PODER JUDICIAL DE NEUQUÉN

NEUQUEN, 7 de febrero del año 2024.

Y VISTOS:

En Acuerdo estos autos caratulados: **"ASOCIACION CIVIL IGLESIA DEL PACTO EVANGELICO DE ARGENTINA C/ ANCATEN MARCOS ADAN Y OTROS S/INCIDENTE DE APELACION E/A: 551779/23"**, (**JNQCI3 INC** N° **34211/2023**), venidos a esta **Sala II** integrada por los vocales Patricia **CLERICI** y José **NOACCO**, con la presencia de la secretaria actuante, Valeria **JEZIOR** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **la jueza Patricia CLERICI dijo:**

I.- El codemandado Marcos Adán Ancaten interpuso recurso de apelación contra la resolución interlocutoria de hojas 40/41vta. -dictada el día 14 de septiembre de 2023- que hace lugar a la medida de restitución anticipada, disponiendo que se libre mandamiento de constatación y posesión, a fin que el Oficial de Justicia ponga en posesión provisoria a la actora del inmueble ubicado en calles Choele Choel y José Avila, Manzana "Z", Lote n° 1, B° Valentina Sur de esta ciudad, distribuyendo las costas en el orden causado.

a) En su memorial de hojas 44/45 -presentación web n° 538406, con cargo de fecha 19 de septiembre de 2023-, el recurrente se agravia en cuanto el resolutorio de grado presupone que la actora tuvo la posesión del inmueble, cuando tal hecho no está probado, agregando que, de haber sido así, la justicia hubiera ordenado el desalojo en forma inmediata.

Dice que la jueza de grado se atribuye facultades que ni la justicia penal, legitimada a restablecer la propiedad sin sustanciación alguna, no hizo, en razón de que no existieron indicios o pruebas que permitan determinar la posesión lisa, pasiva y llana de la accionante.

Destaca que la parte actora no ha acreditado la titularidad del bien inmueble.

Insiste en que la actora no posee ni el corpus ni la publicidad, teniendo solamente el más débil de los componentes, el animus; en tanto que el apelante, y el demandado Cárdenas, poseen corpus, animus y boleto de compraventa certificado.

Sigue diciendo que la medida adoptada por la jueza a quo genera que más de 80 personas que, en forma diaria, concurren al comedor vecinal "Mejor dar que recibir", queden sin su plato de comida.

Agrega que la obra que se viene realizando desde la pandemia alberga y aquieta el hambre de más de 80 personas a diario.

b) La parte actora contesta el traslado del memorial en hojas 48/51 –presentación web n° 544710, con cargo de fecha 28 de septiembre de 2023-.

Dice que con la documental adjuntada se ha probado ampliamente que la actora compró el inmueble, lo usó y lo mantuvo bajo su posesión hasta el día 8 de mayo de 2022. Agrega que variada documental legalizada por escribano público y facturas de servicios de entidades públicas, avalan sus dichos.

Reconoce que el señor Cárdenas intervino en la compra de los lotes, y firmó en nombre y representación de la asociación civil demandante, sabiendo dicho pastor que el dinero para la compra fue donado por otras iglesias, en beneficio de la congregación de la ciudad de Neuquén, y específicamente de los hermanos del barrio Valentina Sur.

Destaca que ninguno de los servicios contratados lo fue a nombre del señor Cárdenas, aun siendo el mismo el pastor de la iglesia.

Relata que durante la conciliación penal, no se hizo apertura de la causa a prueba, ni siquiera se trató de un juicio acusatorio, por lo que en sede penal no se juzgó sobre el fondo de

la cuestión, sino que solamente se trató de un proceso conciliatorio.

Sigue diciendo que no se requiere, para despachar una medida cautelar, que la prueba sea terminante y plena, y que en los procesos de restitución no se discute la titularidad registral, y menos aún su acreditación.

Señala que el demandado no acompañó, al contestar la demanda, el boleto de compraventa que invoca.

Manifiesta que los demandados tienen el animus de poseer la propiedad, pero tal animus está viciado por la clandestinidad y la violencia.

Afirma que su parte fue desposeída del corpus con violencia y clandestinidad, y la vía que le otorga el derecho para recuperar ese corpus es el interdicto de recobrar.

Entiende que no es fundamento suficiente para negar la restitución que el lugar se use para dar de comer a 80 personas, sin dejar de señalar que preocupa y conmueve que tal cantidad de personas no tengan que comer, pero la ofuscación principal de los demandados no es el trabajo social, sino el desapoderamiento de una propiedad que usan para el provecho personal, dado que los mismos viven en ese lugar.

Hace reserva del caso federal.

c) En fecha 7 de noviembre de 2023 se celebró, en la sede de esta Cámara de Apelaciones, una audiencia de conciliación, en cuyo marco las partes acordaron la suspensión de la ejecución de la medida de restitución anticipada, comprometiéndose a negociar en la primera instancia (hoja 57).

d) Luego, y habiendo denunciado la parte actora el fracaso de todo intento de llegar a un acuerdo de partes, se reanuda el llamado de autos para resolver en fecha 18 de diciembre de 2023.

II.- Ingresando en el tratamiento del recurso de apelación de autos, tenemos que en la causa principal la parte actora ha instado interdicto de recobrar en los términos del art. 614 y siguientes del CPCyC.

