--- Trelew, de noviembre del año dos mil doce.----------

--- **VISTO**:----------

--- El recurso de apelación interpuesto a fs. 154 contra la resolución de fs. 138/139, concedido a fs. 155, es fundado a fs. 158/160vta., corrido traslado a fs. 161 a la contraria, es contestado a fs. 162/164.----------

--- **Y CONSIDERANDO**: ----------

--- I.- A fs. 138/139 la jueza de grado resuelve hacer lugar a la entrega anticipada requerida por la parte actora respecto del inmueble objeto de la presente acción, debiendo los demandados Sra. Y. G. D. C. y sus hijos M. D., A. G., N. B. y J. E. S. proceder a la restitución del mismo en el término de diez días de quedar firme la resolución previa caución juratoria y bajo apercibimiento de desahucio.----------

---------- Para así decidir considera lo ya dicho en la sentencia que desestimó las excepciones de falta de legitimación activa y pasiva, -que se encuentra firme-, señalando que se acreditó en autos que el actor es el titular registral del inmueble objeto de desalojo, quien lo adquirió del anterior titular, quien a su vez lo había adquirido en la subasta decretada en autos caratulados: “C. S. S.A. c/ S., D. s/ ejecutivo” (Expte. 2770 – Año 2005), juicio en el que se remató el bien del demandado, siendo quienes se presentan alegando derechos posesorios en el carácter de accionados, su esposa e hijos.----------

---------- Añade que el anterior propietario fue puesto en posesión por mandamiento habiéndolo a su vez transferido al actual propietario, según escritura agregada a fs. 8/12, en la que consta que se hizo tradición del inmueble. Indica que en dicha sentencia se hizo referencia a que el actor dio en alquiler el inmueble efectuando actos posesorios.----------

---------- Sostiene que se encuentra acreditada la verosimilitud del derecho a los fines de la medida peticionada, teniendo en cuenta que la tutela brindada en estos casos es provisional y susceptible de ser revocada o modificada por la sentencia definitiva a la que está preordenada. Menciona que no puede soslayarse que aunque los demandados se irrogan derechos posesorios, lo que implica cuestionar la vía del desalojo intentada por la actora, también se expidió en dicho resolutorio disponiendo que se encuentran alcanzados por la sentencia de desalojo, atendiendo a la actual ocupación del inmueble, cuestión que se encuentra firme.----------

--- Indica en relación al peligro en la demora que la accionante ha señalado que la conducta evidenciada por los accionados es reveladora de una situación de riesgo de desbaratamiento de los derechos del actor, de abuso por hechos o actos jurídicos sobre el inmueble y de irreparabilidad de los perjuicios en caso de demora en la desocupación. ----------

--- Resalta que se respetó el derecho de defensa en juicio ya que de acuerdo a la norma de aplicación al caso la medida solo puede solicitarse una vez trabada la litis.-----

-- II.- Agravia a los apelantes la decisión de la jueza a quo, toda vez que el reintegro

anticipado del inmueble previsto en el art. 692 in fine del rito está previsto cuando el desalojo se dirige contra intrusos; y es del caso que no se puede soslayar que los demandados revisten el carácter de poseedores legítimos, que fuera acreditada al contestar demanda acompañando documental que no fue desconocida por el actor, circunstancia que quedará demostrada en oportunidad de dictarse sentencia definitiva.----- Menciona que el concepto de intrusión es aplicable a todo aquél que se encuentra ilegalmente en el uso y goce de un inmueble, y que la jueza yerra en su pronunciamiento toda vez que justifica el carácter verosímil del actor en su condición de propietario del inmueble sin analizar si los accionados son o no intrusos (o bajo qué calidad ocupan), ni el modo en el que se acredita tal carácter para tornar procedente la medida de restitución.----------

--- Afirma que los demandados no son intrusos, que con la documental acompañada acreditaron que ejercieron actos posesorios sobre el inmueble, citando el acto administrativo de adjudicación, el listado elaborado por el Centro de Empleados de Comercio, los servicios a su nombre, y el convenio de refinanciación de deuda firmado con el Instituto Provincial de la Vivienda con fecha 16-03-10, donde consta la titularidad sobre el inmueble, la legitimidad de la ocupación del grupo familiar primario y enerva el justo título que poseen para ocupar el inmueble objeto del pleito, de modo tal que no se encuentra cumplida la ocupación ilegítima que exige el ritual.----------

--- Refiere que la providencia atacada se ciñe a repetir parágrafos esbozados por el actor para justificar el peligro en la demora, expresiones que se encuentran huérfanas de sustento o material probatorio, careciendo de razón suficiente para su elaboración.

