En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de febrero del año dos mil trece, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dr. Fernando Nahuelanca y asistencia del señor Juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre y de la señora Jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"SUCESORES de I., L. R. y J., J. c/ INTRUSOS s/ DESALOJO", expte. nro. 373/12**, venidos del Juzgado Letrado de Ejecución nro. 2 (expte. nro. 870/10), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 323), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Silvia Noemí Alonso, Dr. Julio Antonio Alexandre y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 265/268? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Alonso dijo:

1. El fallo apelado y los agravios.

El juez de grado rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta contra el progreso de la acción e hizo lugar a la demanda promovida por los actores condenando a la Sra. M. S. B. M. y/o quien resulte ocupante a desalojar, en el término de cinco días, el inmueble que individualiza; impuso las costas a la demandada vencida y reguló los honorarios profesionales.

La demandada apeló la sentencia a fs. 271, el recurso fue concedido a fs. 272, fundado a fs. 310/316 y

contestados los agravios a fs. 319/320.

La recurrente sostiene que le genera gravamen la errónea apreciación de la prueba que condujo al rechazo de la excepción interpuesta. Concretamente, refiere a la falta de valoración del informe de la Dirección de Catastro Municipal, el que transcribe íntegramente realizando consideraciones generales respecto a dicho medio de prueba y mencionando la falta de impugnación del mismo. Luego, señala que la parte actora pretendió enervar esa información mediante un acta de constatación realizada por escribano público que, a su entender, carece de entidad probatoria por las razones que invoca.

En segundo lugar, se agravia por el rechazo del planteo que subsidiariamente interpuso al contestar la demanda, cuyo objeto era el reconocimiento de las mejoras introducidas y finalmente por la imposición de las costas a su parte.

La parte actora contestó el memorial, destacando la falta de suficiencia técnica de la pieza y solicitando su rechazo.

2. La suficiencia técnica del recurso.

La parte apelada ha introducido expresamente la cuestión relativa a la insuficiencia técnica del recurso. Sobre esa cuestión, inveteradamente la sala que integro ha sostenido un criterio amplio de admisión; ahora bien, tal postura no autoriza a soslayar la existencia de supuestos de evidente inhabilidad como el que nos ocupa.

Los agravios expresados por la demandada no reúnen los requisitos exigidos por el art. 268 del CPCCCh.

El concepto de crítica “concreta” y "razonada", contenido en el artículo citado, constituye una carga técnica: deben precisarse, parte por parte, los errores, omisiones y demás deficiencias que se atribuyen al fallo

recurrido, especificándose con toda exactitud los fundamentos de las objeciones, sin que las afirmaciones genéricas y las impugnaciones de orden general reúnan los requisitos mínimos indispensables para mantener la apelación

En el caso, es manifiesta la falta de un estudio crítico de la resolución; no se señalan concretamente cuáles son las fallas de la misma, solo se hace referencia a la supuesta falta de valoración de prueba de informes de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia sin precisar cómo y por qué esa prueba puede enervar una solución dotada de congruencia.

Insisto, la línea argumental del fallo ha quedado sin refutación concreta; el juez de grado ha analizado conforme las reglas de la sana crítica la prueba colectada en autos; ha referido concretamente a las declaraciones de los testigos P., J., P., R., V. T. y M. V., y a la prueba pericial.

Ese examen le ha permitido sostener que la demandada efectivamente ocupa el inmueble cuyo desalojo se pretende. Luego, fundadamente sostuvo que la parte actora ha acreditado el derecho a obtener la restitución del bien, es decir, que tiene una relación jurídica sobre los bienes, de la cual se deriva un derecho de usar y gozar del inmueble; mientras que la demandada no ha podido enervar la procedencia del reclamo por no justificar ni probar adecuadamente el derecho a estar en el inmueble.

Estos fundamentos nucleares del fallo no merecieron impugnación y por lo tanto el recurso no supera el primer examen de admisibilidad.

A mayor abundamiento se señala que la única prueba a la cual hace referencia la recurrente no alcanza para fundar un pronunciamiento distinto. Sabido es que si el

demandado por intrusión alega un derecho a la posesión, debe acreditar verosímilmente su condición de poseedor para enervar al juicio de desalojo, pues en tal supuesto no surge con claridad la obligación de restituir, situación esta que tendrá que dirimirse en el respectivo juicio posesorio o petitorio ("M.", expte. 16.101/06, SD 23/07 del 24/5/07, entre otros). En el caso bajo examen nada de esto ha sucedido.

En cuanto al segundo agravio debe señalarse que el relato realizado carece de toda lógica en esta instancia, desde que se refiere a hechos no solo no probados, sino ni siquiera invocados en la instancia de grado.

En cuanto a la imposición de costas debe señalarse que esta es una consecuencia directa de la aplicación del principio objetivo de la derrota.

