--- En la ciudad de Trelew, a los días de marzo del año dos mil quince, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Sergio Rubén Lucero y Raúl Adrián Vergara, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“C., N. B. c/ C., J. y/o quien resulte ocupante s/ Desalojo” (Expte. 445 - Año 2014 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es técnicamente suficiente el recurso interpuesto?, y SEGUNDA: En su caso: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada?, y TERCERA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 216. ----------

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------

--Vienen estos actuados al conocimiento de este Tribunal con motivo del recurso de apelación planteado por la parte actora (fs. 200) en contra de la sentencia definitiva dictada en autos (fs. 192/195 vta.) por la cual se rechaza la acción de desalojo que fuera intentada por la Sra. N. B. C. en contra de la Sra. J. C. y demás ocupantes del bien inmueble ubicado en Lote ** de la Manzana *del Barrio E .Matrícula **** sito en Michel Jones N°***, Casa N° ** de la ciudad de Trelew, con costas a su cargo.----------

----------El escrito de expresión de agravios luce agregado a fs. 210/212 vta.---------- ----Ordenado su traslado a fs. 214, el mismo no fue evacuado por la contraria.----------I.- Previa reseña de los antecedentes del caso la actora recurrente ataca a la sentencia que rechaza su demanda, en cuanto se considera que no concurre en el caso el presupuesto para el ejercicio de la acción, cual es: la legitimación activa y pasiva para obrar de las partes intervinientes en este proceso. Señala que los fundamentos del mentado rechazo de la demanda se encontraban presentes al comienzo del proceso y a pesar de ello éste tramitó para arribar a la conclusión que ahora se recurre. Advierte que si no instara esta impugnación se le impondría iniciar una nueva acción donde los elementos serían los mismos, no habría otras pruebas, otros testimonios ni circunstancias diversas de las ya ventiladas. Advierte que lo dice por cuanto la demandada y ocupante del predio entendió que poseía la cualidad para estar en juicio, que en la actualidad ella es la titular de la relación jurídica que originariamente detentara su madre y el esposo de esta. Observa que fue la Sra. J.C. quien adjunta todos los documentos y ofrece las pruebas de las que intenta valerse, actuando si se quiere –expresa- como una sucesora singular de los “derechos” que dice que detentaba su madre. Alude a que la Sra. L.E. C. ha sido adjudicataria de una vivienda según lo informa el I.P.V. y D.U. y que por disposiciones que rigen la adjudicación de viviendas sociales no puede ser titular de otros derechos relacionados con viviendas particulares. Indica que por tal circunstancia se verá en la necesidad de poner en conocimiento del referido organismo público la situación planteada en estos autos. Dice que la sentencia que impugna la agravia en tanto que, no obstante las probanzas

arrimadas y las cuestiones ventiladas, no encuentra amparo para los derechos que nacen de su título de propiedad que fue agregado en autos y sobre cuyos alcances con más los hechos alegados y pruebas producidas no pueden ser desatendidos al resolverse la demanda entablada. Manifiesta que dice esto a tenor de las situaciones dadas, explicando que se trata de una acción personal y la accionada arrima como prueba de los supuestos derechos que invoca para su permanencia documental que como resultados de informes –informe social- pericial caligráfica y testimonial no reúnen el valor que permita considerarla de trascendencia como para cuestionar en esta vía los derechos que emanan del título de propiedad de su parte. Alude a los hechos que originaron el ingreso en el terreno de la Sra. L.C.z y su esposo Sr. H.B., cómo se instrumentó ante el municipio la autorización para construir una mejora en el terreno con una posible cesión de la parte ocupada, una vez cancelado totalmente el lote, indicando que la finalidad de dicha instrumentación fue permitir la conexión de los servicios de luz y gas. Advierte que la fecha del referido instrumento (13/02/95) y los recibos acompañados como pretendida prueba de pagos por la cesión esgrimida no encajan, toda vez que parecería que los cesionarios pagaron con anticipación al acta que esgrimen como base de la cesión de sus derechos. Precisa que un año antes pagaron por un terreno cuya cesión no fue autorizada previamente tal como lo requiere –asegura- la Ordenanza Municipal. Cita con transcripción parcial las conclusiones de la pericia caligráfica precisando que se indican serias falencias en los documentos con los que se intenta probar los supuestos pagos. Cita también al testimonio del Sr. S. P.presidente de la asociación vecinal del barrio Etchepare postulando que con el mismo se prueba su disconformidad con el préstamo y de los problemas de violencia y molestias sufridos por la actora con la familia C. ante sus requerimientos de devolución del predio ocupado, el alcoholismo del Sr. R. y de su amistad con el Sr. B. –esposo de la Sra. L. C.- que sirvió de base para que pudieran utilizar parte del inmueble. Señala que todas estas cuestiones quedaron ventiladas en un proceso que tuvo como demandada a quien se consideró con falta de legitimación pasiva por estimar que las personas legitimadas para discutir la existencia y alcances del presunto comodato resultan ser los Sres. B. y L. C. y no la hija de la Sra. C., más allá de que esta última sea la actual ocupante del bien por haberse quedado allí al retirarse su madre de la vivienda. Remarca que no cree posible que la Sra. C. pueda venir a estos autos a discutir los alcances de un comodato de manera diversa de la esgrimida por su hija en autos porque, en caso contrario no existiría más que una obligación de devolver en cabeza de los demandados. Entiende que el excesivo celo por la custodia de principios procesales inclinó a la juzgadora de grado a considerar que existían falencias en la legitimación y salvo error de expresión alcanzó el pronunciamiento a establecer que lo era con relación, incluso, a la legitimación de la actora pero sin fundar su criterio. Asevera que el pronunciamiento que recurre lesiona seriamente el derecho de propiedad de su parte e impone una nueva acción judicial,

