

“S.H.G.- Medida Cautelar Genérica”.-----

-----  
LA DRA. PAOLA MARIA PETRILLO DE TORCIVIA, DIJO:

Y RESULTANDO:

1) Vienen a resolución de esta Sala, las presentes actuaciones, con el fin de resolver una medida cautelar genérica, que fue articulada por el señor +++, con el patrocinio letrado de los Dres. +++ y +++.

En particular, requirió que se le restablezca, de manera urgente, el uso y goce del inmueble sito en la calle +++ s/n, Lote “+++”, Manzana +++, de +++, disponiendo la exclusión de la señora +++ y/o de cualquier ocupante que residiera en el domicilio mencionado, hasta la finalización del usufructo gratuito, vitalicio y sin condición, del cual es titular, y del que fue privado. También solicitó que se prescriba que el inmueble no será enajenado sin su expreso acuerdo.

2) Luego de justificar la competencia —fundada en el hecho de que, ante esta misma Sala, tramita el expediente principal, que identificó la parte en su escrito— y su legitimación, relató que, durante aproximadamente ocho (8) años, convivió con la señora +++; que, en el año 2009, adquirió una casa habitación ubicada en el +++, que después fue vendida; que, con el producido de esa venta, compró el inmueble ubicado en el +++, que fue escriturado a nombre de la demandada; que, en ese mismo acto, se constituyó a su favor un derecho real de usufructo; y que, desde la adquisición de la propiedad, tuvo a su exclusivo cargo la realización de reformas y la adquisición de artefactos de primera necesidad. Dijo que, a pesar de lo anterior, la relación con su pareja comenzó a deteriorarse, desde que la enfermedad de Parkinson que padece se agudizó, y, a partir de entonces, fue víctima de malos tratos verbales, por parte de la señora +++, no obstante su delicado estado de salud y su avanzada edad. Explicó que, por lo anterior, la convivencia se interrumpió el 18 de marzo de 2017, cuando la señora +++ lo expulsó de la vivienda, vulnerando, de este modo, los derechos que el ordenamiento le reconoce.

A continuación, justificó el cumplimiento de los recaudos para la admisión de la medida intentada. Dijo, entonces, con relación la verosimilitud del derecho, que la medida encontraba fundamento legal en la Escritura Pública N° +++, del +++ de +++ de 2013, donde consta que él detenta el derecho real de usufructo sobre el inmueble en cuestión; y en lo dispuesto por la Convención Interamericana de Derechos para las Personas Mayores, de jerarquía constitucional. Respecto del peligro en la demora, señaló que este surgía de la penosa realidad por la que atraviesa, no solo por su edad avanzada, sino por el mal de Parkinson que padece. Aseveró que la medida intentada tenía por objeto proteger a la persona y su estado de vida, presente y futuro. Solicitó que se lo exima de prestar contracautela y, en subsidio, ofreció una fianza real, sobre un vehículo de las personas que firmaron al pie el escrito.

Fundó en derecho; ofreció prueba; e introdujo la cuestión federal.

3) Después de recibir la prueba ofrecida, se dispuso emitir el decreto de autos (ver acta de fs. 40) y, de este modo, al ser completado el trámite, la causa quedó en estado de resolver (ver fs. 41, 42, 44 y 45).

#### Y CONSIDERANDO:

**I.** Planteada la cuestión del modo en que fue sintetizado en los resultandos y analizado el objeto de la medida pretendida, observo que el actor solicitó que se le conceda una medida cautelar genérica, que tiene por fin que se le restituya el uso y goce de un inmueble, del que tendría el usufructo, para así evitar que se le produzca un perjuicio más grave, sobre todo porque se trata de una persona mayor, enferma, que goza de un estatuto de protección legal especial.

