. 1017 inc. a)- esto es, a través de escritura pública.

Conviene recordar que, para la constitución de los derechos reales, son necesarios el título y el modo, y la transferencia de la propiedad de las cosas en general por actos entre vivos la tradición es -en nuestro derecho, salvo excepciones- el modo constitutivo.

La inscripción registral tiene carácter declarativo y es presupuesto de la oponibilidad a los terceros interesados de buena fe.

Así, no es necesario detentar el dominio actual de la cosa para estar legitimado, bastando con tener un derecho a ese dominio y a la posesión que le es inherente para poder accionar contra quien detenta dicha posesión sin derecho alguno (cfr. LÓPEZ MESA, Marcelo J., *Op. Cit.*,

pág. 95).

En consecuencia, a los fines de interponer la acción de reivindicación, lo relevante es el derecho a obtener la posesión del bien.

En virtud de ello, sin perjuicio de que no se encuentre acreditada la titularidad registral del inmueble, resulta válido el acto jurídico por el cual le fue transferido al actor el dominio del inmueble, ya que ello da derecho a reclamar la posesión sobre el bien.

Por ser la donación un acto de adquisición derivada (que reconoce un propietario anterior), el hecho de que la escritura traslativa del dominio no se encontrare inscrita en el Registro de la Propiedad, no se erige en impedimento para reconocerle legitimación activa al donatario para intentar la acción real bajo estudio.

En el caso, se encuentra probado que la parte actora adquirió el inmueble objeto de la acción mediante escritura pública de donación, de modo que su título le otorga el derecho a obtener la posesión del bien.

Ello sella la suerte adversa del agravio relativo a la legitimación activa del actor.

VIII.2. Sobre el rechazo de la excepción de prescripción y la admisión de la acción de reivindicación.

El apelante fustiga el rechazo de la excepción de prescripción adquisitiva interpuesta por su parte y la consecuente admisión de la acción reivindicatoria.

Especialmente, se agravia porque la jueza de la instancia anterior ha fijado como *dies a quo* del término de la prescripción, es decir, como primer acto posesorio comprobable, el hecho del desmonte del terreno, el cual surge de la fotografía aérea de fecha 10/09/1996 (v. fs. 314), y ha entendido que la posesión no puede probarse exclusivamente con testigos, por lo que, ha tenido por no probado el tiempo anterior a tal acto posesorio.

En primer lugar, es menester precisar que la acción de reivindicación fue interpuesta por el Sr. Jorge Guillermo Parsekian con fecha **19/06/2014**.

En virtud de ello, habiendo interpuesto excepción de prescripción, el demandado debía

acreditar la realización de actos posesorios por el lapso de 20 años o más.

Es decir, debía probar que poseía con ánimo de dueño, **como mínimo, desde el 19/06/1994.**

Al respecto, en la resolución atacada, la A quo ha señalado: *“De los relatos se permite inferir que en las partes no desmontadas es imposible su acceso por el tipo de monte nativo que se encuentra en él; razón por la cual el padre del demandado tuvo que desmontar para que allí ingresen animales y poder cultivar. Ahora bien, amén de que los testigos refieren conocer al señor Lupiañe desde 1977, no se puede dilucidar con total claridad de las testimoniales si los trabajos los realizaba en su campo (lindero al de autos), o al lote que aquí se discute. Sin embargo, diversos fueron las fechas en que los testigos recordaron que fue desmontado el lote: El Sr. Aguirre (fs. 361) refirió aproximadamente 1996/1997; el Sr. Martínez (fs. 363) dijo que no sabe, pero que aproximadamente a fines de 1990; el Sr. Gilez (fs. 365) dijo que fue desmontado hace más de 30 años; el Sr. Tejeda (fs. 367) dijo que la lonja esa del medio fue desmontada para poner animales y sembrar, y que aproximadamente fue en 1985; en tanto el Sr. Echenique (fs. 369) refirió que desde que él fue en 2008 ya estaba el desmonte; mientras que el Sr. Chanquia (fs. 380) sostuvo que cuando él fue al campo ya se había hecho, ya estaba en 1993/1994 y se sembrara incluso ahí. Como se puede ver, diversas son las fechas en que los testigos dicen haber visto el desmonte, razón por la cual considero que dichos testimonios deben ser contrastados con otra prueba que permita darle objetividad a los relatos. En este sentido, del propio informe técnico acompañado por la parte demandada a fs. 307/322 se acompañan fotografías aéreas del lote, de la que se puede ver que en el año 1996 (según fotografía de fs. 314) el lote en cuestión aún no tenía la lonja desmontada tal y como señalan varios de los testigos, y atento lo tupido del monte y la vegetación allí presente, se torna imposible pensar que allí habría animales o se pudiere sembrar algo. Luego, se acompaña fotografía aérea que data de fecha 02/03/2004 (fs. 315) y 07/06/2016 (fs. 316) en la que se puede ver el desmonte alegado. En merito a ello, no puede probarse que antes del año 1996 se haya desmontado dicho terreno, por no constar en la documentación fotográfica*

que objetivamente aporta dicho dato; y siendo que no se ha arrimado otra prueba que permita dar luz sobre dicho hecho... Así del análisis exhaustivo de toda la prueba rendida por la parte demandada y relacionada supra, surge con carácter dirimente y sin dubitación lo siguiente: a) que el desmonte alegado en el terreno objeto de autos no consta que se haya realizado antes del 10/09/1996; b) que con fecha 02/03/2004 consta documentado fotográficamente el desmonte alegado; c) que conforme la certificación realizada por una Escribana Pública, quien da fe de los hechos acontecidos ante su persona, se constatan trabajos en el lote objeto de autos respecto del cambio de alambrado con fecha noviembre de 2013; d) el plano de mensura de posesión del Sr. Lupiañe fue visado por la Dirección General de Catastro en 27/10/2017, en el que se certifica también que el profesional Ing. Civil Feliz Moschella ha realizado y amojonado el trabajo en el terreno, finalizando la operación en fecha 15/10/2014 (actualizado al 07/09/2017). Las testimoniales que indican que se desmontó de manera anterior a 1996 no han podido contrastarse; y por ello, todo lleva a ubicar la presencia del demandado en el lugar, como mínimo de manera posterior al 10 de septiembre de 1996 en adelante, ya que los anteriores vestigios señalados son ambiguos y admiten inferir que todavía al no desmontarse no se podría haber hecho ingreso al lote que contenía monte nativo, y mucho menos sembrar ni criar ganado allí.”

Así concluyó que “de acuerdo a las probanzas analizadas, no se ha acreditado que la posesión alegada por el demandado haya devenido en propiedad por el transcurso del tiempo (20 años), puesto que los actos corroborados del desmonte fueron posibles recién después del 10 de septiembre de 1996, siendo que la demanda fue incoada el 19/06/2014; tiempo que resulta insuficiente para acoger la defensa de prescripción veinteañal invocada por la parte demandada.” (lo subrayado me pertenece).

De ello se advierte que, conforme lo ha entendido la jueza de la instancia anterior, se encuentra acreditado que el Sr. Antonio Lupiañe, y luego su hijo Osvaldo Antonio Lupiañe, a quien aquel le cedió los derechos posesorios (cfr. fs. 66), poseyeron con *animus domini*

desde el 10/09/1996. Es decir, durante 17 años, 9 meses y 9 días.

Ahora bien, el apelante fustiga que, amén de la prueba testimonial rendida en autos, la *iudex* haya considerado que el desmonte constituía el primer acto posesorio que objetivamente surge de autos, conforme la fotografía aérea de fs. 314, la cual data del 10/09/1996.

Es decir, que no se haya ponderado otras pruebas que acreditarían la posesión con anterioridad a dicha fecha, esto es, prueba testimonial, documental, informativa y pericial (v. pág. 18 a 21 de la expresión de agravios).

Así, el análisis en esta sede, a los fines de dilucidar si resultó ajustado a derecho el rechazo de la excepción de prescripción, queda circunscripto a determinar si con anterioridad al 10/09/1996 (momento en que se encuentra acreditado el primer acto posesorio según la *iudex*) surge probado en la causa la realización de actos posesorios, al menos desde el 19/06/1994 (momento en que debería comenzar a correr el plazo de prescripción).

VIII.2.a. Respecto a la **prueba testimonial**, ha de verse que el Sr. Héctor Eladio Aguirre (fs. 361), quien manifestó que conoce al demandado por haberle prestado una fumigadora, al ser requerido para que diga si el Sr. Lupiañe ocupa la posesión en calidad de propietario de la parcela con mayor monte nativo dijo que “... *el Señor Lupiañe lo ocupaba, que echaba hacienda, que tenía las lecheras y animales. El campo lo tiene desde que lo conoce en 1987*”; y al ser preguntado si el Sr. Lupiañe lo ha poseído de manera pública por más de 30 años sostuvo “*si, más vale, todo el mundo lo conocía, yo nunca vi el dueño, nada.*”; y en relación al ingreso del mismo refirió “*Cuando yo lo conocía era un campo ciego. De la casa de Lupiañe el abrió para pasar las vacas. (...) Yo hice el criadero de chanchos ahí en el campo propio de Lupiañe ... hice el alambrado nuevo que limita con el monte. ... Lo hice en 1989 ... el alambrado divide el campo de Lupiañe con el Monte*”.

Respecto al alambrado en la parte del frente del terreno, expresó “*...la parte de adelante se quemó y ahí lo remendé todo más o menos sobre la ruta que se quemó en invierno. Se quemaron todos los alambres al sur sobre el camino que va arriba... se quemó como en el*

2000 2000 y algo.” Asimismo, al ser preguntado si pudo ver animales, que tipo, en qué lugar se encontraban y a qué fecha, dijo “... lo único que había eran las haciendas de él... desde que conozco el campo lo tenía ahí del 1997/1998 por ahí.” Respecto al desmonte, dijo que “abrió media hectárea más o menos y yo se lo alambre de los dos lados...”, y que cuando él fue ya estaba desmontado, que “no era de hace mucho tiempo. Por ahí por el 1996/1997 calculo yo porque cuando fui ya estaba bastante limpio”.

El Sr. Ángel Reyes Martínez (fs. 363), quien manifestó ser vecino desde fines de los 70, reconoció que al lote objeto de autos se entró siempre por la mitad, desde el campo de Lupiañe. Además, expresó: “tenían las vacas, chanchos sabían tener en el campo ahí. Estaba ahí por el medio, por el costado, por todos lados sabían andar.” Respecto a la fecha en que fue realizado el desmonte, expresó “habrá sido a fines del 1990 por ahí será...”.

El Sr. Luis Mafaldo Gilez, manifestó ser vecino desde hace 35 años y que Lupiañe le daba agua a sus animales. También declaró que los Sres. Lupiañe poseen desde “hace como 35 años”. Preguntado respecto de si en el lote de autos pudo ver animales, en qué lugar y en qué fecha, sostuvo que “si había vacas y caballos. En el campo del monte que no se de quien es. Estaban desde hace 30 años atrás.”. Al ser preguntado si cuando el Sr. Aguirre -primer testigo mencionado- realizaba el desmonte el Sr. Lupiañe ya vivía ahí, respondió afirmativamente.