Nuestro ordenamiento procesal habilita la restitución anticipada del bien en su art. 616: *"Cuando el derecho invocado fuere verosímil y pudieren derivar perjuicios si no se decretare la restitución inmediata del bien, el juez podrá ordenar previa fianza que prestará el reclamante para responder por los daños que pudiera irrogar la medida"*.

Marcelo López Mesa señala que se trata de una medida que tiene que ser utilizada con carácter restrictivo y excepcional. El autor citado dice que la entrega del bien antes del dictado de la sentencia en el interdicto *"…se produce cuando la verosimilitud del derecho es manifiesta, casi diríamos incontestable y el peligro en la demora sea evidente, debiendo el peticionante de la cautela prestar caución.*

"Sostenemos que en estos casos no basta la caución juratoria sino que el interesado debe prestar caución real para no tornar ilusorios los derechos de sus contrapartes, en caso de que la verosimilitud evidente de hoy se transforme o se demuestre una mascarada jurídica mañana o cambie el juez –y el criterio- que dictó la resolución cautelar y sea reemplazado por otro de tesitura distinta…

"…consideramos que es una facultad judicial que debe ser ejercitada con suma cautela, máxime cuando esta cautela implica una anticipación de tutela muy marcada" (cfr. aut. cit., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación…", Ed. La Ley, 2012, T. V, pág. 74/75).

En el mismo sentido, en orden al carácter restrictivo con que debe ser apreciada la restitución anticipada, se manifiestan Roland Arazi y Jorge Rojas ("Código Procesal Civil y

Comercial de la Nación…", Ed. Rubinzal-Culzoni, 2014, T. III, pág. 722).

Esta Sala II también ha exhibido un criterio restrictivo en oportunidad de analizar este tipo de cautelares, señalando que es necesario que el perjuicio surja claramente, y que sea grave, actual o inminente, y no evitable sino a través de la medida cautelar (cfr. autos "Bruno c/ Lara", JNQCI6 INC n° 64.150/2022, 9/11/2022).

Aplicando estos lineamientos al caso de autos, no encuentro que se encuentren reunidos, en esta etapa procesal, ni la verosimilitud del derecho invocado ni el peligro en la demora, con las notas requeridas para despachar la medida innovativa prevista en el art. 616 del CPCyC.

En efecto, si bien la parte actora exhibe dos boletos de compraventa, con fechas diferentes, en ambos intervino el señor Luis Alberto Cárdenas como comprador. Es cierto que en ambos manifiesta que la compra la hace para la institución actora, pero no se advierte la existencia de poderes generales o especiales que permitan imputar la compra a favor de la accionante, e incluso en el contrato de comodato que acompaña el recurrente, el señor Cárdenas –comodante- manifiesta que el inmueble es de su propiedad; en tanto que a la fecha del despojo denunciado por la parte actora (8 de mayo de 2022) se encontraba vigente el contrato de comodato antedicho, por lo que respecto del apelante es dudoso que pueda imputarse clandestinidad.

Tampoco advierto la existencia de prueba concluyente respecto de la existencia de la posesión invocada por la parte actora, cuando su representante niega dicha posesión en carta documento de fecha 14 de mayo de 2014. Además de no conocerse fehacientemente en cuál de todos los lotes citados en la distinta documentación se ubica el inmueble objeto de este interdicto.

Indudablemente esta situación ha de ser clarificada con la prueba que aporten las partes, pero en este momento no advierto aquella verosimilitud del derecho casi incontestable que requiere esta cautelar.

Menos aún la parte peticionante de la medida cautelar ha manifestado cuál es el peligro grave e inminente que pretende conculcar con el dictado de la cautelar. Ni siquiera denuncia peligro alguno en la demora.

En estos términos tengo claro que la medida cautelar no puede prosperar por ausencia de los requisitos que habiliten su dictado.

Finalmente pongo de manifiesto que, conforme se ha podido advertir en la audiencia celebrada en esta instancia, subyace en esta controversia una disputa entre dos pastores de la iglesia evangélica, que afecta a toda una congregación y también a las personas que concurren al comedor comunitario que funciona en el lugar, por lo que se insta a las partes a deponer actitudes extremas y encontrar una solución que satisfaga las actividades que se realizan en bien de la comunidad.

III.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de apelación planteado por el demandado Ancaten, y revocar la resolución recurrida.

Recomponiendo el litigio se rechaza la medida cautelar de restitución anticipada del bien inmueble objeto del interdicto.

Las costas por la actuación en ambas instancias, atendiendo al origen del conflicto, se imponen en el orden causado (arts. 69 y 68, 2da. parte CPCyC).

Se mantienen vigentes las regulaciones de honorarios de la primera instancia, y se regulan los honorarios por la labor ante la Alzada en la suma de $17.140 para la letrada Yanina Tania

Boretsky; y $ 14.280 para el letrado Alejandro Ockier, todo de conformidad con lo normado por el art. 15 de la ley 1594. E

El juez José NOACCO dijo:

Adhiero al voto que antecede, expidiéndome en igual sentido.

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I. **Revocar** la resolución dictada el día 14 de septiembre de 2023 (hojas 40/41vta.) y, recomponiendo el litigio, rechazar la medida cautelar de restitución anticipada del bien inmueble objeto del interdicto

II.- Imponer las costas de ambas instancias en el orden causado (arts. 69 y 68 2da. parte del CPCyC)

III.- Regular los honorarios profesionales en el modo indicado en los Considerandos.

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

Dra. PATRICIA CLERICI Jueza **Dr. JOSÉ NOACCO Juez**

Dra. VALERIA JEZIOR
Secretaria