**II.** Para decidir la problemática planteada, es menester recordar que la admisión de este tipo de medidas se encuentra supeditada al estricto y simultáneo cumplimiento de los recaudos establecidos por el artículo 120 del CPC, que dispone que "...quien tuviere fundado motivo para temer que durante el tiempo anterior al reconocimiento judicial de su

derecho, este pudiere sufrir un perjuicio inminente o irreparable, podrá solicitar las medidas urgentes que, según las circunstancias, fueren más aptas para asegurar provisionalmente el cumplimiento de la sentencia”.

De lo allí dispuesto, se infiere que, además de la necesidad de que se ofrezca una contracautela, como exige el artículo 87 del CPC, son recaudos de procedencia la verosimilitud del derecho, y el peligro en la demora.

Esos recaudos deben ser adecuados a las características peculiares que presenta el caso, donde se encontrarían afectados derechos fundamentales de una persona mayor, que atraviesa un delicado estado de salud. Estos derechos están protegidos por la Convención Interamericana sobre Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, de jerarquía constitucional, atento lo dispuesto por el artículo 75, inciso 22 de la Constitución Nacional, y a la que nuestro país adhirió por ley 27.360.

La citada Convención, con el fin de asegurar el respeto irrestricto al pleno goce y ejercicio de los derechos humanos y libertades fundamentales de las personas mayores, reconoció un catálogo de derechos e impuso obligaciones, tendientes a asegurar la plena vigencia de esos derechos, principios y libertades (conforme artículo 1). Según el artículo 2 de esta norma, persona mayor es aquella de sesenta años o más. Esta persona mayor es la que goza de protección constitucional especial, derivada de su situación de vulnerabilidad.

Conforme lo anterior, son principios rectores de la Convención, entre otros, los que refieren a la dignidad, independencia y autonomía; el de la necesidad de asegurar su bienestar y cuidado, al igual que su seguridad física, económica y social; la solidaridad y fortalecimiento de la protección familiar y comunitaria; el buen trato y la atención preferencial que se les debe dispensar; la protección judicial efectiva; entre muchos otros (cfr. artículo 3).

En este marco, los Estados partes se comprometen a salvaguardar los derechos humanos y libertades fundamentales de la

persona mayor, que se reconocen en la Convención, debiendo, entre otras acciones positivas, adoptar medidas para prevenir, sancionar y erradicar las prácticas que sean contrarias a la Convención; y adoptar y fortalecer todas las medidas, incluidas las judiciales, que permitan alcanzar un adecuado acceso a la justicia, y garantizar a la persona mayor un trato diferenciado y preferencial (cfr. artículo 4).

En lo que atañe al acceso a la justicia, dentro de lo que resulta relevante para la resolución de la causa, se exige que la persona mayor tenga efectivo acceso a la justicia y que se realicen los ajustes de procedimientos que sean necesarios, para lograr la efectividad y plena vigencia de este derecho. A su vez, es primordial garantizar la debida diligencia y el tratamiento preferencial a la persona mayor “...para la tramitación, resolución y ejecución de las decisiones en procesos administrativos y judiciales”. A su vez, se exige que la actuación judicial sea “...particularmente expedita en casos en que se encuentre en riesgo la salud o la vida de la persona mayor” (artículo 31).

No tengo duda que lo anterior resulta de aplicación al caso, en razón de que el actor tiene, en la actualidad, setenta y tres (73) años —según lo consignado en la Escritura N°+++, cuya copia está agregada a fs. 7/9, donde se dijo que el señor +++ es clase +++—. Además, padece una enfermedad —enfermedad de Parkinson—, que, en el último tiempo, le provocó un visible deterioro, según la certificación médica que se añadió a fs. 1/2 del expediente.

Por ende, el señor +++, dada la edad que ostenta, es una persona mayor, que, además, está enferma, a quien se le debe asegurar una protección especial y la máxima garantía de que sus derechos serán respetados, debiendo adecuarse el procedimiento a las especiales características resaltadas.

Con las advertencias anteriores, ingresaré en el estudio de la medida articulada y de los recaudos que deben configurarse, para su admisión.