Concluyendo, la recurrente solo ha manifestado en forma confusa su disenso con lo resuelto, sin concreta refutación de las bases fácticas y jurídicas del pronunciamiento.

Por todo lo expuesto, propicio la declaración de deserción del recurso.

3. Costas y honorarios.

Las costas de esta instancia se impondrán a la parte demandada por aplicación del principio objetivo de la derrota.

Los honorarios se regularán de conformidad con las pautas generales previstas por el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de la escala específica del artículo 14 del mismo ordenamiento. En función de ello, propongo se fijen a favor del Dr. E. J. de V. y M. C. M., en forma conjunta, en el 30% de los correspondientes a la primera instancia y los de la Dra. A. S. P. en el 25% calculado sobre los determinados a su favor en la

anterior instancia. En todos los supuestos con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

A la segunda cuestión la Dra. Alonso dijo:

1°) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 271.

2°) Costas de esta instancia a la demandada vencida.

3°) Regular los honorarios del modo propuesto.

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que quien preside el acuerdo afronta el cumplimiento de los requisitos formales que permiten mantener abierta la instancia, previo resumen de la queja de fs. 310/316 de la vencida y que le fuera contestada a fs. 319/320, intentado enervar el fallo que le resultó desfavorable de fs. 265/268, por el que se rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta oportunamente por la demandada y hace lugar a la demanda de desalojo tras las consideraciones precedentes. Todo lo cual evita su mera reiteración.

Tras un detenido estudio de las cuestiones traídas a la alzada dentro de los límites jurisdiccionales a que autorizan los argumentos vertidos por la recurrente y de la prueba analizada y cuestionada en su valoración y de las razones dadas por el a quo en sus considerandos, lamentablemente debo concordar con mi colega preopinante y es que la crítica razonada –exigida por el art. 268 CPr./DJ- no se sustituye con la mera discrepancia con lo decidido sin crítica ni fundamentación, sino que implica el estudio de los razonamientos del juzgador demostrando las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (ver Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado y concordado", ed. Astrea 1993, t. 1, p. 941).

Y es que la expresión de agravios no es una simple fórmula, sino que constituye una verdadera carga procesal, debiendo contener una estudio minucioso y preciso de la sentencia que se apela, y condensar los argumentos y los motivos que demuestren los errores cometidos por el juez inferior para que el tribunal de alzada pueda apreciar en qué puntos y por qué razones, el apelante se considera perjudicado en sus derechos (Santi, Highton y Arean en "Código Procesal...", ed. Hammurabi, t. 5, p. 243).

Quien sin cuestionar expresamente el título que invoca el accionante intenta enervar la acción cuestionando el objeto de la restitución que se pretende, no ha podido avalar sus argumentos y por el contrario, quedó plenamente acreditado que ocupa el bien -cuyo desalojo se pretende- sin título alguno, al menos aportado a la causa; en consecuencia, caen todas sus defensas.

Además, la mera invocación de posesión no es lo que paraliza la acción personal de desalojo, sino la prueba prima facie de tal circunstancia; la prueba instrumental acompañada con la contestación de la demanda, la prueba testimonial e informativa incorporada a la causa, valorada en su conjunto a tenor de las reglas de la sana crítica racional, son indicativos de que los demandados serían poseedores; al menos la posesión estaría sumariamente acreditada en el marco del proceso por desalojo (ver CCiv. Apel. 1ª. circusc., Mendoza, 14/09/2009, publicado en ar.vlex.com/vid/-347800794, entre muchos).

Además debe recordarse que el órgano de revisión no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de grado inferior, ya que al decir de Chiovenda,

a la demanda nueva propuesta en apelación le faltaría el primer grado de jurisdicción (ver, v. gr., Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Comentado", ed. Astrea 1985, t. I, pág. 851; Alsina, Hugo, "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil", ed. Adiar 1961, t. IV, pág. 415; Palacio, Lino, "Derecho Procesal Civil", ed. Abeledo Perrot 1978, t. V., pág. 267 y sigtes.). Lo dicho alcanza a gran parte del discurso de la recurrente.

Sin duda la deserción concordada importa soportar las costas de la alzada, difiriéndose la regulación de honorarios al momento del acuerdo, en el que se tendrán en cuantas las pautas arancelarias de la Ley XIII-Nos. 4 y 15.

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Habiendo concordado con el voto de la Dra. Silvia Noemí Alonso, reitero su fórmula decisoria.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Nahuelanca no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 271.

2) Costas de esta instancia a la demandada vencida, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de los Dres. E. J. de V. y M. C. M., en forma conjunta, en el treinta por ciento (30%) de los correspondientes a la primera instancia y los de la Dra. A. S. P. en el veinticinco por ciento (25%) calculado sobre los determinados a su favor en la anterior instancia. En todos los supuestos con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2013
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"