retrasa tiempos del justiciable, incrementa las labores de la justicia. Sostiene que el proceso muestra que no existe lesión al derecho de defensa. Que la búsqueda de la verdad material se encuentra expuesta en esta causa con todas las pruebas de las que ambas partes pueden valerse, por lo que -entiende- que el a quo ha errado en su fallo y con ello ha producido una grave lesión en el derecho de propiedad que le asiste a su parte. Por otra parte apunta que se omitió considerar que por disposiciones de la ley de la defensa pública (art. 55 y c.c. de la Ley V N° 139) se entiende acordado a favor de la patrocinada por el Ministerio Público – salvo consideraciones de ley- el beneficio de litigar sin gastos, razón por la cual y ante el eventual e improbable supuesto de mantener los términos del acto recurrido, solicita que se considere que se encuentra alcanzada por las disposiciones que hacen al instituto cuya aplicación y efectos estableciera el Superior Tribunal de Justicia de la provincia en antecedente que individualiza y al que remito.----------II.- En los límites que han sido suministrados por el contenido de los agravios que se vienen de reseñar apuntaré desde el comienzo del análisis a emprender que, desde la primer lectura del escrito de sostenimiento del recurso, resulta factible inducir, a partir del posicionamiento argumental esgrimido -coincidente o no contradictorio con el expuesto por la Sra. Juez a quo-, que en la especie no se concreta una verdadera

crítica que pudiera ser atendida en esta alzada. ----------

---Ello es así, toda vez que lejos de poner en crisis el motivo dirimente que diera pié a la decisión por la que se desestima la demanda, prácticamente se admite que contra quien se dirigió la demanda no era la titular de la relación jurídico sustancial que diera fundamento fáctico y jurídico y, por tanto, la que se erige como la causa de la obligación a restituir el inmueble. Obligación cuyo cumplimiento es lo pretendido mediante la presente acción de desalojo. ----------

---Ello lo digo así, a partir del contenido de los argumentos que se exponen en el pretendido –pero fallido- intento impugnatorio con sustento en el calificado como un agravio. Téngase presente que la aspiración que contiene el ataque formulado, dirigido en contra del rechazo de la demanda de desalojo, lejos de plantear un error u equívoco en la razón por la cual se desestima la demanda, admite la ausencia de tal habilitación para ser el sujeto pasivo de la pretensión de desalojo que tramitara en estos actuados. Rememórese que el mentado rechazo de la demanda de desalojo se halla fundado en que carece la aquí demandada, Sra. J.C., de legitimación pasiva para obrar

como tal en este proceso. ----------

---Y tanto es así que, podría decirse que básicamente se cuestiona el resultado y no los motivos en los que la Sra. Juez a quo fundara su resolución, lo cual pone en la palestra “ab initio” que lejos de aportar la recurrente una verdadera crítica que precisamente coloque “en crisis” al pronunciamiento atacado, el planteo de la parte actora recurrente se encorseta a poner de manifiesto la expresión de un mero desacuerdo o disenso con

tal decisión, o bien, explicita la discordia que le ocasiona el fallo, aunque sin llegar a verdaderamente atacarlo tal como es técnicamente exigible que lo hiciera en los términos impuestos por los arts. 268 y 269 del C.P.C.C.---------- Así, con absoluta corrección lo puso de relieve la Sra. Juez de grado al pasar al examen relativo a la legitimación de las partes, señalando los siguientes aspectos que son los determinantes para arribar a su conclusión, ellos son, a saber: a) que, si bien se invoca la propiedad, el planteo actoral se fundó en el relato de los hechos que se relacionaran, los que se retrotraen al año 1999, fecha de la entrega en comodato de una porción del terreno que el Sr. R. habría acordado con la familia conformada con el matrimonio de los Sres. B. y L.C., haciendo alusión a que dicho préstamo de uso se supeditó en su vigencia a la entrega de una vivienda social a los comodatarios; b) que, entregada la vivienda social a la Sra. L.C., ésta si bien se retiró del inmueble cuya restitución es objeto de este proceso, lo dejó ocupado por su hija Sra. J.C., quien es la única demandada en este proceso; c) que, quien se presentó a contestar la demanda fue la mencionada demandada, quien argumentó en su defensa adjuntando prueba documental, testimonial y pericial caligráfica que fue producida en autos, toda la cual se encuentra relacionada a la postulación centrada en afirmar que su madre –comodataria originaria- habría adquirido la propiedad y que habría construido con autorización del entonces cónyuge de la aquí actora apelante; d) que, entonces, siendo la fuente de la obligación a restituir –la porción del terreno prestado en uso- el contrato de comodato que es invocado en demanda, los sujetos legitimados pasivos de tal pretensión eran los comodatarios Sres. B. y L.C.y no su hija Sra. J. C., esto allende que ésta última es quien ocupa actualmente el bien, apuntado que la aquí demandada en su carácter de ocupante hubiera podido ser alcanzada por el resultado eventualmente favorable que se hubiera podido obtener una vez tramitado un proceso con intervención de aquellos que sí estuvieran legitimados pasivamente para controvertir sobre los alcances del vinculo contractual que fuera aludido en la demanda; e) que, la legitimación activa también es objetable desde que no se invoca la calidad de comodante sino de propietaria existiendo una clara y determinante diferencia entre la calidad invocada y los fundamentos fácticos esgrimidos en sustento de su pretensión a obtener la restitución de la porción del bien inmueble oportunamente prestado a terceros que no han sido llamados a intervenir al presente proceso.----------La reseña de los argumentos decisivos para emitir el pronunciamiento que de tal manera fueran expuestos por la juzgadora de la anterior instancia, la considero extremadamente útil habida cuenta que concreta o define que el rechazo de la demanda de desalojo se apoyó en la ausencia del presupuesto indispensable para el ejercicio válido de la acción procesal, cual es, la legitimación de las partes intervinientes –al menos, en las calidades que fueran asignadas-. Ello así, es pertinente individualizar cuales son los argumentos dirimentes del pronunciamiento para advertir que lejos estuvo la pretensa impugnante de hacerse