**IV.** En este marco, el recaudo verosimilitud del derecho o *fomus bonis iuris*—, en mi concepto, quedó sumariamente acreditado con los elementos de prueba que el accionante produjo.

1) Esto es así, por cuanto el señor +++ alegó que convivió con la demandada, señora +++, y que, desde hace un tiempo, habitaron en un inmueble ubicado en +++. Ese inmueble, argumentó, es propiedad de la accionada, pero se constituyó sobre su persona el derecho real de usufructo. También dijo que, por decisión de la señora +++, la relación sentimental llegó a su fin, y que él debió retirarse del hogar. Desde ese momento, a pesar de su delicado estado de salud, debe vivir en lugares que le facilitan parientes y amigos.

2) Cada una de estas circunstancias quedó sumariamente acreditada:

a. Así, teniendo en consideración que, según lo dispuesto en el artículo 512 del CCC, la unión convivencial se acredita mediante cualquier medio prueba, la relación invocada por el actor —que es, precisamente, una unión convivencial— quedó probada con el testimonio que brindaron los señores +++ y +++, en la audiencia que se celebró al efecto.

El señor +++ es primo hermano del actor, mantiene con él una estrecha relación y es evidente que le comprenden las generales de la ley. Empero, a pesar de la cercanía y afecto que tiene el testigo con el accionante, tendré en cuenta esta declaración, en razón de que el testimonio que brindó fue claro, coherente, contundente, se desarrolló con naturalidad y sin contradicciones, y brindó detalles sobre la relación que unió a las partes de este juicio, que solo pueden ser conocidos por las personas que pertenecían a su círculo íntimo. Además, como seguidamente veremos, su testimonio puede ser corroborado con otros elementos, que son los que le dan aún más fuerza.

Observo, de este modo, que este testigo efectuó un detallado relato de cómo acaecieron los hechos, y declaró que el actor convivió con

la demandada, durante un tiempo prolongado. Para determinar ese tiempo, tomó como referencia la edad del hijo de la señora +++, quien, cuando comenzó la relación, era chiquito y hoy es un hombre de veinticuatro años, más o menos. Indicó que la pareja vivía, junto con el hijo de la demandada, en la casa del Country.

Por su parte, el señor +++ dijo que conoce a ambas partes, porque eran residentes del +++, donde él trabaja realizando tareas de intendencia y colaborando como auxiliar de la administración. Le consta que el señor +++ vivió en la casa que está ubicada en el complejo, junto la demandada y un chico que, según cree, es hijo de ella.

No hay duda, en consecuencia, y con el grado de probabilidad que es exigido en esta instancia cautelar, de la existencia de la unión convivencial entre las partes, ni menos aún que residieron en el inmueble ubicado en el +++.

b. Advierto, además, que la propiedad del inmueble que forma parte del +++, que se identifica con el Lote “+++”, Manzana +++ (Manzana “+++” del complejo), ubicado sobre acera Este y Norte de calles internas sin nombre, del barrio +++, fue adquirida por la señora +++, quien, por el mismo acto, constituyó un usufructo vitalicio a favor del señor +++ sobre el bien mencionado. Este acto fue realizado mediante Escritura Pública N° +++, del +++ de +++ de 2013, y fue inscripto en el Registro General de la Propiedad Inmueble en la matrícula C-27514, siendo, en consecuencia, oponible a terceros (ver copia agregada a fs. 7/10).

Debo aclarar que, de los instrumentos agregados al expediente, este es el único que consideraré, en razón de que refleja un acto formalizado en escritura pública, que es el título hábil para constituir derechos reales.

En la época en que se constituyó el usufructo, en el año 2013, estaba vigente el Código Civil de Vélez Sarsfield, que, en el artículo 2807, definía al usufructo como el derecho real de usar y gozar de una cosa, cuya

propiedad pertenece a otro, que recibe el nombre de nudo propietario. Este nudo propietario está obligado a entregar al usufructuario el objeto gravado con el usufructo, con todos sus accesorios en el estado en que se hallare (artículo 2910 del Código Civil). Por esta razón, el nudo propietario “...nada puede hacer que dañe al goce del usufructuario, o restrinja su derecho” (artículo 2914 del ordenamiento civil citado).

Debo destacar que en el CCC hoy vigente similares disposiciones fueron establecidas, pues el usufructo es un derecho real de usar, gozar y disponer jurídicamente de un bien ajeno; y el nudo propietario, aunque conserva la disposición jurídica y material que corresponde a su derecho, no debe turbar el uso y goce del usufructuario (conforme artículos 2129, 2151 y concordantes del CCC).

Por aplicación de lo anterior y confrontado con el título que fue descripto al comienzo de este punto, es claro que, aunque la señora +++ es nuda propietaria del inmueble, el uso y goce de ese bien corresponde al señor ++, sobre quien se constituyó el usufructo.

c. También se probó sumariamente que la unión convivencial llegó a su fin y que, por esta razón, el actor debió retirarse del inmueble en cuestión.

Este extremo se infiere de la testifical que rindieron los señores +++ y ++, quienes explicaron que, durante el mes marzo, el señor +++ debió retirarse del inmueble.

El testigo +++ brindó más detalles sobre el particular y narró que las desavenencias del actor con la demandada tuvieron origen en problemas que originó el hijo de la señora ++, más cuestiones vinculadas con la religión que practica la accionada. Ello motivó que la convivencia se tornara insostenible, porque, además, la demandada solía cerrar todas las puertas de la casa e impedir el acceso al demandado, a la par que dejó de atenderlo, y lo maltrataba. Por este motivo, debió retirarse y se instaló un tiempo en su casa, hasta que después se fue a vivir con uno de sus hijos.

Fara, por su parte, explicó que el actor no vive más en +++, desde el mes de marzo, más o menos, y que en la casa quedaron la demandada, junto con su hijo. También manifestó que la señora +++ es quien le dijo que se haría cargo del pago de las expensas, porque el señor +++ no vivía más en esa casa. Lo mismo le reiteró el hijo de la accionada.

A lo anterior se agrega que se acompañó la copia de una exposición policial realizada el +++ de +++ de 2017, donde consta que el señor +++ expuso ante la autoridad policial que, desde hacía ocho años convivía con la señora +++, en +++, con quien tenía problemas en la convivencia. Dijo que deseaba dejar asentado que, desde ese día, cesaba la convivencia y que se retiraba del domicilio, por temor a las reacciones que pudiera tener la señora, por el carácter agresivo que tiene (ver fs. 11).

En este punto debo decir que, si bien es cierto que las exposiciones policiales constituyen declaraciones unilaterales, que le restan valor probatorio; en este caso particular, adquiere relevancia, por dos motivos: primero, porque lo allí asentado es coincidente con el relato que efectuaron los testigos; y, segundo, en razón de que estamos en el marco de un proceso cautelar, que solo exige probar sumariamente el derecho que se invoca.

Por todo ello, debo tener por probado, con el grado de probabilidad exigido en esta etapa, que la relación culminó y que el actor debió retirarse del inmueble, sobre el que detenta el usufructo, es decir, su uso y goce.

d. Por último, también debo tener por acreditado que, desde que se produjo el retiro del hogar, el señor +++ debió habitar en domicilios de parientes; y que su estado de salud es delicado.

Respecto de los lugares en los que habitó, los testigos +++ y +++ brindaron detalles.

El primer testigo es quien, como ya indiqué, lo cobijó cuando el actor se retiró de su hogar y hasta que se fue a vivir con su hijo, porque él no podía controlarlo. Destacó que el hijo del actor tiene niños de corta

edad, y que, si bien ocupa en esa casa una habitación, la vivienda tiene pocos dormitorios —comparada con la del Country—, lo cual constituye una incomodidad para la parte.