El Sr. Manuel Antonio Tejeda, (fs. 367) quien manifestó que le solía vender hacienda al padre del demandado, reconoció que el Sr. Lupiañe ocupa el inmueble “desde el 80, antes un poquito antes, 80 y pico en ese tiempo lo ocupaban, tienen las vacas ahí, y una huerta en el medio”. Al ser consultado para que diga por dónde se ingresa a la parcela con mayor monte nativo, declaró que “se entra por lo de Antonio Lupiañe si no tiene entrada, al frente no tiene entrada... la entrada se encuentra al frente, de una tranquerita de alambre pero estaba todo hecho pedazos, no se puede entrar, porque no había entrada al frente, por el campo de Lupiañe...” Al ser preguntado respecto de si sabe quién ha puesto los alambrados dijo “Lo

hizo Lupiañe, hasta empleados ponía para hacerlo". Asimismo, refirió que en un lote tenía las vacas y en otro sembrado para la huerta, y al ser preguntado desde qué fecha tenía esos animales, respondió *"... hace muchos años, más o menos desde los años 70, setenta y seis, setenta y siete"*. Respecto a la fecha del desmonte, expresó que *"habrá sido como en el 85..."*

El Sr. Jorge Luis Texido (fs. 371), al ser preguntado si sabe cómo han ocupado los señores Lupiañe la parcela objeto de autos, respondió *"... como lo ocupó no sabe, pero él tenía hacienda en ese campo. Tenía vacas, cerdos., caballos, el usaba como un potrero de su campo."* Al preguntarle por donde se ingresaba a la parcela señaló *"La puerta de ingreso tenía una tranquera de alambre que la abría y la cerraba para poner a los animales y los movimientos de hacienda cuando vacunábamos. A un costado cerca de unos bebederos que tenía, del lado del frente, en un lateral de la parcela sería. (...) Los animales eran de Lupiañe, lo sé porque yo los vacunaba, iba en representación de SENASA y eran de Lupiañe."* Asimismo, al ser preguntado respecto de si sabe desde qué fecha se encontraban los animales en la parcela objeto de autos sostuvo *"Yo los vi siempre, desde que fecha no se, desde el 82, 83 que yo iba a ver a los animales enfermos..."*

El Sr. Jorge del Valle Chanquia (fs. 380), sostuvo que trabajó con Lupiañe, y empezó sus tareas en 1993/1994 más o menos, haciéndole trabajos de alambres, limpiando, cuidado de animales y de la casa. Al requerirse que diga desde qué fecha se encontraban los animales en el lote objeto de autos, sostuvo que *"Desde el momento en que yo empecé a trabajar 93-94 estaban los animales dentro del campo, del monte."* Al ser requerido para que diga qué tipos de trabajos y a donde los realizada, dijo *"se empezó con el tema de reformular los alambres o el tema de los animales, porque se cortaban los alambres por el tema de las peleas de toros que los vecinos siempre tenían, entonces siempre se cortaban los alambrados, se caían los postes, aparte de eso yo trabajaba cortando algunos postecitos para ir renovando, cuidando los chanchos, a veces cuidando la casa, y bueno, todo lo que es trabajo de campo"*. Al consultársele dónde realizó esos trabajos, dijo *"en lo del Sr. Lupiañe, en la parte del monte,*

en la cabecera norte a sur.” Respecto a la fecha del desmonte, señaló que “cuando él fue ya se había hecho ese trabajo y lo hizo el Sr. Lupiañe, exactamente la fecha no se cuándo se pudo haber hecho, ya estaba en el 93/94 y se sembraba incluso ahí”. Consultado si vio hacer ese trabajo al Sr. Lupiañe, expresó: “...lo veía a don Lupiañe padre con el tractor arrastrando del campo, de esa parcelita desmontada hacia la casa de él porque el usaba las ramas para hacer pan, para el horno, para leña para la salamandra...salía de la parte del monte, hacia la casa.”

VII.2.b. Previo al ingreso de la valoración de la prueba testimonial rendida, resulta relevante al caso traer a colación que el art. 24 de la ley 14.159, determina las reglas que se deberán observar en el juicio de adquisición del dominio de inmuebles por la posesión continuada de los mismos.