cargo de cuestionarlos mediante la indispensable crítica exigida por el Código del rito. Es más, la fortaleza argumental expuesta por la Sra. Juez de primera instancia francamente coloca en la palestra de este análisis revisor, la verdadera razón por la cual le resulta a la actora apelante de muy difícil cuestionamiento el fundamento en el que se apoya el rechazo de la demanda

de desalojo. ----------

---Ante ello, no huelga insistir en que invocándose en la demanda como él presupuesto de hecho que opera como fundamento de la pretensión de desalojo, la existencia de un vínculo contractual como lo es el comodato invocado al exponer los hechos -causa o título de la petición tendente a lograr que se cumpla con la obligación de restituir-, queda en evidencia que se ejerció propiamente una acción personal en la cual la calidad de propietario que se indica resulta ineficaz a los efectos de la legitimación

activa de la Sra. C.. ----------

De otro lado, quienes resultaban legitimados pasivos de la pretensión -así fundada- indudablemente eran quienes revistieron en dicha relación sustantiva, de naturaleza contractual, la calidad de comodatarios. Esto es, los Sres. R. H. B. y L. E. C.Dicho de otro modo, la demandada en este proceso de desalojo, Sra. J.C. no es comodataria –en relación a la actora al menos- por lo cual no es en tal calidad, sujeto pasivo de la acción de desalojo tramitada en este proceso del modo en que fuera fundada e intentada.-------

----------Solo a título *"obiter dicta"* señalaré que a tenor de la contestación de la demanda, la mencionada demandada en autos revestiría la calidad de simple tenedora del bien inmueble cuyo desalojo se pretende en autos, en tanto reconoce que lo detenta por otro quien, a su vez, revestiría la calidad de un indicado poseedor mediato del mismo –su madre Sra. L. E.C.-. Todo ello, estando al relato que esta última realizara al contestar la demanda.----------

----

----La indicación del poseedor mediato es un supuesto específico de posible intervención provocada de terceros interesados en el proceso (Conf.: art. 95 del C.P.C.C.). Y digo así habida cuenta que, en virtud del posicionamiento defensivo adoptado por la demandada Sra. J. C., ésta ostenta según sus propios dichos vertidos en la especie la calidad de tenedora simple del inmueble que se quiere recuperar, operando tal planteo defensivo como una suerte de denuncia de la verdadera legitimada pasiva de su pretensión restitutoria del bien inmueble en cuestión, sirviendo tal denuncia de un poseedor mediato para que la actora conociera –si lo ignorara- y pudiera encausare bien su demanda.-----

----------El Código Civil se refiere a esta denuncia del nombre del legitimado pasivo en los arts. 1527, 1530, 2460, 2461, inc. 1º, 2463, 2464, 2265, 2283, 2286, 2782, 2880 y concordantes. Como puede verificarse de las normas citadas se considera que el comodatario como adquirente de un derecho personal –no real- de uso (Conf.: art. 2265 del C.C.), se transforma en un tenedor, de allí

la aplicación de algunas de las reglas de la locación de cosas pese a su gratuidad. ----------Es decir, la demandada al indicar, como lo hizo al contestar la demanda, la existencia de negocio jurídico entre el Sr. R. y los Sres. B. y L. E. C., por el cual se habría convenido *"…la entrega definitiva e incondicionada de una porción del inmueble a cambio de una determinada suma de dinero…"*, añadiendo de continuo que *"…Luego de haber hecho el efectivo pago de la totalidad de lo acordado…entregó la propiedad de una porción del inmueble en cuestión…mediante acta de cesión otorgada por la Municipalidad de Trelew, a favor de mi madre la Sra. C.…"* (Sic)(Vide: escrito contestatario, punto B, fs. 37 vta./38), imponía a la actora que enderezare su demanda correctamente contra la tercera denunciada, sea desvinculando o no a la demandada en autos –esto es, sea ampliando la demanda o sustituyendo al sujeto pasivo-; o, en su caso, también existía la posibilidad de que la demandada provocara la intervención de su madre –que es la indicada como poseedora mediata- en éste proceso, lo cual no hizo. En la hipótesis que tal intervención se hubiera provocado se abrían distintas alternativas para la citada en tal carácter con proyecciones igualmente diversas que no vienen al caso explorar.----------Lo cierto y concreto es que se omitió provocar la participación o intervención de quien revestía la calidad de sujeto habilitado para contradecir la pretensión de desalojo deducida basada en la existencia de un contrato de comodato que es la causa jurídica invocada como el fundamento de la obligación a restituir el bien inmueble que es individualizado como objeto de la misma. Tal circunstancia veda en absoluto la posibilidad de que el órgano jurisdiccional decisor pudiera expedirse de un modo diverso a como lo hiciera mediante la sentencia que se apela, aunque –lo reitero- sin concretar un razonado motivo de crítica que le pudiera dar andamiento a tal vía de impugnación.----------