La señora +++, por su parte, trabajó con el señor +++, porque lo ayudaba con la medicación, cuando aún vivía con el +++—anterior testigo mencionado—. De este modo, reconoció cuál fue el lugar de residencia del accionante, cuando este debió abandonar su hogar.

Ambos testigos, también hicieron referencia al estado de salud del actor, al igual que los señores +++ y +++.

El señor +++ destacó que, el último tiempo que el actor vivió en el country, lo notó deteriorado, con un mal semblante, desganado, y con un discurso repetitivo.

A su vez, el testigo +++ es médico y es el facultativo que atendió al actor, de urgencia, en una descompensación que aquel sufrió, cuando dejó de tomar la medicación del Parkinson, porque no tenía quién se la administre. Lo llevó su hijo. No llegó por sus propios medios. Considera que necesita de una persona que le recuerde y administre la medicación, porque padece de un trastorno mental crónico, y toda persona con trastorno neurológico y polimedicado necesita de un familiar o de un acompañante terapéutico. Explicó que la enfermedad del señor +++ es Parkinson, con una evolución de diecisiete años, aproximadamente, con deterioro cognitivo de origen multifactorial.

Refuerza lo anterior lo expuesto por el testigo +++, quien relató cómo fue el episodio de la crisis, que motivó la consulta de urgencia con el Dr. +++. Narró una serie de hechos graves, protagonizados por el señor +++, que tuvieron su origen en la falta de medicación. Remarcó la necesidad de que el actor esté atendido y tranquilo.

La testigo +++ indicó que ella debía darle la medicación, porque el señor +++ estaba perdido, desvariaba y tiritaba. Resaltó que el señor +++ no puede permanecer solo.

Lo anterior condice con las copias de los certificados que se agregaron al expediente, que dan cuenta de la enfermedad de Parkinson que padece el actor, con un marcado deterioro, observado en los últimos controles realizados. Consta allí también la necesidad de que el señor +++ permanezca en su hogar, con la mayor tranquilidad posible, rodeado de afectos, en razón de que el estrés emocional y somático afecta ostensiblemente la enfermedad (cfr. fs. 1/2, 3, y 22).

Como corolario, no puede haber duda de que, en la actualidad, el señor +++ no habita en un lugar propio; que lo hace en la casa de su hijo, con cierta incomodidad, por la falta de espacio y por su situación, luego de haber residido con su primo; y que padece una enfermedad, que no solo le provoca un deterioro paulatino en su salud, sino que, además, requiere de medicación, atención y tranquilidad.

3) Como puede apreciarse, los elementos descriptos demuestran, con el grado de probabilidad que es propio de una medida cautelar, las circunstancias relatadas en el escrito inicial, es decir, que, a pesar de tener constituido a su favor un usufructo, hoy el señor +++, de avanzada edad y con un estado de salud precario, no puede usar y gozar del bien; habitar en un lugar, como si fuera el dueño; y hallar la tranquilidad que su enfermedad requiere, para evitar un deterioro mayor.

En este contexto, los hechos que han sido sumariamente probados, que se encuentran reforzados por las normas que rigen el instituto del usufructo y el estatuto que protege y reconoce los derechos de las personas mayores, producen en mí el convencimiento de que la verosimilitud del derecho ha sido suficientemente acreditada. El recaudo, por tanto, se encuentra satisfecho.

**IV.** Deriva de lo anterior, que también se demostró el peligro en la demora, pues, en el contexto reseñado, es imperioso brindar una pronta respuesta al actor. Ello es así, por cuanto es evidente que, si no se adopta una solución cautelar, el señor +++ continuará sin poder usar y gozar de la cosa; sin hallar la tranquilidad que su cuadro médico necesita;

y, de este modo, se permitirá que se continúen vulnerando los derechos fundamentales de los que es titular y que el ordenamiento le reconoce.