--- Manifiesta que la sana crítica es la conjunción de la lógica más la experiencia, y la juzgadora de grado ha mellado dicho criterio, debido a que es por lo menos improbable que los demandados al adjudicarse y pretender probar en el juicio su carácter de poseedores legítimos del inmueble vayan a desbaratar los derechos del actor o ejerzan hechos o actos jurídicos de abuso sobre el inmueble, que es de su legítima posesión, ya que la contemporánea acción no es la apropiada para discutir quién es el dueño de la cosa, sino que se busca restablecer el ejercicio de la posesión de la cosa respecto de una persona.----------

--- Cita jurisprudencia en su apoyo. Menciona que la jueza a quo adujo que el accionante ha señalado que la conducta evidenciada por los demandados es reveladora de una situación de riesgo de desbaratamiento de los derechos del actor, de irreparabilidad de los daños y perjuicios en caso de demora en la desocupación, provocando sorpresa en el apelante que se dé por cierta una mera afirmación producida por el actor, escindida de la prueba reunida hasta esta etapa procesal, haciéndose eco de manera equivocada de una situación de riesgo que no solo no describe ni acredita, sino que no existe.----------

--- III.- Al contestar el memorial de agravios, el actor sostiene que la jueza de grado al verificar el recaudo previsto en el art. 692 del rito, constata que la demanda va dirigida a

intrusos y que ése es el carácter de los accionados que emerge de las constancias del oficial notificador al notificar el traslado de la demanda. Menciona que es un principio consolidado que no basta para repeler la acción de desalojo invocar la calidad de poseedor, sino que se debe justificar la seriedad de tal alegación. Afirma que los propios accionados inventan una historia de que son los propietarios del inmueble y por ende poseedores, acompañando el título de propiedad anterior, la adjudicación del inmueble por parte del Instituto Provincial de la Vivienda y recibo de pagos de servicios, entre otros documentos.---------- --- Afirma que todos los antecedentes del inmueble se encuentran en los autos caratulados: “A., A. J. c/ S., E. A. s/ desalojo” (Expte. 02 Año 2011), que tramitara ante el mismo Juzgado a los que remite.---------- En orden al peligro en la demora refiere que nuestro código procesal no contiene la directiva del art. 676 bis del código procesal de la Provincia de Buenos Aires, limitándose únicamente a señalar que trabada la litis cuando la demanda de desalojo se dirige contra intrusos, a pedido del actor, el juez podrá disponer la inmediata entrega del inmueble si el derecho fuere verosímil y previa caución por los daños y perjuicios que se puedan irrogar.---------- ---------- Concluye señalando que está más que claro que los demandados de manera ilegítima se han introducido y se encuentran ocupando un bien inmueble de propiedad del actor, ocasionando de esta manera un daño continuo a su derecho de propiedad.------- IV.- A los fines de establecer si procede confirmar la medida cautelar de entrega inmediata del inmueble solicitada corresponde analizar si se da cumplimiento a los presupuestos establecidos en el art. 692, segundo párrafo del CPCC. Es decir, que se encuentre trabada la litis y que los ocupantes del inmueble revistan la calidad de intrusos.---------- ----------Tal calidad ha sido negada por los demandados en su escrito de contestación de demanda (ver fs. 35vta.), quienes desconocieron la autenticidad de la documental acompañada. a la vez que alegaron que nunca el actor tuvo la posesión del bien inmueble ni ejerció actos posesorios sobre el mismo. ---------- Sin embargo a fs. 8/14 obra copia certificada de escritura pública número: doscientos ochenta de fecha 03/07/08, inscripta en el Registro de la Propiedad Inmueble en fecha 01-02-10 (fs. 16vta.) de la cual surge que se han protocolizado las actuaciones relacionadas con la subasta del inmueble en los autos caratulados: “C. S. S.A. c/ S., D. s/ ejecutivo (Expte. 646-Año 2005) s/ reconstrucción” (Expte. 2770- Año 2005), protocolización de la que surge que se libró y diligenció el pertinente mandamiento de posesión a favor del adquirente, surgiendo de la misma escritura la transmisión del inmueble en venta a favor del hoy actor. Al respecto ninguna manifestación formularon los apelantes al contestar demanda relacionada con las actuaciones de dicho expediente ni de la subasta de la cual da cuenta la citada escritura, habiendo únicamente desconocido la autenticidad de tal documental.---------- Esta actitud resulta contradictoria, dado que si como sostienen

los apelantes poseyeron y habitaron el inmueble ininterrumpidamente desde su entrega por el Instituto Provincial de la Vivienda hasta la fecha de contestación de la demanda, en algún momento debieron recibir alguna notificación o noticia del proceso en el que se subastó dicho bien.---------- --- Cabe agregar a lo antes dicho, que la escritura de marras es un instrumento público, (art. 979, inc. 1ro. C. Civil) que solo puede ser atacada por vía de redargución de falsedad a tenor del art. 993 del C. Civil para desvirtuar su contenido, resultando insuficiente el mero desconocimiento de su autenticidad para restarle valor probatorio, en cuanto se trata de hechos que fueron cumplidos o pasados ante el notario.---------- --- En este orden de ideas, si bien la subasta y puesta en posesión del inmueble al adquirente no son actos que hayan pasado en presencia del escribano, fueron protocolizados en la escritura como actos procesales que integran un expediente judicial, que reviste asimismo el carácter de instrumento público (art. 979, inc. 2do. C. Civil), y por ende, gozan de presunción de autenticidad, y hacen plena fe no sólo entre las partes, sino contra terceros (arg. art. 994 C. Civil).---------- ---- Ello así, prima facie se encuentra acreditada la calidad de intrusos de los apelantes, toda vez que estarían ejerciendo ilegalmente el derecho de uso y goce del inmueble, -siguiendo el concepto enunciado por los propios apelantes- dado que el Sr. S., esposo de la demandada y padre de sus hijos, ya no revestiría la calidad de propietario alegada en la contestación de la demanda.---------- A tal efecto, no modifica la conclusión a la que se arriba, el preacuerdo de refinanciación de deuda que habría celebrado el Sr. S. con el Instituto Provincial de la Vivienda, glosado en fotocopia simple a fs. 65/68 de fecha 16/03/10, toda vez que la hipoteca fue cancelada el 17/08/10 conforme surge del asiento registral de fs. 16, informado por el Registro de la Propiedad Inmueble.---------- Por otra parte, resulta contradictoria la postura de los apelantes que emana de las constancias de fs. 24, 26, 28, 30 y 32 cuando manifestaron al momento de la notificación del traslado de la demanda ser “tenedor precario” (que cabe aclarar, no equivale al concepto de intruso que implica el ingreso al inmueble sin autorización) y la postura asumida al contestar demanda en la que invocan la calidad de poseedores legítimos, resultando de aplicación la doctrina de los actos propios, según la cual la dualidad de actitudes sobre un mismo asunto importa un “venire contra factum proprium nemo potest” que merece en derecho su repulsa, toda vez que a nadie es dado contradecir su anterior conducta deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz. Se trata de la doctrina de los actos propios emanada de los términos del art. 16 del Código Civil, que constituye un principio general del derecho. Es derivación directa del principio de buena fe con fundamento en los arts. 1071 y 1198 del Código Civil, y su aplicación es deber inexcusable para el órgano jurisdiccional, de acuerdo al art. 34, inciso 5, apartado d) del CPCC (esta Sala, S.D.L. 07/04, SIC 166/07, SIF 067/10).---------- La esencia de la conducta contradictoria es el impedimento de hacer valer el derecho que en otro caso

se podría ejercitar. Lo obstativo se apoya en la ilicitud de la conducta ulterior confrontada con la que precede. La ilicitud reposa en el hecho de que la conducta incoherente contraría el ordenamiento jurídico considerado éste inescindiblemente, noción aplicable en el ámbito extracontractual o contractual -y también y fundamentalmente, dentro del proceso judicial- y que conlleva como sanción, la declaración de inadmisibilidad de la pretensión de quien intenta ponerse en contradicción con su anterior conducta deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz (esta Sala, S.D.L. 07/04, SIC 166/07). El fundamento estará dado en razón, de que la conducta anterior ha generado confianza en que, quien la ha emitido, permanecerá en ella, pues de lo contrario importaría incompatibilidad o contradicción de conductas emanadas de un mismo sujeto, que afectan injustamente la esfera de intereses de quien suponía hallarse protegido pues había depositado su confianza en lo que creía un comportamiento agotado en su dirección de origen (esta Sala, S.D.L. 07/04, S.I.C. 152/09, 197/09 S.I.E.16/11, S:I.E. 30/11).----------

--- En consecuencia, surgen de las constancias de la causa fundamentos suficientes como para tener por acreditada la verosimilitud del derecho invocado por el actor en la medida requerida, atento la gravedad de las consecuencias que derivan de la cautelar solicitada, que llevan a este Cuerpo a confirmar la decisión de la jueza de grado.----------

--- Conforme se resuelve, las costas de Alzada se imponen al apelante vencido por aplicación del principio objetivo de la derrota que impera en materia de costas (Arts. 69 y 70 CPCC), y se regulan honorarios al Dr. C. en la suma equivalente a 8 jus, teniendo en cuenta la extensión y resultado de la labor desarrollada, y al Dr. D. M. Z. en el mismo valor, comprensivo del plus por procuración (Arts. 5, 6bis, 7, 26 y 32 de la ley de arancel), con más el IVA pertinente.---------- En su mérito, la sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE**: ---------- I. Confirmar el decisorio de fs. 138/139.----------

--- II. Imponer las costas de Alzada al apelante vencido (Arts. 69 y 70 CPCC).----------

--- III. Regular honorarios al Dr. C. en la suma equivalente de 8 jus y al Dr. D. M. Z. en la suma equivalente de 8 jus (Arts. 5, 6bis, 7, 26 y 32 de la ley de arancel), comprensivo del plus por procuración, con más el IVA pertinente.---------- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

SERGIO RUBEN LUCERO — JUEZ DE CAMARA

ALDO LUIS DE CUNTO — PRESIDENTE

RAUL ADRIAN VERGARA — JUEZ DE CAMARA

--- **REGISTRADA BAJO EL Nº DE 2012 – SIE.- CONSTE.-**

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA