--- En la ciudad de Trelew, a los días de diciembre del año dos mil trece, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Marcelo J. López Mesa y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Carlos A. Velázquez para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“LL., P. E. y Otros c/ Municipalidad de TRELEW s/ Daños y Perjuicios” (Expte. 360 - Año 2011 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es procedente el reclamo contenido en la demanda?,y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 201. ----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Señor Presidente de la Sala A, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ---------- ----------

----Que a fs. 43/49 vta., los Sres. P. E. Ll. y A. M. C. C., ambos por derecho propio, y también en representación de sus hijos menores P. E. Ll., M. M. Ll. y C. A. Ll.; y A. Ll., con el patrocinio letrado del Dr. J. E. F., interponen demanda por daños y perjuicios contra la Municipalidad de Trelew por la suma de Pesos cincuenta y un mil ($51.000), solicitando además que se ordene la aplicación de la Ordenanza 00922/04 a efectos de que reubique la denominada parada “P.”.----------

----Relatan que, conforme con la documental que acompañan, la Municipalidad de Trelew aprobó la transferencia efectuada por el Sr. R. C. y la Sra. H. P. C., preadjudicatarios originarios del XXXX XX de la Manzana XX del B. P. Que teniendo justo título sobre la propiedad habitaron la misma en forma legal y pacífica desde agosto de 1993, y como propietarios en el año 1997 comenzaron reclamos ante las autoridades municipales el 07/03/97, posteriormente el 29/08/97 y el 04/11/97. Que en el año 1998 nuevamente entregaron una nueva petición, las que no tuvieron contestación por parte de la Municipalidad de Trelew; y en fecha 02/10/01 remitieron carta documento a la demandada efectuándoles una intimación.----------Expresan que en principio la parada de taxis en cuestión habría funcionado sobre la calle C. entre E. N. y M. N., posteriormente se habrían trasladado sobre Avda. L. P. intersección con E. N., antes de adquirir la propiedad en la que habitan a la fecha. Destacan que esta situación de hecho fue consentida por las autoridades municipales de turno, ocasionando a los propietarios anteriores y a los actuales (los accionantes) los más diversos problemas desde el no tener espacio para estacionar hasta interferencias en el devenir diario del quehacer familiar, pasando por la seguridad del entorno familiar. Mencionan los ruidos molestos que ocasionan los automotores, que la parada de taxi funciona las 24 horas, a lo que hay que agregarle el humo de los caños de escape, los roces ocasionados con los integrantes de la denominada parada de taxi, las innumerables exposiciones policiales que se acreditan y los testimonios que confirmaran lo expuesto, la dificultad para estacionar el vehículo familiar frente a la propiedad; conformando todo ello una clara limitación a sus derechos. Además de ello, agregan el constante ir y venir de autos, el repiqueteo casi permanente de la radio

que comunica a los taxistas, la vereda y el paredón del frente de la vivienda siempre ocupado sobre todo en el verano, que si no son los taxistas son los clientes que esperan ser trasladados; que de noche viernes, sábados y feriados son un verdadero calvario. ----------

----Manifiestan que la responsabilidad excede a los taxistas y alcanza directamente al Estado en la figura Municipal, como causante por acción y omisión, de los hechos descriptos, al no ajustarse a las normas vigentes.----------

----Reseñan la Ordenanza 00922/04, modificatoria del art. 5, inciso d) de la Ordenanza 2536/87 en relación al significado de “Parada” y al funcionamiento del servicio de taxis y lo que expresa a efectos de la necesidad de ordenar los aspectos referidos a las paradas, y del reconocimiento expreso del incumplimiento –dicen- en que viene incurriendo el Departamento Ejecutivo Municipal ante la normativa legal. ----------

----Infieren que el Estado Municipal es imputable, dado que de haber cumplido con sus normas, la parada ya no estaría en el lugar en que está, que hay una falta de servicio dado que, el hecho choca con el ordenamiento legal actual, que el daño es cierto, actual, individualizado y apreciable en dinero y hay una conexión causal entre el hecho y el daño causado. Que el Estado, en cabeza de la Municipalidad de la ciudad de Trelew, es responsable por la falta de actuación de sus funcionarios, ajustada a las ordenanzas, deficiencia que lo hace incurrir en lo que la doctrina francesa llama faute de service . que la idea objetiva de la falta de servicio, encuentra fundamento en la aplicación subsidiaria del art. 1112 del C.C. que establece un régimen de responsabilidad por los hechos u omisiones de los funcionarios públicos en ejercicio de su funciones por no cumplir sino de manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, lo que pone en juego la responsabilidad extracontractual del Estado. Citan doctrina y jurisprudencia respecto a la responsabilidad del Estado en aval de su postura.----------

----Respecto de la responsabilidad por el daño ponderan los años que su parte viene reclamando la intervención municipal, que les han ocasionado serias perturbaciones anímicas o agravios en sus afecciones legítimas, con una proyección dañosa susceptible de originar una obligación resarcitoria, en tanto aparecen demostrados los daños por el sólo hecho de la omisión del Estado Municipal, que no se trata de una simple y pasajera molestia o inconveniente, sino que el proceder del Estado Municipal ha producido a los actores trastornos que sobrepasan toda pauta razonable, razón por la cual constituyen daños morales indemnizables, debiendo sentenciarse con arreglo al principio de la reparación integral. Citan jurisprudencia que sostienen su postura. Finalmente ofrecen prueba, fundan en derecho, hacen reserva de caso federal y finalizan con el petitorio de estilo. ----------

----Que corrido traslado a fs. 57 de la demanda, la demandada se notifica a fs. 58; y a fs. 60/61 vta., se presenta a través de sus letrados apoderados y plantea como

excepción de previo y especial pronunciamiento la falta de habilitación de instancia por ausencia de reclamo administrativo previo, y falta de legitimación activa para obrar. ------

--- A fs. 81 se corre traslado del a excepción planteada a fs. 60/61/vta, la que es contestada a fs. 82/83 vta., y a fs. 87/89 vta., se resuelve haciendo lugar parcialmente a la excepción de falta de habilitación de instancia interpuesta por la Municipalidad, y se declara habilitada la instancia para la pretensión de la actora consistente en la aplicación por parte de la Municipalidad de Trelew de la Ordenanza Nº 00922/04.---------

--- A fs. 70/75 la demandada contesta la demanda, negando en primer lugar los hechos alegados por la contraria. ----------

--- Seguidamente manifiesta que no existe vinculación alguna entre la actividad de la Municipalidad de Trelew, y los hechos que, dicen, causaron el daño moral cuyo resarcimiento persiguen los actores, ni ningún dependiente, ni funcionario, ni persona alguna por quien la Municipalidad deba responder. Que el daño moral no puede prosperar contra la Municipalidad por no ser ella quien supuestamente produce los hechos que causan el agravio moral indicado.----------

--- Indica que los actores omiten dirigirse contra los principales obligados por la Ordenanza 9220, que son los propios taxistas titulares de la propia parada, quienes son los encargados de organizar las mismas, limitándose la Municipalidad de Trelew a otorgar la habilitación y autorizar a los vehículos a funcionar en la misma, y que ninguna responsabilidad posee su parte, ya que la norma invocada por los actores a quienes obliga es a los titulares de la parada en cuestión. Que la Ordenanza 9220 redefine el término “Parada” y define quienes son los obligados al retiro de aquellas casillas que se encuentran en un lugar no apto de acuerdo a la propia norma. Transcribe los arts. 3 y 4 de la citada norma que hacen referencia a la responsabilidad de los propios taxistas, efectuando un análisis de esos artículos.----------

--- Señala, que al momento de adquirir la propiedad los actores estaban en pleno conocimiento y así lo aceptaron respecto de la existencia de la parada de taxis en el frente de la propiedad, y no sobre el lote como lo indican, es decir, que conocían la situación de hecho, por lo que en el presente caso es aplicable la teoría de los actos propios. Cita jurisprudencia al respecto y agrega que de la propia Resolución Municipal de Preadjudicación del lote surge que la ocupación data del año 1993, mientras que la parada se encuentra en su actual ubicación desde aproximadamente el año 1980, siendo otro dato a tener presente la importancia de la presencia de la parada en cuestión por el servicio público que presta al Barrio, siendo una muestra de ello la nota presentada por los vecinos, por medio de la cual se daba cuenta de los beneficios que la parada daba y da al Barrio.----------

--- Por último hace referencia a los daños y perjuicios reclamados por la suma de $ 51.000, alegando que no existe relación de causalidad entre los supuestos daños invocados por los actores y actuación alguna de la Municipalidad de Trelew o Funcionarios dependientes de la misma, que todos los hechos invocados como

productores del supuesto daño moral son hechos o conductas llevadas a cabo por integrantes de la parada por quien la Municipalidad no debe responder, que no son hechos imputables a la Municipalidad. Cita fallos que avalan esta postura y reitera que no existe vinculación alguna entre el obrar del Estado y los supuestos daños invocados por los actores, y que la suma reclamada por los actores es exagerada y sin justificación alguna, y para el caso en que se haga lugar a al reclamo pro daño moral solicita que se reduzca el monto a una suma razonable, para lo cual debe tenerse en cuenta la conducta particular de los actores que adquirieron la propiedad sabiendo de la existencia de la parada en el frente de la casa. Ofrece prueba, funda en derecho y solicita el rechazo de la demanda con costas. ----------

---- Que a fs. 114, se abrió la causa a prueba, a fs. 187 atento haber adquirido la mayoría de edad y no haber comparecido a estar a derecho en juicio y encontrándose vencido el plazo para su presentación, se declara la rebeldía de los actores M. M. Ll. y a fs. 191 se presenta a estar a derecho P. E. M. A fs. 181 se clausura la etapa probatoria, no habiendo presentado alegato ninguna de las partes. ----------

---- Que a fs. 200 quedaron los autos en estado de dictar sentencia.----------

--- Antes de ingresar al tratamiento de la cuestión sub lite, he de decir que habiendo quedado abierta en autos la discusión acerca de la pretensión relativa al cambio de radicación de la parada de taxis sita frente al domicilio de los actores, cabe indicar liminarmente que la litis no ha sido debidamente integrada en la causa y, como tal, la sentencia no puede dictarse válidamente en esta situación.----------

--- Existe en autos un serio déficit en la integración de la litis en este proceso, el que arrastrará a la pretensión actora al naufragio, dado que no se puede resolver el cambio de radicación de una parada de taxis, sin citar a juicio y oir a los potenciales afectados por la medida, básicamente los diversos taxistas que laboran en ella. Una litis que no los contenga a ellos es una litis indebidamente integrada. ----------

--- Encuentro que este caso guarda sustancial equivalencia con la situación fallada en la causa caratulada “A., M. E. y Otros c/ Municipalidad de Trelew s/ Acción de Amparo” (Expte. 394 - Año 2012 CAT), resuelta por sentencia de esta Sala del 6/11/2012, cn primer voto del Dr. Carlos A. Velázquez y segundo del suscripto.----------

--- Cabe aplicarle al sub lite la doctrina allí establecida y expresar, entonces, que diversas partes esenciales de la contienda, los taxistas de la parada “P.” no han sido traídos a la litis, por lo que resolver alguna cuestión que los afecte sin haberlos oído, condiciona el resultado del litigio, pues al no haberse citado a juicio a partes esenciales, la sentencia de grado debe caer, ya que se ha pronunciado en una liza en la que no habrían intervenido todas las partes que debieron haber sido citadas y oídas.----------

--- Es así que, sin la participación de estos taxistas en la litis, no estaría debidamente integrada ella y se estaría pronunciando un decisorio en un proceso en que no se ha traído a juicio a todos los involucrados directamente en la problemática a dilucidar.-------

--- Si ello es así, es indudable que tal pretensión debía sustanciarse en forma conjunta con todos aquellos cuyos derechos podía afectar la sentencia.----------

--- La cuestión sub lite conforma así un trípode necesario, formado por los actores, el Municipio y los beneficiarios de la autorización para explotar la parada que pretende relocalizarse, los que debieron ser integrados necesariamente a la litis, ya que forman un litisconsorcio necesario entre ellos. ----------

--- Bien se ha dicho que cuando la pretensión deducida implica un supuesto de litisconsorcio necesario, se debió haber ordenado de oficio la correcta integración de la litis (art. 89 del CPCCN) ya que no se puede dictar sentencia estimatoria útil sin la participación de los sujetos integrantes del litisconsorcio (C. Nac. Cont. Adm. Fed., sala 3ª, 12/03/1996 -El Expreso Ciudad de Posadas v. Estado Nacional /Ministerio de Economía y de O. y Serv. Públicos s/ juicio de conocimiento /causa: 3440/91, AbeledoPerrot online, con cita de ídem, Sala I "Transporte Automotores La Estrella S.A. v. Ministerio de Obras y Serv.Públicos s/ varios"; esta Sala in re "De León José Rodolfo Luis v. Gobierno Nac. (Ministerio del Interior -Policía Federal) s/ nulidad de resolución" del 1/3/88; "Pfortner Cornealent" del 28/2/85; "Schvarzberg" del 17/2/87). ----------

--- En esta senda, bien se ha dicho que la falta de legitimación tanto activa como pasiva debe introducirse en los escritos mediante los cuales se traba la litis, aunque como defensa de fondo deba resolverse con motivo de la sentencia; pero no obstante, y como en definitiva la legitimación sustancial tanto activa como pasiva es un requisito de admisión de la acción en la sentencia, se admite que el juez pueda hacer mérito de una alegación tardía y aún de oficio cuando advierta claramente que el actor no es el titular de la acción o cuando el demandado de ninguna manera puede resultar obligado por un pronunciamiento condenatorio (C. Civ. Com. y Min. San Juan, sala 2ª, 30/11/1982, Muñoz de C., Encarnación, suc., JA 1983-IV-96). ----------

--- Como dijera en mi voto de la causa "U., F. c/ Ministro de Coordinación de Gabinete de la Pcia. del Chubut Cr. P. Korn s/ Amparo" (Expte. 63 - Año 2009), en sentencia de esta Sala del 24/02/2009, siempre he pensado que los jueces tienen el deber de verificar de oficio en cada caso la concurrencia de los presupuestos de admisibilidad de las acciones que se someten a su juzgamiento. La realidad demuestra que muchas veces no lo hacen, pero es un deber inexcusable de los magistrados, que no pueden permitir que las litis se desenvuelvan cual si fueran juegos de rango, en que las partes pudieran alegremente saltar sobre valladares trascendentes sin consecuencia alguna. --

---

--- En esta línea expresa MONTERO AROCA y colaboradores que "la primera actuación del juzgado, aparte de la meramente administrativa de registro, va a consistir en decidir sobre la admisibilidad de la demanda... El control de oficio por el tribunal puede recaer sobre requisitos y presupuestos procesales, y hay que distinguir entre defectos insubsanables y defectos subsanables: … Insubsanables: Existen supuestos que han de llevar a la inadmisión de la demanda sin posibilidad de subsanación, como es el

caso de la falta de capacidad de las partes" (MONTERO AROCA, Juan - GÓMEZ COLOMER, Juan Luis - MONTÓN REDONDO, Alberto - BARONA VILAR, Silvia, "Derecho jurisdiccional II, Proceso Civil", 10ª edición, Edit. Tirant lo blanch, Valencia, 2001, pp. 190/192). ----------

--- Es así que los jueces tienen –tenemos- el deber de indagar, previo a expedirnos sobre la materialidad de lo reclamado en una causa, el derecho-deber de analizar si en ella se encuentran reunidos los presupuestos de habilitación de esta instancia o presupuestos procesales (cfr. mi voto de la causa "U., F. c/ Ministro de Coordinación de Gabinete de la Pcia. del Chubut Cr. P. Korn s/ Amparo" (Expte. 63 - Año 2009). ----------

--- La teoría de los presupuestos procesales nació en el año 1868 y fue expuesta por Von Bülow en su libro "Die Lehre von Prozesseinreden und Prozessvoraussetzungen" (cfr. VON BULOW, Oscar, "La teoría de las excepciones procesales y los presupuestos procesales", Buenos Aires, EJEA, 1,964, traducción castellana). En este libro se enseña que los presupuestos procesales son los supuestos de hecho o de derecho sin los cuales el proceso no tiene existencia jurídica ni validez formal.----------

--- El maestro FAIRÉN GUILLÉN expresa que "Son "presupuestos procesales", los necesarios que deben concurrir en cada proceso —a través de su concurrencia en cada acto procesal— para que éste pueda terminar con una resolución que ponga fin al litigio de fondo; esto es, sin que, por alguna falta o defecto que se produzca o aparezca en el proceso en el procedimiento, como es natural, corno "forma" que es del proceso— el juez deba detenerse a subsanarla y mientras ello no ocurra, no pueda entrar a examinar y resolver sobre el litigio de fondo" (FAIRÉN GUILLÉN, Víctor, "Teoría general del derecho procesal", Edic. de la Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F., 1992, p. 339).---------- ----------

--- Y agrega luego FAIRÉN GUILLÉN que "…los "presupuestos procesales", se refieren a la "admisibilidad" del proceso, fijándose, naturalmente, en la expresión de la misma a través de sus actos. En general, se considera que son presupuestos procesales, con respecto al juez o tribunal, que lo sea que tenga jurisdicción, que tenga competencia; con respecto a las partes, que tengan capacidad para ser tales; capacidad procesal; si su comparecencia en juicio se produce por legitimación "derivativa", no originaria sino adquirida de otro, que la tengan; que en sus casos, comparezcan por medio de procurador y con defensa de letrado; con respecto a las mismas actuaciones procesales, que se produzcan según "la forma" que prevén las leyes" (FAIRÉN GUILLÉN, Víctor, "Teoría general del derecho procesal", cit, p. 340).----------

--- Tengo para mí que los presupuestos procesales son, esencialmente, presupuestos de validez: los requisitos indispensables para que pueda constituirse o nacer una relación procesal válida. No son presupuestos de existencia: el proceso puede nacer igual sin ellos, claro que adolecería de un vicio de invalidez. De tal suerte, los presupuestos procesales son los requisitos o condiciones que deben concurrir a fin de que en una litis pueda dictarse un pronunciamiento válido, sea favorable o desfavorable.

Los presupuestos procesales son, así, elementos condicionantes del ejercicio que el juez pueda hacer de su poder–deber de proveer sobre el mérito de la pretensión (cfr. mi voto de la causa "U., F. c/ Ministro de Coordinación de Gabinete de la Pcia. del Chubut Cr. P. Korn s/ Amparo" (Expte. 63 - Año 2009). ---------- ----------

--- Atinadamente MONTERO AROCA admite que los presupuestos procesales atienden a condiciones que, si bien referidas al proceso como conjunto y no a actos procesales determinados, lo que condicionan es que en el proceso pueda llegar a dictarse una resolución sobre el fondo del asunto. El órgano judicial puede haber tramitado todo el proceso para advertir, en el momento de dictar sentencia, que en ésta no puede decidir sobre la pretensión planteada ante la falta de alguna de esas condiciones (MONTERO AROCA, Juan, "La Legitimación en el Proceso Civil: Intento de aclarar un concepto que resulta más confuso cuanto más se escribe sobre él", Editorial Civitas, S.A., 1ª edición, Madrid, 1,994, pp. 23 y ss.). ----------

----Este último es el caso que se presenta aquí: se ha tramitado todo un proceso para advertir, en el momento de dictar sentencia, que en ésta no puede decidirse sobre la pretensión planteada ante la falta de un presupuesto procesal esencial e insubsanable: la legitimación pasiva. El frente colegitimado pasivamente se encuentra indebidamente integrado, con lo que la litis no puede resolverse válidamente en este plano, así integrada. ----------

--- Es que, lo relativo a la legitimación –tanto activa como pasiva- no es una cuestión que pueda quedar en manos de las partes ni deferido exclusivamente a las alegaciones que ellas puedan hacer o no hacer, sino que es el juez quien tiene el deber insoslayable de velar, antes de pronunciarse sobre el fondo del reclamo, porque la legitimación tanto activa como pasiva se encuentre debidamente determinada y presente en la litis (cfr. mi voto de la causa "U., F. c/ Ministro de Coordinación de Gabinete de la Pcia. del Chubut Cr. P. Korn s/ Amparo" (Expte. 63 - Año 2009). ---------- ----------

--- FAIRÉN GUILLÉN, en un gran libro suyo ha sostenido que "Es problema fundamental aquí, el del tratamiento de los presupuestos procesales; esto es, si su concurrencia debe examinarse de oficio por el juez o tribunal, o puede dejarse que sean las partes las que, en su actividad descubran, en su caso, su falta... En materia civil, la tendencia moderna es la de entender que corresponde a los jueces y tribunales el velar por la existencia de los presupuestos procesales, no solamente en beneficio de las partes, sino en el de la economía procesal, que interesa en todo caso a toda la comunidad social (a la que no interesa un desperdicio de energías, llevando hasta su final procesos en que falten presupuestos procesales, para, tras tales esfuerzos.., llegar a la conclusión de que por tal efecto, no se puede poner fin al litigio); lo cual no tiene nada que ver con ideologías políticas autoritarias (Alcalá-Zamora Castillo); es el "modelo procesal asimétrico" (Giuliani)" (FAIRÉN GUILLÉN, Víctor, "Teoría general del derecho procesal", cit, p. 141).---------- ----------

--- El juez debe entonces, en general -con o sin norma que lo establezca a mérito del principio de economía procesal-, indagar acerca de los presupuestos procesales de admisibilidad de la acción, antes de pronunciarse sobre el mérito de la causa (cfr. mi voto de la causa "U., F. c/ Ministro de Coordinación de Gabinete de la Pcia. del Chubut Cr. P. Korn s/ Amparo" (Expte. 63 - Año 2009). ----------

--- El antedicho análisis involucra -antes que nada- la determinación de si existe legitimación activa y pasiva en la causa, pues sin la concurrencia de ambas el juez no puede fallar válidamente una litis. La carencia de legitimación, sea activa o pasiva, lleva necesariamente al rechazo de la acción, pues así como no se puede acoger la pretensión de quien no está legitimado activamente, menos aún se puede condenar a quien no lo está pasivamente (cfr. mi voto de la causa "U., F. c/ Ministro de Coordinación de Gabinete de la Pcia. del Chubut Cr. P. Korn s/ Amparo" (Expte. 63 - Año 2009). ----- ----------

--- Para decirlo en palabras llanas, la legitimación es como una moneda, que debe mostrar dos caras claras y perfectas, no siendo una moneda en caso contrario. Una litis que no muestre perfectamente establecida la legitimación activa y pasiva –esto es, las dos caras de la moneda- no es una litis es una confusión o algo peor, un dispendio. Y resulta inadmisible admitir que las litis se conviertan en confusiones o diálogos de sordos. De tal modo, la carencia de legitimación en cualquiera de sus facetas configura técnicamente un caso de improponibilidad subjetiva de la demanda que, no sólo autoriza sino que obliga al juez al rechazo de la pretensión (cfr. mi voto de la causa "U., F. c/ Ministro de Coordinación de Gabinete de la Pcia. del Chubut Cr. P. Korn s/ Amparo" (Expte. 63 - Año 2009). ---------- ----------

--- En el caso que nos ocupa el deber de integración oficiosa de la litis no fue cumplido antes de abrila a prueba, motivo por el cual nos vemos ahora ante una sentencia que se ha pronunciado sobre el tema de fondo, sin la concurrencia de todos los sujetos procesales esenciales de la litis, lo que configura un decisorio nulo. ----------

--- Dictar sentencia en estos términos, implicaría un grave atentado contra el derecho de defensa del litisconsorte que no fue citado, lo que no cabe admitir. ----------

--- Desafortunadamente, la integración defectuosa de la litis pesará sobre los accionantes, quienes se verán privados de obtener a partir de este decisorio los efectos de cosa juzgada material sobre el fondo de la cuestión planteada. ----------

--- En la situación en que se encuentra esta litis, solo cabe pronunciarse sobre la falta de un presupuesto procesal inexcusable para el dictado de una sentencia válida, la integración correcta de la litis, al faltar legitimados pasivos necesarios en ella. La insuficiente o indebida integrada la litis, arrastra el pronunciamiento dictado al terreno de la nulidad, la que debe declararse a su respecto, sin que quepa pronunciarse sobre el tema de fondo de la litis.----------

--- Por tales fundamentos, procede declarar la indebida integración de esta litis, lo que impide un pronunciamiento de mérito de esta causa.----------

-- Las costas de alzada deberán imponerse a los actores vencidos en esta instancia (cfr. art. 17, Ley V, Nro. 84).---------- ----------

--- También propiciaré la regulación de los emolumentos correspondientes a los Dres. C. S. A. y S. D. (como apoderados de la demandada), en la suma de pesos cuatro mil ciento cinco ($ 4105) para cada uno de ellos, mientras que para el Dr. J. E. F. (como patrocinante de la actora) en la suma de pesos seis mil cuatrocientos cinco ($ 6405); tales determinaciones arancelarias se justifican en atención a la extensión, mérito, calidad y resultado de las respectivas tareas cumplidas en la alzada (arts. 5, 6, 8, 18 y 46, Ley XIII N° 4).----------

--- A los Dres. E. G. y M. B. (apoderados de la demandada), no se les regularán honorarios, en atención a la carencia de trabajo profesional en autos que haya devengado estipendios.----------

--- Por los fundamentos expuestos supra, a la primera cuestión, VOTO POR LA NEGATIVA.----------

----**A ESA MISMA CUESTIÓN PRIMERA** el Dr. Velázquez expuso: ----------

----En acatamiento del principio procesal de celeridad, me remito a la síntesis de la causa realizada por el Señor Magistrado ponente.- ----------

----Concuerda mi opinión con la del colega y para fundar este voto individual, cual lo exigen la manda del art. 169 de la Const. Prov., basta con formular las consideraciones siguientes.- ----------

----I.- Detéctase en la especie la existencia de una cuestión liminar que esta alzada está en el deber insoslayable de tratar antes de ingresar siquiera en la consideración del fondo del litigio.----------

----Dada la forma en que quedó delimitado el contenido de esta litis -a consecuencia del progreso parcial de la excepción previa de falta de habilitación de la instancia (fs. 87/89 vta. y 104/105 vta.)-, el asunto a decidir es si corresponde o no condenar a la Municipalidad de Trelew a, por aplicación de la Ord. Mun. 922/04, reubicar la Parada de Taxis denominada “P.”. Palmario resulta así que la acción conmueve intereses de los terceros titulares de las licencias de explotación de taxímetros que se desempeñan en tal parada, la que cuenta, es evidente, con habilitación municipal para funcionar en el lugar (v. fs. 64 y 66, de autenticidad no desconocida), en tanto importaría su desplazamiento el acoger la pretensión. Sin embargo, esos terceros cuyos derechos se intenta turbar, gravemente interesados entonces en el conflicto, no fueron demandados ni citados al proceso como tales.- ----------

----Se conformaba en el caso un litisconsorcio necesario en sentido propio entre la Municipalidad de Trelew -autoridad que habilitó el establecimiento- y los titulares de las licencias de explotación de taxis activos en la parada, pues los sujetos pasivos se hallarían legitimados sustancialmente de forma inescindible, de manera que la sentencia de mérito habría de pronunciarse indefectiblemente frente a todos ellos (art. 90 C.P.C.C.; confr.: Podetti, “Tratado de las tercerías”, 2da. ed., págs. 381/382, nº 71).

Puesta en tela de juicio una relación jurídica común e indivisible para una pluralidad de sujetos, su modificación o extinción no tolera un tratamiento procesal por separado y solamente puede logrársela a través de un pronunciamiento judicial único para todos los interesados (confr.: Palacio, “Derecho procesal civil”, Abeledo-Perrot 1970, III-208).------

----Cual he puesto de resalto en anteriores casos traídos a conocimiento de este cuerpo (c. 14.640 S.D.C. 28/99, c. 16.519 S.D.C. 35/00, c. 16.522 S.D.C. 34/00, c. 17.346 S.D.C. 6/05, c. 19.718 S.D.C. 40/07, c. 328/12 S.D.L. 23/12, c. 394/12 S.D.E. 21/12), la demanda tendiente a impugnar una relación jurídica con pluralidad de partes imponía la unidad de la relación procesal mediante la inicial acumulación subjetiva de las pretensiones, omitida en el caso al demandar incompletamente sólo la autoridad y no a los terceros beneficiarios de la habilitación concedida, pues por tratarse de un complejo indivisible, el reclamo debía ineludiblemente intentarse con la participación procesal de todos los sujetos involucrados, a fin de que la decisión surtiera los efectos de la cosa juzgada respecto de todos. De lo contrario, el pronunciamiento devendría inútil -“inutiliter datur”- por inoponible a quienes no fueron sujetos procesales (confr. Podetti, opus y loc cit.).----------

----Hace ya más de siete décadas enseñaba Acuña Anzorena, trayendo a colación el pensamiento de Chiovenda, que cuando una acción tiende al cambio de un estado jurídico en el que participan más de uno, no puede ella proponerse sino frente a todos los participantes, porque lo que ha existido como unidad de varios, no puede dejar de existir como unidad sino respecto de todos (“La acción de simulación y el litisconsorcio...”, J.A. 1942-I-833), concluyendo que una sentencia que hiciese lugar a una demanda en inobservancia de la citación de todas las partes carecería de validez, puesto que una relación jurídica compleja no puede ser dejada sin efecto ni modificarse sin la intervención de todos los que participaron en la misma (ob. ind., pág. 834).- --------

----Esa ausencia de integración al proceso de litisconsortes pasivos necesarios constituye un supuesto de falta de legitimación (confr.: Areal y Fenochietto, “Manual...”, La Ley 1970, II-178; Morello y otros, “Códigos Procesales...”, 2da. ed., IV-B-220, “c”, n° 4; Micheli, “Curso de derecho procesal civil”, trad. Sentís Melendo, EJEA 1970, pág. 24) y ante tal falencia la jurisdicción debe abstenerse de emitir decisión sobre el mérito (confr.: Arazi, “La legitimación como elemento de la acción”, en “La legitimación - Homenaje al Profesor Doctor Lino Enrique Palacio”, Abeledo-Perrot 1996, pág. 24,n° III), no puede ingresar siquiera en la “pura sustancia del asunto” al decir de Fairén Guillén (“Estudios de derecho procesal”, Reus 1955, pág. 229).----------

----En efecto, es deber insoslayable del juez, antes de aplicar el derecho sustancial, examinar si concurre el requisito de la legitimación de las partes de la pretensión procesal, en tanto ésta debe ser deducida por y frente a persona procesalmente legitimada. La falta de legitimación autoriza desde luego a oponer la defensa o excepción pertinente, pero el juzgador en el fallo definitivo debe declarar la inexistencia de ella cuando la advierte, aun en el caso que no haya sido opuesta (este cuerpo, c.

18.524 S.D.C. 15/03, c. 19.073 S.D.C. 17/04, c. 19.678 S.D.C. 34/04, c. 21.435 S.D.C. 46/06, c. 19.718 S.D.C. 40/07c. 328/12 S.D.L. 23/12). Es que la titularidad de la relación sustancial es indefectible requisito, de modo que su carencia no precisa de denuncia expresa para ser declarada, porque “los presupuestos procesales no necesitan excepción y pueden hacerse valer de oficio por el juez” (Couture, “Fundamentos...”, 3era. ed., 18va. reimpresión, pág. 112, n° 74; confr.: Chiovenda, “Instituciones...”, trad. Gómez Orbaneja, Rev. De. Priv., Madrid 1936, to. I, págs. 82, 196 n· 39 y 281 n· 41; Morello y otros, opus cit., IV-B-221, “f”; Arazi, ob. ind., pág. 33, n° VI).- ----------

----En el caso debió el juez ordenar la integración de la litis, fuere a solicitud de cualquiera de las partes, fuere de oficio, antes de la providencia de apertura a prueba o de declaración de puro derecho (aquí, a fs. 114) y al no hacerlo así la situación se ha tornado ya insalvable para esta alzada. Cierto es que alguna corriente doctrinaria y jurisprudencial minoritaria ha sostenido que la norma contenida en el art. 90 parte 2da. C.P.C.C. representa sólo una directiva de orden y es franqueable, admitiendo entonces la citación de los litisconsortes necesarios omitidos con posterioridad al dictado de dichas resoluciones, pero aun quienes sustentan tal posición reconocen como valla temporal insalvable para ello el llamamiento de autos para sentencia en primera instancia (confr.: Palacio, ob. ind., III-212; C.N. Civ., Sala “F”, E.D. 98-709).----------

----Es decir que si, como en el subexamen, la causa se tramitó y llegó a estado de sentencia sin que el magistrado ni las partes acudieran al remedio previsto en el art. 90 párr. 2° de nuestro ordenamiento adjetivo, no cabe sino el rechazo de la pretensión por carecer ella de un requisito intrínseco de admisibilidad, como es la legitimación (confr.: C.N. Civ., Sala “F”, J.A. 1982-III-116).- ----------

----La defectuosa constitución de la litis, imposible de enmendar a esta altura del trámite, debe pesar sobre la demandante. Al respecto indicaba Redenti que “corresponde como sabemos al actor (casi como ‘condictio iuris’ procesal de éxito de su función introductiva) constituir bien (legítimamente) el proceso si es que quiere llegar a una decisión de fondo...De lo contrario, aunque dé igualmente vida al proceso, corre el riesgo de ir (en daño suyo) hacia una sentencia procesal declinatoria” (“Derecho procesal civil”, EJEA 1957, trad. de Sentís Melendo, I-267, n° 38).- ----------

----Reitero a esta altura que, desde luego, este decisorio carecerá de efectos de cosa juzgada material sobre el fondo de la cuestión planteada. Con él nos expediremos acerca de la ausencia de un insoslayable requisito para que el tribunal juzgue, se pronuncie sobre la pretensión actuándola o desestimándola. Mas incorrectamente integrada la litis, hemos de limitarnos a declararlo así, sin ingresar siquiera a la procedencia o fundabilidad de dicha pretensión.----------

----III.- Tales son las razones por las que corresponde declarar la falta de integración de la litis.- ----------

----Las costas habrán de ser impuestas a los actores vencidos en ellas (art. 69 C.P.C.C.).----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO

----Por las tareas profesionales, atendiendo a la extensión, importancia, calidad y resultado de ellas, corresponderá regular los honorarios en las sumas propiciadas por el colega preopinante (arts. 5, 6 bis, 7 párr. 1°, 8, 9, 37 de la Ley XIII n° 4, modificada por Ley XIII n° 15).----------

----ASÍ LO VOTO.- ----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Señor Presidente de la Sala A, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ---------- ----------

--- En vista del acuerdo arribado precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:----------

--- 1) RECHAZAR la pretensión contenida en la demanda incoada en todas sus partes.--

--- 2) IMPONER las costas del juicio a los actores vencidos.----------

--- 3) REGULAR los emolumentos correspondientes a los Dres. C. S. A. y S. D., en la suma de pesos cuatro mil ciento cinco ($ 4105) para cada uno y los correspondientes al Dr. J. E. F. (patrocinante de la actora) en la suma de pesos seis mil cuatrocientos cinco ($ 6405).---- ----------

--- 4) NO REGULAR honorarios a los Dres. E. G. y M. B. (apoderados de la demandada). ----------

--- 5) REGÍSTRESE Y NOTIFÍQUESE.----------

--- Tal mi voto.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez respondió:----------

--- El pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por el Señor Magistrado antes sufragante, ajustado al acuerdo alcanzado.----------

--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (art. 8 Ley V - Nº 17).----------

--- Trelew, de diciembre de 2013.---------- -

--- En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la ciudad de Trelew, pronuncia la siguiente:----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- RECHAZAR la pretensión contenida en la demanda incoada en todas sus partes.-----

--- IMPONER las costas del juicio a los actores vencidos.----------

--- REGULAR los emolumentos correspondientes a los Dres. C. S. A. y S. D., en la suma de pesos cuatro mil ciento cinco ($ 4105) para cada uno y los correspondientes al Dr. J. E. F. (patrocinante de la actora) en la suma de pesos seis mil cuatrocientos cinco ($ 6405).---- ----------

--- NO REGULAR honorarios a los Dres. E. G. y M. B. (apoderados de la demandada).--

---

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

CARLOS A. VELAZQUEZ
JUEZ DE CAMARA

MARCELO J. LOPEZ MESA
PRESIDENTE

---- REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2013 – SDCA.- CONSTE.----------

JOSE P. DESCALZI
SECRETARIO