El inc. c) prescribe: *“Se admitirá toda clase de pruebas, pero el fallo no podrá basarse exclusivamente en la testimonial. Será especialmente considerado el pago, por parte del poseedor, de impuestos o tasas que graven el inmueble, aunque los recibos no figuren a nombre de quien invoca la posesión.”*

Ahora bien, en el párrafo siguiente establece expresamente: *“Las disposiciones precedentes no regirán cuando la adquisición del dominio por posesión treintañal no se plantea en juicio como acción, sino como defensa.”*

En consecuencia, y tal como se señaló líneas atrás, cuando se interpone la prescripción adquisitiva como defensa, no nos encontramos ante un juicio de usucapión y, en consecuencia, no son aplicables las reglas que rigen tal juicio.

Es que, como se dijo el accionado no interpone la excepción para que se declare que adquirió por usucapión, sino a los fines de que se rechace la acción reivindicatoria.

En virtud de ello, no rige en el caso la limitación respecto a la prueba testimonial, sin perjuicio, claro está, de que ésta debe ser concluyente y no dejar dudas en el juzgador respecto al extremo que se pretende probar.

Al respecto, la doctrina ha precisado que *“la ley establece que no se aplican las reglas del juicio de usucapión: no se trata de un juicio de usucapión, sino de uno de reivindicación. La usucapión no es la acción, sino una excepción. Por ello incluso el juez podrá fundar la sentencia exclusivamente en prueba testimonial si ello lo lleva a la convicción de que acredita la prescripción a los fines de la excepción...”* (cfr. DÍAZ REYNA, José Manuel, *“El juicio de Usucapión en Córdoba. Aspectos prácticos y procesales”*, Córdoba, Alveroni Ediciones, 2012, pág. 257).

Teniendo en cuenta tales premisas, considero que, de la revisión de la prueba testimonial aportada surge que las declaraciones, valoradas conforme las reglas de la sana crítica racional y en consonancia con el resto del material probatorio, resultan suficientes para tener por acreditado que –al menos- al 10/06/1994 (momento en que debería comenzar a correr el plazo de prescripción), el Sr. Lupiañe se encontraba poseyendo el inmueble con ánimo de dueño.

Devienepertinente señalar que la *iudex*, en su razonamiento, parte de la premisa de que, tratándose el inmueble de un bosque nativo, en las partes no desmontadas sería imposible el acceso, por lo que resultaba absolutamente necesario realizar un desmonte para el ingreso de animales y poder cultivar. Así, señaló que *“atento lo tupido del monte y la vegetación allí presente, se torna imposible pensar que allí habría animales o se pudiese sembrar algo”*.

En virtud de ello, entendió que el primer acto posesorio realizado por el demandado habría sido el desmonte y, en consecuencia, descalifica las testimoniales atento a que no existiría coincidencia respecto a la fecha en que fue realizado dicho acto.

En primer lugar, he de señalar que tal aseveración no resulta absoluta, ya que las características del terreno no devienen incompatibles con la realización de actos posesorios con ánimo de dueño.

En este sentido, adviértase que el perito oficial, luego de realizar el relevamiento topográfico del inmueble, en el que recorrió el interior del predio (v. fs. 471) determinó que *“no se observaron huellas de vehículos dentro del predio pero sí senderos por donde transitan”*

animales” (v. fs. 484, lo subrayado me pertenece). Dicha pericia no ha sido impugnada, ni el informe presentado por el Ing. Juan Carlos Britos, perito de control del actor, no presenta disidencia al respecto (v. fs. 494).

Tampoco resulta acertado pretender que el demandado pruebe que ha cultivado el terreno en su total extensión, o que los animales se encuentran diseminados en cada rincón del inmueble, el cual, como se verá *infra*, se encuentra alambrado.

Pero aun considerando como primer acto posesorio esta particular circunstancia –el desmonte–, si bien, como lo señala la A quo, no existe coincidencia respecto a una fecha exacta en que se realizó, el Sr. Tejeda dijo que aproximadamente en 1985 (v. fs. 367) y el Sr. Chanquia expresó que “*ya estaba*” en 1993/1994 (v. fs. 380). Por su parte, el Sr. Aguirre expresó que cuando conoció el campo en 1997/1998 “*ya estaba desmontado*”, y que “*calcula*” que fue en 1996/1997.

En este punto no es ocioso traer a colación que ya nos hemos expedido en el sentido de que ciertos datos, como los lapsos de tiempo, solo pueden ser exigidos a los testigos de modo aproximado, y que no se puede pretender una precisión matemática (Cfr. Sentencia n° 101 del 22/10/2020 en autos “KAHANOWICH SEEBER, SILVIA GRACIELA C/ AGUILO, ADRIANA NOEMI DEL VALLE Y OTRO - ACCIONES POSESORIAS/REALES - EXPTE. N° 2168409”).

Así las cosas, del análisis integral de las declaraciones de los testigos, a la luz de las premisas expuestas *supra*, se advierte que el hecho del desmonte fue realizado con una anterioridad muy superior a la fecha de la fotografía de fs. 314 (10/09/1996).

Es que, además, las reglas de la lógica y la experiencia indican que los actos tendientes al desmonte de aproximadamente media hectárea de campo (cfr. surge de la testimonial del Sr. Aguirre) no pueden haberse realizado en su totalidad exactamente el día en que se tomó la fotografía aérea, es decir el 10/09/1996, sino que ello ha sido fruto de un proceso previo. Pero lo más relevante es que dos testigos coinciden en que el Sr. Lupiañe poseía el terreno de

mayor monte nativo desde fines de los años ochenta.

En efecto, el Sr. Héctor Eladio Aguirre (v. fs. 361) declaró que el Sr. Lupiañe (padre) ocupaba la parcela con mayor monte nativo (v. pregunta quinta), “*que echaba hacienda, que tenía lecheras y animales. El campo lo tiene desde que lo conoce en 1987*”, “*desde que lo conozco él lo tiene desde 1987/1988*”. Al requerírsele que aclare quien posee la parcela, si Antonio Osvaldo o Antonio, dijo “*el viejito lo tenía*”.

En igual sentido, el Sr. Luis Mafaldo Giles dijo que “*había vacas y caballos. En el campo del monte que no se de quien es. Estaban desde hace 30 años atrás*” (v. fs. 363).

En consecuencia, entiendo que las declaraciones testimoniales –las cuales no han sido impugnadas–, valoradas a la luz de la sana crítica racional, resultan concluyentes a los fines de acreditar que, al menos, al 19/06/1994 (momento en que debería comenzar a correr el plazo de prescripción), el demandado se encontraba en el inmueble en cuestión realizando actos posesorios con *animus domini*.

No se puede soslayar que la mayoría de los testigos ofrecidos por el demandado son vecinos del inmueble en cuestión o han realizado algún tipo de trabajo en el predio, con anterioridad al año 1994.

Por el contrario, el actor ha ofrecido como testigo al profesional que hizo la mensura del terreno -Ing. Juan Carlos Britos- (v. fs. 275), el cual, conforme el plano de fs. 38, finalizó el trabajo con fecha 21/12/2013; a una persona a la que le encomendó desmalezar la vereda en el año 2013 –Sr. Roque Marcelo Charras- (v. fs. 283); y a un vecino colindante que compró el terreno en el año 2004 –Sr. José Fernando Monge- (v. fs. 278). También a alguien que -según dijo- estuvo interesado en adquirir el predio hace 20 años –Sr. Marcos Scully- (v. fs. 281); y a su ex cuñado, divorciado de su hermana en el año 1993, a quien –previo a tal fecha, ya que manifestó que fue mientras se encontraba casado– le solicitó que analice alternativas de producción para realizar en el predio –Sr. Oscar Alberto Constantini- (v. fs. 285). Por último, a la contadora que llevaba los impuestos y libros de comercio del actor –Sra. María Teresa

Gremio- (v. fs. 287).

En este sentido se ha dicho que *“la prueba testimonial debe enfocarse a probar la posesión y el tiempo en cabeza del demandado. Por ello el testigo debe conocer actos de los denominados posesorios (art. 1928 del CCCN) que haya realizado el accionado en el inmueble, y que estos hayan sido continuos y ostensibles (art. 1900 del CCCN) por el término de veinte o más años. El testigo debe conocer tal como lo percibió con sus propios sentidos y no por lo que el actor y/o terceros le contaron. Por ello resulta aconsejable se ofrezcan testigos del lugar del inmueble, vecinos o colindantes que, en el transcurso de los años, hayan podido percibir los actos realizados en el inmueble por el demandado. Aquel que realizó actos como construcciones u otras obras podrá ser citado a juicio para que testifique sobre lo efectivizado en el inmueble...”* (Cfr. PELLIZA PALMES, Mariano, *Op. Cit.* Lo subrayado me pertenece.)

Por otra parte, ha de verse que de las testimoniales surge que el predio se encuentra alambrado desde hace más de 20 años, y que el acceso es por el inmueble del demandado. Incluso, el testigo ofrecido por el actor, Sr. Scully, declaró que, *“hace más de 20 años”* cuando ingresó al lote porque estuvo interesado en adquirir el predio, en ese momento, el terreno estaba alambrado, y que no sabe si aún continúa estando la puerta que daba a la calle (v. fs. 281)

A este respecto, adviértase que, en su escrito de demanda, el actor manifestó que el predio se encontraba alambrado y libre de ocupantes hasta principios del mes de noviembre de 2013 (v. fs. 39 vta.), momento en el cual se encontró con que una persona estaba colocando un alambrado nuevo –el Sr. Charras, encargado por el Sr. Lupiañe, conforme se desprende también del acta de constatación de fs. 34/5-.

Sin perjuicio de ello, no surge de su relato, ni de ninguna otra constancia obrante en autos, que haya sido el mismo -o una persona encomendada por él-, o su antecesora dominial, quien realizó la colocación del primigenio alambrado.

Ello indefectiblemente se constituye como una presunción respecto a que fue el Sr. Lupiañe quien alambró el terreno, y que fue hace más de 20 años.

Al respecto, no se puede desconocer que el alambrado es un acto inequívoco de ocupación ya que tiende a excluir toda otra posesión y exterioriza la intención de someter la cosa al ejercicio del derecho de propiedad. Si bien dicho acto no puede ser considerado *per se* como prueba del *animus domini*, en el caso se erige como una presunción que robustece la posición del demandado.

Por último, se ha de precisar que, si bien se encuentra acreditado, como lo señala la *iudex*, que el actor ha pagado impuestos desde los años 2001 al 2014, es decir, que el demandado no ha acreditado haber realizado pago alguno, ya nos hemos expedido en el sentido de que “*no obsta a la procedencia de la excepción interpuesta la falta de acreditación del pago de impuestos, cuando por otros medios probatorios que conforman la prueba compuesta, se hayan cabalmente demostrado aquellos recaudos de fondo que posibilitan la prescripción adquisitiva de inmuebles.*” (Cfr. “*KAHANOWICH, KAHANOWICH SEEBER, SILVIA GRACIELA...*”, *Op. Cit.*)

En definitiva, de la valoración del material probatorio realizada precedentemente, considero que se encuentran reunidos los extremos exigidos por las disposiciones de fondo y forma para permitir que prospere la excepción de prescripción veinteañal opuesta por el demandado (arts. 2384, 4015 CC y 1899 CCC), debiendo rechazarse la acción reivindicatoria promovida por el actor.

IX. Costas y honorarios.

Atento a que –de compartirse mi voto– resulta rechazada la demanda de reivindicación, no se advierten motivos para apartarse del principio objetivo de la derrota que impera en la norma aplicable (art. 130 del CPCC).

En virtud de ello, las costas en ambas instancias deben ser impuestas a la parte actora, Sr. Jorge Guillermo Parsekian.