----De más está decir que endilgar al tribunal las consecuencias derivadas de la tramitación de todo el proceso para arribar a la conclusión recurrida resulta una postulación inaudible desde que el sistema dispositivo del cual es tributario el proceso regulado en nuestra provincia lo impedía. El sistema dispositivo como es sabido se manifiesta a través, entre otras reglas, de la denominada "demanda privada". Esto es, el principio dispositivo regla –salvo el supuesto previsto por el art. 90 del C.P.C.C.- que el actor esté facultado para demandar a quien le parezca y a su solo riesgo, sin que nadie –ni siquiera el Juez- pueda constreñirlo a litigar contra un tercero. De allí, el actor es quien debe iniciar mediante la demanda el proceso contra aquel o aquellas personas que son las habilitadas para ser demandadas. ----------
Sabido es que en líneas generales puede definirse el sistema procesal dispositivo como aquel en virtud del cual se confía a las partes la iniciación y desarrollo del proceso, la delimitación del contenido de la tutela y la aportación de los hechos y de las pruebas que constituirán el fundamento de la sentencia. Entre otras reglas mediante las cuales éste

sistema se manifiesta, tal como lo indicara, rige la demanda privada, también llamada de iniciativa. Esta significa que el juez no puede promover de oficio un proceso -ni tampoco direccionar la demanda en contra de quien no fue demandado-. Es preciso, pues, que quien pretenda la tutela de un derecho o interés propio provoque la intervención del órgano mediante la demanda, acto procesal de iniciación del proceso merced a que el órgano jurisdiccional del Estado -Poder Judicial- nunca procede de oficio y sólo ejerce su potestad de dirimir conflicto de intereses aplicando la ley en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte (Vide: Barberio, Sergio J. y García Solá, Marcela M., "Lineamientos de los principios dispositivos e inquisitivo"; id., Joan Picó I Junoy, "Los principios dispositivos y de aportación de parte: significado actual", ambos en "Principio Procesales", Ed. Rubinzal Culzoni, Ateneo de Estudios del Proceso Civil, Director Jorge W. Peyrano, coordinación de Sergio J. Barberio y Marcela García Solá, T. I, págs. 145/159 y 161/198). ----------En esta dirección se ha dicho, con criterio que se comparte, que el principio dispositivo inherente a nuestro sistema procesal hace que iniciado el proceso, el juez se halla vinculado por las declaraciones de voluntad de las partes relativas a la suerte de aquél o tendientes a la modificación o extinción del derecho material en el cual se fundó la pretensión, en cuanto no se encuentre comprometido el orden público. Son éstas exclusivamente quienes determinan el *tema decidendum* y el órgano judicial debe limitarse a lo que ha sido pedido por las partes (Conf.: C2°CCom., de Paraná, sala 1ª, 19-3-92, "Rodriguez, Carlos Alberto c/ Pautasso, Mario Luis s/ Ordinario por
cumplimiento de obligación", en Zeus 60-J-106). ----------
---Asimismo se ha advertido respecto al tópico que el pronunciamiento debe limitar su extensión cognoscitiva y decisoria a lo pedido, invocado y probado por las partes. Esta limitación se enlaza intrínsecamente con principios procesales como el dispositivo y de alteridad o contradicción que, a su vez, son de raigambre constitucional por cuanto su observación en el proceso civil es fundamental para la satisfacción de los derechos de defensa en juicio y debido proceso legal y su desconocimiento inficiona el pronunciamiento jurisdiccional de que se trate tornándolo en violatorio del derecho a la jurisdicción y por ende nulo (Conf.: CSJ de Santa Fe, 20-12-90, "Trankos Americanos c/ UPCN Seccional Santa Fe. Ordinario. Recurso de inconstitucionalidad", A. y S. 84-260). ----Por último también cabe señalar que la ausencia del presupuesto indispensable para el ejercicio válido de la acción procesal, cual es, la legitimación no se ve atenuado siquiera por la circunstancia apuntada por la actora recurrente consistente en que *"…la demandada y ocupante del predio entendió que poseía la calidad para estar en juicio, que en la actualidad ella es la titular de la relación jurídica que originariamente detentara su madre y el esposo de esta…ya que es la que …adjunta todos los documentos y ofrece las pruebas de las que intenta valerse, actúa si se quiere, como una sucesora singular de los "derechos" que dice detentaba su madre…"* (Sic)(Ver:

escrito de expresión de agravios –fs. 211-).----------
---Tal aseveración lejos de constituir una crítica deviene en un intento malogrado de postular situaciones y calidades jurídicas que, en verdad, resultan inaudibles por no contar con fundamento jurídico alguno que les pudiera dar sustento. A todo evento, en lo que interesa al presente análisis, son la expresión de un posicionamiento diverso y en paralelo al adoptado correctamente por la juzgadora de grado, lo cual lejos se encuentra de importar un agravio que se pudiera atender desde que adolece en absoluto de contenido crítico que permita ejercer la potestad revisora por parte de éste
Tribunal de alzada.----------
---Asimismo, la referencia que efectúa en relación a un tercero ajeno a este proceso –Sra. L. E.C.-, a quien precisamente no demandó a pesar de invocar como causa fuente contractual que sirve como fundamento de su pretensión –comodato- de la cual ésta era comodataria, en relación a que la mencionada habría sido adjudicataria de una vivienda social y los efectos que derivan de tal adjudicación, no cuenta con trascendencia alguna para alterar lo decidido en la instancia de origen. Y ello habida cuenta que tales circunstancias aluden a quien no es parte ni participó como tercera interesada siquiera en este proceso. ----------Finalmente observaré que los derechos que nacen del derecho de propiedad que se invocara en estos autos encuentran completo amparo en la legislación de fondo y de forma, empero para su defensa o resguardo requiere de una actividad útil y, por ende, eficaz de parte de quien los invoca. ----------En suma, por todo lo expuesto, propiciaré al acuerdo que se tenga por desierto el recurso de apelación que de tal manera fuera planteado a esta alzada (Conf. Arts. 268 y
269 del C.P.C.C.). ----------
---Apuntaré para dar un cierre al tratamiento de la presente cuestión que la alusión a los efectos derivados de la intervención de la Defensa Pública según Ley V N° 139, en cuanto se entiende acordado a la parte patrocinada por dicho ministerio un beneficio de litigar sin gastos, que ello no resulta óbice alguno para que, de resultar vencida la beneficiaria de tal servicio público de la defensa, no sea pasible de la imposición de las costas ni, tampoco, obsta a la oportuna y debida regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes en el proceso. Todo ello, claro está, que estará a las resultas de que el condenado en costas que se encuentre alcanzado por tal beneficio de litigar sin gastos mejore de fortuna, tal y como lo prevé el art. 85 del C.P.C.C.----------En tal marco de entendimiento, es que propondré al acuerdo que las costas devengadas en la segunda instancia también sean impuestas a la parte actora recurrente que resultara vencida en ella (Conf. Arts. 69 y 282 del C.P.C.C.).----------Sin embargo no corresponderá regular honorarios a la Dra. S.H.D., abogada adjunta de la Defensoría Civil de Trelew, por sus tareas desarrolladas en la alzada, toda vez que las mismas han resultado inoficiosas (Conf.: arts. 3 y 5 de la Ley

XIII N° 1). ----------

----De todo lo cual termino mi intervención pronunciándome en la presente cuestión por la NEGATIVA. ----------

--- **A LA PRIMERA CUESTION** el Dr. Vergara dijo:----------

--1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 200, que fuera concedido libremente a fs. 203, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 192/195 y vta. que rechazó la demanda de desalojo instaurada por N.B. C. contra J.C.y demás ocupantes respecto del inmueble identificado como Lote **de la Manzana * del B° Etchepare, Matrícula (***)***, sito en Michael Jones N°***, Casa N° **de Trelew, con costas a la actora vencida.----------Los agravios lucen a fs. 210/212 y vta., el traslado conferido a fs. 214 no fue evacuado por su contraria, y la relación sucinta de las cuestiones planteadas fue desarrollada por el Dr. Lucero, motivo por el cual y atendiendo a razones de brevedad procesal me remito a tales expresiones, sin perjuicio de las consideraciones que en su caso corresponda realizar. ----------

----------2. Sostiene la quejosa "… que la demandada y ocupante del predio entendió que poseía la cualidad para estar en juicio, que en la actualidad ella es la titular de la relación jurídica que detentara su madre y el esposo de esta" (ver fs. 211, tercer

párrafo). ----------

----Con tal manifestación, por un lado no se hace cargo del fundamento brindado por el juzgador en cuanto a que la legitimación de las partes debe ser examinada por el juez de oficio, y por el otro admite la falta de legitimación pasiva de la persona a quien demandara (en puridad J.N. C. y no J. C.) pues la relación que invocara lo fue con la madre de la accionada (E. L.C.). ----------Ello surge claramente del escrito de demanda al alegar que su pareja y padre de sus hijos Don C. A. R. "… le prestó, pese a mi disidencia, una parte del terreno a la familia C. proporcionándoles de ese modo, una ayuda para resolver su estado de coyuntura y para que allí se instalaran por un tiempo y hasta que a la Sra. C. E. L.DNI N° *******le hicieran entrega de una vivienda del IPV …" (acápite

II., fs. 19). ----------

----En ese contexto se evidencia que no hay una crítica concreta y razonada del razonamiento del sentenciante que resultó esencial para desestimar la demandada como consecuencia de la falta de legitimación pasiva de la que resultó demandada, por lo que no hay agravio que atender ante el manifiesto incumplimiento de la manda impuesta por el art. 268 del C.P.C.C. ----------Y la ley procesal requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituye

estrictamente la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión. Cuando el litigante no formula su expresión de agravios de esa manera, cae derrotado por su falta de instrumental lógico de crítica (CNCom., sala “D”, abril 24-984, “Persiani e Hijos, José c. Productos Pulpa Moldeada S.A.”, L.L. 1985-A, 309).----------Reitero que lejos de formular una concreta impugnación del fallo la recurrente se limita a aludir a las razones por las cuales la Sra. Juez de la anterior instancia entendió que las personas legitimadas eran B.y L.C. y no la hija de la Sra. C. (ver fs. 212, primer párrafo). ----------En cuanto a que el fallo recurrido le impone la promoción de un nuevo juicio con el consiguiente retraso de tiempos (ver fs. 212, primer apartado del quinto párrafo, “El pronunciamiento que recurrimos lesiona seriamente el derecho de propiedad de esta parte que surge de los actos acompañados, impone una nueva acción judicial, retrasa tiempos del justiciable, incrementa labores de la justicia”), lo cierto es que tales expresiones son meras generalidades, en todo caso una apreciación personal, y ello no
es agravio.----------
---No constituye así una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contiene afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crítica de la sentencia en recurso; o las apreciaciones personales; o las afirmaciones enfáticas que no son más que simples generalizaciones son insuficientes por sí solas para sustentar el agravio. No existe, por lo tanto, una crítica razonada de los fundamentos que demuestren el error del fallo, si respecto de cada manifestación falta el necesario desarrollo argumental capaz de cerciorar sobre la pertinencia de lo aseverado (Morello, Sosa y Berizonce, “Códigos Procesales ...”, Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1988, T. III, págs. 354/355 y cita de fallos).----------
----Párrafo aparte merece la consideración realizada por la apelante en el sentido que “un excesivo celo por la custodia de principios procesales inclinó a V.S. a entender que existían falencias en la legitimación” (ver fs. 212, cuarto párrafo), pues con ello vuelve a desatender las razones expuestas por el sentenciante para rechazar la demanda por carecer la persona demandada de legitimación pasiva para obrar.----------
---Y ante la mención del “excesivo celo” debo señalar, tal como lo hiciera en reiterados votos, ya en c. 15.890, S.D.C. 22/00, y últimamente en c. 867.13, S.D.E. 04/14, que la legitimación sustancial es un presupuesto de viabilidad de la pretensión cuya concurrencia debe ser verificada aun de oficio por el juzgador, pese a que no hubiera mediado oposición, ni se hubiera opuesto la excepción de falta de legitimación que autoriza la ley procesal. Así se expresa que no opuesta la excepción, igualmente el juez tiene que examinar de oficio el tema, porque se trata de una típica cuestión de derecho (Fairén Guillén, Víctor, “Estudios de Derecho Procesal”, Madrid, 1955, pág. 299; Chiovenda, José, “Instituciones de Derecho Procesal Civil”, trad. Gómez Orbaneja, Madrid, 1936, T. 1 pág. 82). Conviene retener, en este punto, que, de todos modos, sea

que hubiere mediado o no denuncia de parte, por vía de excepción previa o en el responde de la demanda, tratándose la calidad o legitimación para obrar de un requisito esencial del derecho de acción (o de la pretensión), el juez debe examinar *de oficio* el tema, que constituye una típica cuestión de derecho. Por consiguiente, cuando una de las partes carece de esa calidad no será posible tomar una decisión de fondo, y el juez deberá limitarse a declarar que se halla inhibido para hacerlo. Se trata de una condición necesaria para poder dictar la sentencia de fondo. Constituyendo la debida legitimación en la causa un impedimento sustancial para que el juez pueda proferir sentencia de fondo o mérito, si éste se encuentra, en el momento de decidir la litis, con que falta dicha condición para emitir el fallo definitivo, debe así declararlo de oficio (Morello, Sosa y Berizonce, ob. cit., 1990, T. IV-B, págs. 221, 257, y 260, respectivamente).----------

-Y desde que el juez debe examinar de oficio la legitimación para obrar, bien trató el juzgador dicha cuestión en primer lugar (ver considerando, fs. 193/vta.), con cita precisamente, entre otras, de la sentencia de esta sala “B” en la causa ya mencionada n° 867.13, S.D.E. 04/14. ----------

----Así, al efectuar el correspondiente análisis el sentenciante señaló a fs. 194/vta.: *Que en el caso en examen, como ya se dijo, la actora para perseguir el desalojo del inmueble que dice de su propiedad se funda en que en el año 1999 el Sr. R.quien en esa época era su pareja y condómino respecto del inmueble en cuestión, cedió - aún contra su voluntad, en comodato el bien a la familia C., hasta tanto les entregaran a estos una vivienda, pero cuando ello ocurrió L. C. se retiro de la casa y dejo allí a su hija J.C.quien resulta demandada en esta causa. Que por su parte, J. C. se presenta y sostiene que su madre junto con el esposo adquirieron en propiedad a R., parte del terreno en el que construyeron la vivienda, por lo que resultan propietarios del bien cuyo desalojo se persigue. A los fines de acreditar sus dichos adjunta un Acta de Cesión (fs. 35) mediante la cual el Sr. C. A. R.autoriza a L.E. C. , casada con R.H. B. a construir una mejora en su terreno que le fuera otorgado por la Municipalidad y que dicha autorización se realiza con la posibilidad de ceder esa parte a los beneficiarios cuando el lote sea cancelado a la Municipalidad y obtengan el título de propiedad. También adjuntan a fs. 29/31 recibos emanados de R., ello teniendo en cuenta la pericia agregada a fs. 172/177, de tres pagos efectuados por B.por el terreno ubicado en B° Etchepare Lote ** Manzana *casa***, que es precisamente donde se asienta el bien cuyo desalojo se persigue, de acuerdo a los datos que surgen del título de propiedad y de la documental agregada a fs.7/9. Que, los testigos que han declarado en la causa han sido contestes al indicar que hace ya muchos años, entre 8 y 10 , que la familia C., esto es L.E. C.y H- B. viven en el lugar y han efectuado mejoras y construcciones en el mismo (Fs. 78 Pregunta 2 testigo A.; Fs 95 Pregunta 2 testigo A.; Fs. 102 Pregunta 1 y 4 Testigo A.), incluso el testigo P. S.da cuenta de que las Señoras fueron autorizadas a vivir en el terreno por el Sr. C. R., en disconformidad con la Sra. C.. quien finalmente lo hizo para ayudar al Sr. H.B.que es la*

pareja de la Sra. C. E. L., que la autorización existió de palabra, en total oposición de la Sra. C.que cree que el Sr. R. le ha pedido en forma amistosa a los ocupantes la restitución del uso del predio del lugar pero no cree que haya papeles al respecto, dado que tenía una gran amistad con el padre del Sr. B. (fs. 148). ***Que de la prueba analizada y de los propios dichos de la accionante surge que, ésta alude a un préstamo a favor de la familia C., pero que concretamente el presunto comodato que pretende sostener para el recupero del bien habría sido celebrado entre R., su anterior pareja y L. C.y H. B., por lo que las personas legitimadas para discurtir la existenci a y alcances del presunto comodato resultan ser estos y no la hija de la Sra. C., más allá de que ésta última, resulte la actual ocupante del bien por haberse quedado allí al retirarse su madre de la vivienda y en tal carácter podría haber estado alcanzada por el resultado de la acción aquí incoada, lo que no se dará en esta ocasión, ya que no resulta posible analizar los alcances del comodato esgrimido por no haber traído al juicio a quienes están legitimados para ello. En este punto debo resaltar que mal puede involucrarse a la demandada en esta causa, Sra. J. C.como comodataria o partícipe de ese presunto comodato, - ya que en virtud de él se acciona en esta oportunidad- , ya que al momento de celebración del mismo tendría apenas 15 años, ello teniendo en consideración la partida de nacimiento obrante a fs. 32 y los dichos de la propia actora que dice que el préstamo a la familia opero en el año 1999*** (el subrayado y el resaltado me pertenece).----------Con ese alcance el juzgador a fs. 194 vta./195 concluyó: *Que por ello, y pese a no haber sido opuesta la excepción de falta de legitimación activa por parte de la demandada, corresponde que así sea declarada de oficio y cabe el rechazo de la demanda. Al respecto se ha dicho que el examen de la calidad o legitimación para obrar constituye un resorte y función investigadora de oficio del juez al momento de dictar sentencia, dado que está obligado a examinar la concurrencia de los requisitos intrínsecos de la pretensión sustancial deducida. Cuando falta la legitimación sustancial no se viola el principio de congruencia si se rechazan las pretensiones aunque ninguna de las partes haya opuesto la excepción perentoria o defensa de fondo del caso, puesto que la legitimación sustancial es una de las condiciones de admisibilidad de la acción, es también presupuesto de la sentencia útil. Ni siquiera la conformidad de la partes borra el defecto sustancial de la pretensión. (Highton, Elena, "Códigos ..." T° 6 pág. 791, 792)*. Que en consecuencia, corresponde rechazar la demanda entablada por N. B. C. contra J.C. y demás ocupantes del inmueble individualizado como ***Lote ** de la Manzana ** del B° Etchepare, Matrícula (****)***, ***sito en Michael Jones N° ***Casa N° ** de Trelew*** **por carecer ésta última de legitimación pasiva para obrar**. ----------

----Tales fundamentos que resultaron dirimentes para el rechazo de la demanda no fueron objeto de embate alguno, por lo que no hay agravio que atender.----------

---En ausencia de fundamentos específicamente referidos a las consideraciones determinantes de la sentencia adversa a las pretensiones del recurrente, no hay agravio que atender en la alzada. Para tener por satisfechos los fines legales de la expresión de agravios, deben concretarse punto por punto, los errores fundamentales que se atribuyen en la aplicación del derecho, o en su caso en la apreciación de los hechos y su prueba, bajo riesgo de que se tenga por consentida toda decisión no objetada (Morello, Sosa y Berizonce, ob. cit., T. III, págs. 360, punto e), y 370, respectivamente, y cita de pronunciamientos). ----------

---Tocante a la manifestación realizada acerca de que en el caso de la legitimación activa el pronunciamiento no fundamentó su criterio (ver fs. 212, parte final del cuarto párrafo, "… incluso, a la legitimación de la actora pero en este caso no fundamentó su criterio"), debe señalarse que no era necesario que el juzgador se pronunciara al respecto toda vez que bastaba con verificar la falta de legitimación pasiva para obrar para rechazar la acción. A todo evento, bien indicó el Dr. Lucero que si el sustento de la demanda reside en un comodato ello resulta suficiente para señalar que evidentemente la actora ejerció una acción personal, por lo que la invocación de su calidad de propietaria es manifiestamente ineficaz a los fines de la pretendida legitimación activa.-----También a mayor abundamiento precisaré que de la contestación de demanda surge que J. N.C. reviste el carácter de simple tenedora del inmueble ya que admite que lo hacía en nombre de una tercera persona, en el caso su madre Sra. L. E. C., respecto de la cual alega que sería la poseedora mediata de dicho inmueble (ver p. III.B, fs. 37 vta./38), por lo que en definitiva la accionada no es comodataria y por tanto al no contar con esa calidad no es sujeto pasivo de la demanda de desalojo promovida. ----------

----------Y si la demandada alegó que la poseedora mediata del bien era L.E.C. ya que según su relato existió una cesión otorgada por la Municipalidad de Trelew a favor de su madre y en ese mismo año comenzó a construir (ver p. III.B., fs. 38, dos primeros párrafos), es evidente que ante tal circunstancia la accionada bien pudo traer a juicio a dicha poseedora al configurarse un supuesto de intervención provocada de terceros, en los términos previstos por el art. 95 del C.P.C.C. Intervención provocada y no obligada pues la intervención del tercero es voluntaria, si no interviene, sus derechos quedan por fuera de la decisión judicial (Parra Quijano, Jairo, "La intervención de terceros en el proceso civil", Depalma, 1986, págs. 107/108). --------

----------A su vez, las manifestaciones vertidas en el escrito de contestación de demanda importan la denuncia de quien es la verdadera legitimada pasiva en este proceso al asumir la accionada la calidad de simple tenedora (art. 2461 del Código Civil) como consecuencia de explicitar un acuerdo entre L. E. C. junto a R.H.B. y el Sr. C. A. R. consistente en la entrega de una porción del inmueble a cambio de una determinada suma de dinero, negocio que condujo a que su madre obtuviera una cesión a su favor y comenzara a construir, por lo que bien pudo la actora encaminar su

demanda contra la tercera denunciada, sin perjuicio de decidir si desvinculaba o no del proceso al sujeto demandado originariamente.----------

---De todo ello resulta que, por un lado la demandada pudo provocar la intervención de su madre al alegar que ésta era la poseedora mediata, y por el otro la actora tuvo la posibilidad de adecuar su acción contra la verdadera legitimada pasiva desvinculando del proceso a quien demandara originariamente, o bien ampliar su demanda.----------

---De allí que venir recién ahora ante esta alzada a sostener que hubo por parte del juzgador un excesivo celo por la custodia de principios procesales y que una nueva acción retrasa los tiempos del justiciable resulta manifiestamente inaudible. ----------

---En este aspecto, cabe destacar que en virtud del principio dispositivo toda persona tiene autonomía para disponer de sus derechos, y en ese contexto se encuentra facultada para iniciar un proceso y determinar el objeto del litigio y la persona demandada, sin que el juez tenga la facultad de forzar al legitimado activo a pleitear con un tercero, salvo el supuesto de litisconsorcio necesario (art. 90, segundo párrafo, del C.P.C.C.) y ese no es el caso que se presenta en esta causa. ----------

---Y ya se precisó que la legitimación de las partes es presupuesto de admisibilidad de la acción y por ende debe ser examinada de oficio por el juez, por lo que en este proceso la ausencia de legitimación pasiva no puede ser suplida por las manifestaciones realizadas por la quejosa en el sentido que la demandada y ocupante del predio entendió que poseía la cualidad para estar en juicio y que en la actualidad ella es la titular de la relación jurídica que originariamente detentara su madre (ver fs. 211, tercer párrafo) ya que la cuestión de la legitimación no resulta disponible para las partes. ----------

----------Y la apertura del recurso lo es en la medida del agravio y para ello el quejoso debe formular su disconformidad con la decisión de primera instancia, motivo por el cual y en virtud del principio dispositivo, cuando no hay una impugnación concreta de las motivaciones básicas de la sentencia recurrida, deviene insuficiente la expresión de agravios (S.C.B.A., Ac. y Sent. 1957, v. II-39; 1963, v. I- 359), y la consecuencia más grave para el justiciable, está dada porque si la no atacada es la conclusión esencial del fallo, al resultar insuficiente el recurso, de esa manera queda firme y asegura así el sustento del decisorio (S.C.B.A., Ac. y Sent., 1974, v. II-694; esta Cámara en su composición de sala única, c. 11.268, S.D.L. N° 69/95; c. 12.201, S.D.L. N° 39/97; sala “A”, c. 13.653, S.D.L. N° 51/98; c. 13.595, S.D.L. N° 95/98; sala “B”, c. 15.275, S.D.L. N°149/99). ----------

----3. En consecuencia y por las razones expuestas, también propicio al Acuerdo declarar desierto el recurso de apelación interpuesto a fs. 200, que fuera concedido a fs. 203, con costas de esta instancia a la apelante vencida, conforme al criterio objetivo de la derrota

(art. 69 del C.P.C.C.), y sin regular honorarios a la letrada patrocinante de la actora, en atención a la inoficiosidad de los trabajos cumplidos de conformidad a lo previsto por el art. 3 de la ley arancelaria y criterio sentado por esta Cámara, en su composición de sala única, S.D.L. N° 80/93, S.D.C. N° 07/97; sala “A”, S.D.L. Nos. 41/98 y 02/99; sala “B”, S.D.L. N° 149/99, entre otros pronunciamientos.----------

---Finalizo el tratamiento y a la primera cuestión voto POR LA NEGATIVA.----------

--**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------

-Atento al modo en que concluyo luego del tratamiento de la cuestión anterior, la presente ha quedado vacía de contenido. Por ello, me eximo de pronunciarme en ella.-----**A LA SEGUNDA CUESTION** el Dr. Vergara dijo: ----------En atención a los términos vertidos al desarrollar la primera cuestión, no corresponde ingresar en el tratamiento de la presente por devenir cuestión abstracta. ------**A LA TERCER CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ----------El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación deducido por la Sra. N.B. C.. 2) IMPONER las costas de segunda instancia a la mencionada parte actora recurrente que resulta vencida en ella. 3) Sin regular honorarios por sus tareas de alzada a la Dra. S.H.D., defensora adjunta de la Defensoría Civil de Trelew que patrocinara a la parte actora recurrente, atento a que las mismas resultaron inoficiosas.-

----ASI LO VOTO. ----------

---**A LA TERCERA CUESTION** el Dr. Vergara dijo:----------

--El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.-----

----Así lo voto. ----------

----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) pasándose a dictar: ----------

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

--- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la Ciudad de Trelew, **RESUELVE**: ----------

---DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación deducido por la Sra. N. B. C..----------

----IMPONER las costas de segunda instancia a la mencionada parte actora recurrente que resulta vencida en ella.----------

---SIN REGULAR honorarios por sus tareas de alzada a la Dra. S,. H. D.defensora adjunta de la Defensoría Civil de Trelew que patrocinara a la parte actora recurrente, atento a que las mismas resultaron inoficiosas.---------- ---

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

RRI

RAUL ADRIAN VERGARA
JUEZ DE CAMARA

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

--- **REGISTRADA BAJO EL Nº** **DE 2015 – SDE.- CONSTE.-**

VILMA NOEMÍ BIRRI

SECRETARIA

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA