

Expediente: **146/22**

Carátula: **GUT CARLOS PATRICIO C/ ROJAS JOSE GUSTAVO Y OTROS S/ ACCIONES POSESORIAS**

Unidad Judicial: **EXCMA. CÁMARA EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN SALA I**

Tipo Actuación: **INTERLOCUTORIAS RECURSOS**

Fecha Depósito: **05/12/2023 - 04:48**

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:

90000000000 - *ALBORNOZ, MARTA AMELIA-DEMANDADO*

20340963343 - *GUT, CARLOS PATRICIO-ACTOR*

20265708766 - *ALBORNOZ CELINA RAQUEL, -DEMANDADO*

27258437913 - *ROJAS, JOSE GUSTAVO-DEMANDADO*

20205570145 - *MORALES, GUSTAVO-PATROCINANTE*

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

Excma. Cámara en lo Civil y Comercial Común Sala I

ACTUACIONES N°: 146/22



H20721651529

JUICIO: GUT CARLOS PATRICIO C/ ROJAS JOSÉ GUSTAVO Y OTROS S/ ACCIONES POSESORIAS - EXPTE N° 146/22.-

Concepción, 4 de diciembre de 2023

AUTOS Y VISTOS

Para resolver el recurso de apelación interpuesto en fecha 5/7/2023 por el letrado Carlos Villa, como apoderado de Celia Raquel Albornoz y Eusebia del Valle Albornoz, contra la sentencia n° 106 de fecha 13/6/2023 dictada por el Sr. Juez en lo Civil y Comercial Común de la IIIª Nominación, en estos autos caratulados: “Gut Carlos Patricio c/ Rojas José Gustavo y otros s/ Acciones posesorias” – Expediente n° 146/22, y

CONSIDERANDO

1.- Que por sentencia n° 106 de fecha 13 de junio de 2023 dictada por el Sr. Juez Civil y Comercial Común de la IIIª Nominación de este Centro Judicial, resolvió: “1) No hacer lugar al recurso de revocatoria interpuesto por la Dra. Patricia Lía Segura, anterior apoderada de la parte demandada Sr. Rojas José Gustavo, en atención a lo considerado. 2) No hacer lugar al incidente de oposición a la medida cautelar interpuesta por el Dr. Carlos Villa, apoderado de la Sra. Albornoz Eusebia Del Valle y Sra. Albornoz Celina, en atención a lo considerado. 3) No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto en subsidio por la Dra. Patricia Lía Segura, anterior apoderada de la parte demandada Sr. Rojas José Gustavo, en atención a lo considerado. 4) Costas: a) Por el recurso de revocatoria con apelación en subsidio: a la vencida Sr. Rojas José Gustavo; y b) Por el incidente de oposición a la medida cautelar: a los demandados vencidos Sra. Albornoz Eusebia Del Valle y Sra. Albornoz Celina; Conforme se considera”.

Contra dicha sentencia, en fecha 5/7/2023, interpuso recurso de apelación el letrado Carlos Villa, como apoderado de Celia Raquel Albornoz y Eusebia del Valle Albornoz. Al expresar agravios, la recurrente en primera medida expresó que existe una arbitraria valoración de la prueba del Sr. Juez A quo efectuada al momento de resolver la oposición realizada por su parte, toda vez que jamás tuvo en cuenta la prueba documental adjuntada en autos -fotografías del inmueble de litis-, donde se aprecia en su cabecera la casa de sus mandantes, que está desde larga data, asimismo la parte trasera del inmueble donde se aprecia que está recientemente arado su suelo a los fines del sembrado. Agregó que también omitió la documentación emitida por la comuna de Alpachiri en donde consta que el padrón 052.437 figura a nombre del Sr. Albornoz Jesús Alberto, hermano del abuelo de su mandante y de quien es continuadora de su posesión, tampoco las boletas de pago del impuesto inmobiliario realizados por sus mandantes, ni el plano de mensura.

En segundo término, dijo que existió una violación al principio de congruencia ya que el Juez A quo manifestó haber valorado la prueba arrimada en autos y sin embargo en sus considerandos omitió en algunos casos referirse a la misma y en otros efectuó una conclusión contraria a las probanzas realizadas.

Finalmente, expresó que no se trata de una medida de no innovar, sino lo contrario, la medida innova sobre la situación fáctica del inmueble objeto de la litis al prohibir que se continúen actos posesorios de cultivo de la tierra y demás actos posesorios efectuados por sus mandantes, ya que en el inmueble de la litis poseen su centro de vida. Agregó que lo manifestado surge claramente de los testimonios ofrecidos en autos, más la prueba documental y sin embargo el juez A quo jamás tuvo en cuenta esa situación y decide desestimar la oposición formulada ordenando que sus mandantes dejen de efectuar actos posesorios que vienen realizando desde hace más de tres años en el inmueble, como ser el cultivo de la tierra, alambrado y desmalezamiento del inmueble y el uso como vivienda familiar.

Corrido el traslado de ley, en fecha 1/8/2023 contestó los agravios el letrado Julio Francisco Herrera, como apoderado de la parte actora, quien solicitó que se desestime el recurso con costas, en razón de las situaciones fácticas y jurídicas que se tienen por reproducidas en pos de brevedad y economía procesal.

2.- Conforme surge de las constancias de autos, el letrado Julio Francisco Herrera, como apoderado del actor solicitó una medida cautelar de no innovar respecto de la demandada y en relación al inmueble objeto de la litis.

Expresó que la pretensión es que su mandante Carlos Patricio Gut, mantenga la posesión ejercida de manera pública, pacífica y continua desde más de 60 años junto a su familia.

Expuso que la verosimilitud del derecho se encuentra debidamente acreditada por las actuaciones llevadas a cabo por el Sr. Juez de Paz de la Localidad en fecha 29 de Diciembre del año 2021, las cuales se realizaron en el marco del juicio: Rojas José Gustavo C/ Albornoz Celina y otros S/ Amparo a la Simple Tenencia - expediente 147/20, radicado actualmente en el Juzgado Civil en Documento y Locaciones II° nom. del Centro Judicial Concepción. De la misma se desprende que la porción de terreno correspondiente al padrón N°52437 pertenece a la Familia Gut a más de la constancia policial que se adjuntó en el punto "b" y el contrato de arriendo realizado por el actor con el Sr. Juan Pablo Radino.

En cuanto al peligro en la demora, manifestó que está dada por la inminente toma de posesión que amenazan los demandados, quienes no respetan los derechos que le corresponden a la parte actora como poseedores del fundo en cuestión, sumado a la posibilidad cierta de que los usurpadores pudiesen enajenar el mismo y causar dilaciones que perjudiquen aún más la situación de su

mandante.

Por sentencia n° 119 de fecha 28 de junio de 2022 el Sr. Juez Civil y Comercial Común de la IIIª Nominación de este Centro Judicial, resolvió hacer lugar a la medida cautelar de No Innovar solicitada por el Sr. Carlos Patricio Gut. En consecuencia y previa caución juratoria del peticionante, ordenó que se notifique a los demandados, el Sr. Rojas José Gustavo, DNI N° 11.380.114, Albornoz Eusebia del Valle, DNI N° 3.675.153, Albornoz Celina, DNI N° 22.397.297 y Albornoz Marta Amelia a los fines de que se abstengan de realizar cualquier acto que altere el estado de hecho y de derecho existente sobre el inmueble colindante de menor extensión que se encontraba al oeste (herederos de Antonio Gómez), con Padrón N° 52437, cuyas medidas aproximadas son de 42 metros de frente por 1600 metros de fondo, las cuales conforman una dimensión de 6,7 hectáreas, cuyo Linderos son: norte con Ruta Provincial N° 330; al Sur con Río Medina, al Este en parte con inmueble identificado con padrón N° 59536 perteneciente al actor y en parte con la firma Alto Verde S.H de Ricardo Sánchez y otros y al Oeste con (Marcos Mazzucco) actualmente Guillermo Kempf. A tales efectos ordenó que se libre oficio al Sr. Juez de Paz de Alpachiri a fin de que proceda a dar cumplimiento con la medida ordenada, poniendo en conocimiento de la demandada lo resuelto en el punto 1 de la resolución.

Fundó tal decisión, en primera medida, en el informe del Sr. Juez de Paz Subrogante de la localidad de Alpachiri donde se estableció que la Sra. Celina Albornoz no reside en el domicilio que indica en su primera presentación, ya que según lo que se informa, se encuentra domiciliada en Ruta 65 Km. 14 (Finca Radino); y que en el inmueble en cuestión no se observa ningún tipo de cultivo.

También se basó en la declaración de los testigos ofrecidos, donde se desprende principalmente que la Sra. Eusebia reside hace aproximadamente 3 años en el lado sur de la Ruta N° 330 km 17; que la familia Gut trabaja la tierra del inmueble desde hace 15 años, y como prueba de ello se menciona que el hermano de uno de los testigos realizó trabajos de plantación en dicho terreno perteneciente a la familia de la parte actora hace más de 10 años atrás.

Por esto, basándose en la producción de ambas pruebas, entendió que existe una contradicción con lo relatado por el Dr. Villa en su presentación de fecha 7/9/2022, quien manifestó que sus mandantes viven en el inmueble desde hace largo tiempo, y que además se encuentran cultivando la tierra y ejerciendo acciones posesorias desde larga data, por lo que no hizo lugar a la oposición planteada en contra de la medida cautelar dictada por el juzgado en fecha 28/6/2022.

Elevados los autos a esta Alzada, mediante sentencia n° 218 de fecha 25/9/2023 se dispuso, como medida para mejor proveer, librar oficio al Sr. Juez de Paz de Alpachiri a fin de que, con fecha 6/10/2023 a hs. 9.00 se constituya; a) en el inmueble ubicado en el Km. 17, Ruta 330 Alpachiri, del lado Norte y constate quién reside en el mismo, si existen construcciones o cultivos, informando su antigüedad y existencia y b) en el inmueble ubicado en el Km. 17, Ruta 330 Alpachiri, del lado Sur para constatar si la Sra. Eusebia Albornoz vive y reside en dicho inmueble y en su caso si se están realizando trabajos de cultivo de la tierra.

En fecha 11/10/2023, se recepcionó el oficio debidamente diligenciado, remitido por el Juzgado de Paz de Alpachiri y por cumplida la medida ordenada; en el cual se informó que: "...Y constato que: sobre Ruta provincial 330 Km. 17, lado Norte (punto a) de la rogatoria) el terreno de 40 metros de frente por 200 metros de fondo y cuyos linderos son: Norte, Río Chirimayo: Sur, Ruta Provincial 330; Este, Sánchez y Ortiz y Oeste, Guillermo Kempf, contiene en su superficie, sendas edificaciones, seis en total, de vieja data (20 años o más) y realizadas en distintas fechas, con distintos materiales para la construcción, coloquialmente "casas de material" en las cuales moran las familias de: 1) Sergio Giménez; 2) Dante Giménez; 3) Mariela Albornoz; 4) Melisa Rojas; 5) Gustavo Rojas y 6)

María Albornoz, no se visualiza sembradíos de ninguna especie salvo algunos árboles frutales, propios de las casas de campo.- Sobre lado Sur y punto b) de la rogatoria se observa que: es un terreno de aproximadamente 40 metros de frente por 1800 metros de fondo, en su frente y a unos 50 metros, casi sobre su límite Oeste, se observa una casa de precaria construcción (maderas y plásticos) de unos 10 metros por 10 metros a su lado se ven apilados áridos para construcción y una plataforma de cemento ya construida de 5 por 5 metros, en esta construcción vive la Sra. Eusebia del Valle Albornoz, y al decir de una hija es visitada diariamente, por otra hija, Sra. Celina Albornoz, en este acto constato que, con respecto a cultivos, solamente se observa una pequeña huerta, atrás de la casa aludida, de unos 10 metros por 10 metros. Desde un punto distante, 200 metros al sur de la Ruta 330 y hasta unos 800 metros más, aproximadamente, donde se observa la existencia de monte, el terreno se encuentra sin ningún tipo de cultivo y se observa con yuyo bajo en toda su extensión. - Fui acompañado en este acto por el Sr. Gut Carlos Patricio y Dr. Carlos Villa..).

3.- Descripto el caso a resolver pasaremos a su análisis.

En primer lugar cabe aclarar que la medida para mejor proveer permitió concluir que el inmueble objeto de esta demanda se corresponde con el descripto en el punto 4 de la presentación de la parte actora (archivo adjunto n° 79528) con fecha 26/4/2022 ubicada en el sector Sur de la Ruta 330.

Que la medida solicitada por la parte actora es una prohibición de innovar regulada en el artículo 305 del CPCCT “ A pedido de parte o de oficio, el tribunal podrá ordenar que cualquiera de las partes o ambas se abstengan de modificar el estado de hecho o de derecho existente en el momento de pedirse la medida”.

Estamos frente a una medida cautelar que tiene por objeto el mantenimiento de una situación de hecho existente al tiempo de ser decretada con relación a las cosas sobre las cuales versa el litigio, consistiendo su finalidad en impedir que mediante su alteración por las partes durante el curso del proceso, la sentencia se haga de cumplimiento imposible. Se observa entonces que la medida cautelar tiene un objeto inmediato: que no se modifique ni altere la situación fáctica. Y un objeto mediato: que al momento de la sentencia, pueda ésta cumplirse, si el derecho le es reconocido al litigante, despejando la posibilidad de que se torne ilusorio el derecho que pueda corresponderle, evitando así un perjuicio irreparable. (Bourguignon, Marcelo, Peral, Juan Carlos, “Código Procesal Civil y Comercial de Tucumán Concordado, Comentado y Anotado”, 2ª ed. Tucumán: Bibliotex, 2012, tomo I-B, Artículos 213 al 391, págs. 877/878).

Cabe señalar que, la medida cautelar de no innovar es la concreción de una antigua máxima o regla general del derecho según la cual, mientras dure el estado de litispendencia no corresponde innovar o modificar la situación de la cosa, hechos o el derecho sobre los cuales versa el juicio; pendiente la litis, el estado de cosas debe mantenerse inalterado hasta tanto recaiga pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión. Esta medida cautelar, al igual que las demás, presupone normalmente la verosimilitud del derecho invocado, es decir la probabilidad de obtener una sentencia estimatoria de la misma; el peligro en la demora, temor grave y fundado de que el derecho reclamado se pierda, deteriore o sufra un menoscabo mientras el proceso se sustancia, por lo que se procura evitar que la sentencia que se dicte llegue a ser de cumplimiento imposible; por último, se requiere la prestación de una contracautela por parte del beneficiario a fin de conjurar eventuales perjuicios por la instrumentación de la medida concedida, aunque este presupuesto no siempre es considerado como tal, sino como condición de ejecutoriedad (cfr.: este Tribunal en los autos: Ayala, Dominga Yolanda c/ Lorca, Roque Daniel s/ Acciones posesorias - expediente n° 30/19, en sentencia de junio 2019, entre otras)” (Cámara Civil y Comercial Común - Concepción - Sala Única - sentencia n° 287 del 17/12/2019).

Las cautelares son instrumentales respecto a la pretensión principal; no apuntan a la satisfacción inmediata anticipada de la pretensión, pues tienden a asegurar la eficacia de la jurisdicción haciendo que la sentencia al tiempo de dictarse pueda ser cumplida, de modo que no resulte ineficaz o de cumplimiento imposible. Por ello, se ha señalado que la viabilidad de las medidas precautorias se halla supeditada a que se demuestre la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora (CSJNac., 23/11/1995, Grinbank c/ Fisco Nacional).

La presente medida cautelar es solicitada en el marco de una acción posesoria deducida por el actor Carlos Patricio Gut, en contra de José Gustavo Rojas, Eusebia del Valle Albornoz, Marta Amelia Albornoz y Celina Raquel Albornoz respecto del inmueble objeto de la presente litis.

En el caso de autos, el actor pretende que la accionada se abstenga de alterar la situación fáctica y jurídica del inmueble litigioso, como así también de menoscabar de cualquier manera su valor. Es decir que lo que persigue es que la demandada se abstenga de realizar actos posesorios y turbaciones dentro de la fracción del inmueble objeto de la litis.

La medida cautelar de no innovar, responde al principio de igualdad de las partes en el proceso y tiene por objeto el mantenimiento o la inalterabilidad de la situación existente al tiempo de ser dictada, con relación a las cosas sobre las que versa el litigio. Su finalidad conservatoria impone la obligación de no hacer o de no modificar el estado material o jurídico del objeto del litigio, evitando destrucción, cambio de ocupantes, locaciones, arrendamientos, etc. que tornen la sentencia de cumplimiento imposible y el derecho reconocido en la misma se torne ilusorio.

Mencionado esto, de los términos del escrito de demanda y la documental acompañada que se tiene a la vista -principalmente el informe emitido por el Sr. Juez de Paz de Villa Belgrano en fecha 10/12/2021, con su ampliatoria de fecha 29/12/2021-, como así también el contrato de arriendo con el Sr. Juan Pablo Radino -puntualmente en la cláusula primera, donde se detallan minuciosamente los terrenos sobre los cuales recae el arriendo; la cláusula segunda donde se fija que el mismo rige para la temporada de siembra 2021/2022-, que evidencian la posesión y usufructo del inmueble; las actuaciones realizadas por el Sr. Juez de Paz subrogante en el marco del amparo a la simple tenencia interpuesto por José Gustavo Rojas contra Celina Albornoz y en especial las declaraciones testimoniales e inspección ocular realizada por dicho funcionario así como el oficio de fecha 11/10/2023 remitido por el Juzgado de Paz de Alpachiri, surge la acreditación del extremo relativo a la verosimilitud del derecho como lo considero el Sentenciante,

En cuanto al peligro en la demora, de la misma expresión de agravios realizada por el letrado Villa, relata actos posesorios de cultivo de la tierra y que en el inmueble de la litis poseen su centro de vida, y que cultivan la tierra, alambraron y desmalezaron el inmueble y lo usan como vivienda familiar; actos reconocidos por los demandados, como así también la inminente toma de posesión de los mismos, sumado a la posibilidad que pudiesen enajenar o causar dilaciones que pueden resultar perjudiciales para el actor de no efectivizar la medida cautelar solicitada.

Cabe recordar finalmente que la cautelar de no innovar, como medida de conservación, no significa pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión ni condiciona el dictado de una futura sentencia, sino que está destinada a preservar el estado de hecho y de derecho del inmueble hasta la resolución de la cuestión litigiosa planteada entre las partes, por lo que encontrándose probada la verosimilitud del derecho, y el transcurso del tiempo que insumirá la resolución en definitiva de la cuestión de fondo, permiten tener por cumplidos los requisitos necesarios para la procedencia de la medida cautelar solicitada. Ello en tanto las cautelares no resultan definitivas ni causan estado, siendo susceptibles de modificación, conforme lo planteen las partes, en caso de incorporarse nuevos elementos valorativos. Sin embargo, en tanto ello no ocurra, se comparte el criterio del Sr. Juez en cuanto a su

procedencia. Consecuentemente, encontrándose acreditados en la especie, prima facie y con el grado de análisis de mera probabilidad propio del proceso cautelar, los requisitos exigidos para el dictado de la medida de no innovar, de conformidad a lo dispuesto en los arts. 280 y 306 del CPCC; y no advirtiéndose que el dictado de esta medida de naturaleza evidentemente conservatoria, resulte gravosa o perjudicial para el afectado por ella (art. 278 CPCC), que justifique su revocación, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto en fecha 5/7/2023 por el letrado Carlos Villa, como apoderado de Celia Raquel Albornoz y Eusebia del Valle Albornoz, contra la sentencia n° 106 de fecha 13/6/2023 dictada por el Sr. Juez en lo Civil y Comercial Común de la IIIª Nominación, la que se confirma en todos sus términos.

4.- En materia de costas, tratándose de una medida cautelar su suerte depende de la suerte del juicio principal, por lo que su imposición deberá valorarse junto con la sentencia definitiva (art. 61 y 62 CPCC).

Por ello se

RESUELVE

I).- NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto en fecha 5/7/2023 por el letrado Carlos Villa, como apoderado de Celia Raquel Albornoz y Eusebia del Valle Albornoz, contra la sentencia n° 106 de fecha 13/6/2023 dictada por el Sr. Juez en lo Civil y Comercial Común de la IIIª Nominación, conforme a lo considerado.

II).- Las COSTAS se valorarán junto con la sentencia definitiva (art. 61 y 62 CPCC).

HÁGASE SABER.-

Firman digitalmente:

Dra. María José Posse

Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba

ANTE MÍ: Firma digital:

Julio Rodolfo Maihub - Prosecretario

Actuación firmada en fecha 04/12/2023

Certificado digital:
CN=MAIHUB Julio Rodolfo, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20184983622

Certificado digital:
CN=IBÁÑEZ Mirtha Ines, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27142255516

Certificado digital:
CN=POSSE Maria Jose, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27130674513

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>.