Sobre el particular, es elocuente la conclusión expuesta por la Dra. Elizabeth A. Bacile, Directora del Instituto de Neurociencias de la ciudad de Córdoba y médica de cabecera del señor +++. La profesional, en el certificado obrante a fs. 1/2, expresamente consignó que “...por indicación médica (...) el Sr. +++ debe permanecer en su hogar habitual (con la mayor tranquilidad posible) rodeado de sus afectos primarios ya que el estrés emocional y somático afecta ostensiblemente la enfermedad neurológica...”. El certificado fue expedido el 10 de agosto de 2017, y lo allí expuesto es coincidente con lo declarado por los testigos +++, +++ y +++.

Si a lo anterior se añade las molestias que derivan de tener que convivir con un hijo y su familia, en una casa que no goza de todas las comodidades, y con niños pequeños —según lo narrado por el testigo +++ y que derivan de las máximas de la experiencia—, no tengo duda que este recaudo también está sumariamente acreditado, máxime cuando se verifica que, con el proceder denunciado, derechos fundamentales del actor no estarían siendo respetados. Estos derechos fundamentales a los que aludo son los que se vinculan con su dignidad, independencia y autonomía; su bienestar y cuidado; a recibir un trato digno; a la salud física y mental; a no ser privado del uso y goce de sus bienes; y a gozar de su vivienda (conforme artículos 3, 6, 9, 19, 23, 24, y concordantes de la Convención Interamericana sobre Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, de jerarquía constitucional).

**V.** Lo expuesto en los acápites precedentes evidencia que los requisitos exigidos, para la procedencia de la medida cautelar genérica intentada, adecuados a las particularidades que presenta el caso, se encuentran satisfechos.

**VI.** Por esta razón, corresponde hacer lugar a la medida cautelar peticionada; y, en consecuencia, ordenar que, de manera

inmediata y mientras tramita el juicio principal, se restablezca al actor el uso y goce del inmueble que forma parte de +++, que se identifica con el Lote “+++”, Manzana +++ (Manzana “+++” del complejo), ubicado sobre acera Este y Norte de calles internas sin nombre, del barrio +++, debiendo la señora +++, DNI N° +++, proceder a desocupar el bien y reintegrar su uso y goce, con todos sus accesorios y libre de todo ocupante que se encontrare residiendo en esa propiedad, al señor +++, con el apercibimiento de que, si no lo hace, será desalojada por la fuerza pública.

La demandada debe saber que, por imperio de lo establecido en el artículo 86 del CPC, nada puede detener el cumplimiento de la medida aquí ordenada.

**VII.** Con relación a la contracautela, juzgo que la parte debe ser eximida de prestarla, teniendo en consideración la naturaleza de la medida que, por este acto, se ordena, y los derechos constitucionales que sumariamente se demostró que se encuentran afectados.

Por ello, la Sala Unipersonal 1 de la Cámara Primera en lo Civil, Comercial y de Minas;

**RESUELVE:**

1°.Hacer lugar a la medida cautelar peticionada por el señor +++.

2°.En consecuencia, ordenar que, de manera inmediata y mientras tramita el juicio principal, se restablezca al actor el uso y goce del inmueble que forma parte del +++, que se identifica con el Lote “+++”, Manzana +++ (Manzana “+++” del complejo, ubicado sobre acera Este y Norte de calles internas sin nombre, del barrio +++, debiendo la señora +++, DNI N° +++, proceder a desocupar en forma urgente el bien, y reintegrar su uso y goce, con todos sus accesorios y libre de todo ocupante que se encontrare residiendo en esa propiedad, al señor +++, con el apercibimiento de que, si no lo hace, será desalojada por la fuerza pública.

3°.Hacer saber a la señora +++ que, por imperio de lo establecido en el artículo 86 del CPC, nada puede detener el cumplimiento de la medida aquí ordenada.

4°.Eximir al actor de prestar contracautela, por los fundamentos que fueron expuestos en los considerandos.

5°.Notificar la presente resolución al actor, en su domicilio constituido, y a la demandada, en el domicilio real denunciado.

6°.Protocolícese y hágase saber.

Ct