Asimismo, corresponde fijar la pauta regulatoria del Dr. Tomas José Obligado, por su trabajo en esta Sede se establece como pauta regulatoria el cuarenta por ciento (40%) del punto medio de la escala legal que corresponda, tomándose como base lo discutido en esa Sede, sin perjuicio del *mínimo minimorum* establecido para el recurso de apelación (8 jus, art. 40 íb.), debiendo adicionarse el porcentaje de IVA, si así correspondiera, en los términos y condiciones establecidos por el régimen normativo de dicho tributo.

Así voto.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL SEÑOR VOCAL DR. GUILLERMO P. B. TINTI, DIJO:

Por considerar correctos los fundamentos expuestos por el Sr. Vocal preopinante, adhiero en un todo a los mismos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL SEÑOR VOCAL DR. JULIO C. SANCHEZ TORRES, DIJO:

1) Hacer lugar al recurso de apelación deducido por el Sr. Osvaldo Antonio Lupiañe, y, en consecuencia, revocar la sentencia apelada, debiendo admitir la excepción de prescripción adquisitiva interpuesta por el demandado, y rechazar la acción reivindicatoria deducida por el Sr. Jorge Guillermo Parsekian.

2) Imponer las costas en ambas instancias a cargo de la parte actora por haber sido vencida. (art. 130 del C.P.C.).

3) Fijar los honorarios profesionales del Dr. Tomas José Obligado, por su trabajo en esta Sede, en el cuarenta por ciento (40%) del punto medio de la escala legal que corresponda, tomándose como base lo discutido en esa Sede, sin perjuicio del *mínimo minimorum* establecido para el recurso de apelación (8 jus, art. 40 íb.), debiendo adicionarse el porcentaje de IVA, si así correspondiera, en los términos y condiciones establecidos por el régimen normativo de dicho tributo.

Así deajo expresado mi voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL SEÑOR VOCAL DR. GUILLERMO P. B. TINTI, DIJO:

Adhiero a las conclusiones y fundamentos propiciados por el Dr. Sánchez Torres, expidiéndome en idéntico sentido.

Por lo expuesto, el Tribunal

RESUELVE:

I) Hacer lugar al recurso de apelación deducido por el Sr. Osvaldo Antonio Lupiañe, y, en consecuencia, revocar la sentencia apelada, debiendo admitir la excepción de prescripción adquisitiva interpuesta por el demandado, y rechazar la acción reivindicatoria deducida por el Sr. Jorge Guillermo Parsekian.

II) Imponer las costas en ambas instancias a cargo de la parte actora por haber resultado vencida (art. 130 del C.P.C.).

III) Fijar los honorarios profesionales del Dr. Tomas José Obligado, por su trabajo en esta Sede, en el cuarenta por ciento (40%) del punto medio de la escala legal que corresponda, tomándose como base lo discutido en esa Sede, sin perjuicio del *mínimo minimorum* establecido para el recurso de apelación (8 jus, art. 40 íb.), debiendo adicionarse el porcentaje de IVA, si así correspondiera, en los términos y condiciones establecidos por el régimen normativo de dicho tributo.

PROTOCOLÍCESE, HÁGASE SABER Y BAJEN.

.
. .

CERTIFICO: Que el Sr. Vocal, Dr. Leonardo C. González Zamar, no suscribe la presente por haber sido designado miembro titular del Tribunal Electoral Provincial “Ad Hoc” por Acuerdo N° 1182, Serie “A”, de fecha 14.10.22, a partir del 01.02.23 (art. 9 Ley 9840),

dictándose la presente resolución conforme lo prescripto por el art. 382 CPCC. Of.
02/03/2023.

Texto Firmado digitalmente por:

SANCHEZ Julio Ceferino

VOCAL DE CAMARA

Fecha: 2023.03.02

TINTI Guillermo Pedro Bernardo

VOCAL DE CAMARA

Fecha: 2023.03.02

VARGAS Maria Virginia

SECRETARIO/A LETRADO DE CAMARA

Fecha: 2023.03.02