En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de octubre del año dos mil dieciséis, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dra. Graciela Mercedes García Blanco, y asistencia del Sr. juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S. U. P. H. C. R. c/ F. S. B. s/ DESALOJO", expte. nro. 131/16,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución nro. 2 (expte. nro. 2935/13), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 480), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Graciela Mercedes García Blanco y Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 435/438vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

La sentencia definitiva nro. 2514/2015 del Juzgado de Ejecución nro. 2 de la jurisdicción dispuso: "hacer lugar a la excepción de falta de legitimación activa opuesta por la parte demandada y en consecuencia rechazar la demanda de desalojo promovida por el S. U. P. H. C. R. contra F. S. B.". Impuso las costas al vencido y reguló los honorarios de los letrados participantes (fs. 435/438)

Contra la misma se alzó la actora a fs. 440, la letrada Dra. C. A. M. apeló la regulación de sus honorarios por bajos a fs. 441.

A fs. 460/462 se agregó el memorial de agravios.

Sostiene que aunque el código de rito no lo diga la jurisprudencia y la doctrina son contestes en que se encuentra legitimado todo aquel que tiene derecho al uso y goce sobre la cosa (art. 2351 del CC). Comprende la

acción a todo aquel que tenga derecho (art. 2355 del CC).

La calidad de propietario surge de la cesión de derechos que efectuara YPF SA mediante resolución AG 2454 del 30 de septiembre de 1974 revalidada el 7-31997. Según el apelante el juez *a quo* actuó con excesivo ritualismo. Dice que el ocupante es un simple intruso. Dice que la calidad para promover la demanda la da el carácter de comodante que asume calidad de propietario.

Culmina afirmando que el juez *a quo* sustenta su decisión en un tecnicismo que no obsta la legitimación de esa parte.

En el escrito de responde de la demandada a fs. 468/476, atrincherándose en que el memorial debe considerarse desierto, subsidiariamente contesta diciendo que el actor no probó el carácter de propietario tampoco del comodato. Al inicio de la demanda invocó ser propietario, luego invocó otras figuras contractuales en esta instancia. Conjetura sobre otra posible acción en el futuro. La prueba acompañada una hoja en fotocopia de YPF SA surge que sigue siendo propietaria. Concluye que el desalojo no es la vía idónea para dirimirla cuestión, B. y su familia, ocupan hace 40 años el inmueble con animo de dueño.

Análisis:

Inicio el presente voto señalando que conceptualmente, la petición, o sea lo que se reclama ante la justicia, puede resultar tanto de lo expuesto en el escrito de demanda, como en el petitorio final, ya que la ley procesal no determina un orden estrictamente formal, interesándole que se conozca con exactitud lo que la actora pretende. Cuando se recurre al órgano jurisdiccional a los fines de que se dirima un litigio y se reconozca así el derecho que se invoca, es necesario hacerlo conforme a las reglas primarias que

las disposiciones del Código Procesal señalan (arts. 333 y sgtes.), no solo para posibilitar el arribo a una decisión adecuada, sino para asegurar al mismo tiempo el debido proceso que garantice básicamente el derecho de defensa, pero es suficiente la exposición del objeto de la demanda en forma sintética y clara. El objeto del presente pleito fue el desalojo que pretendió quien se colocó procesalmente como el accionante propietario del inmueble objeto cuya devolución pretendía. Teniendo en cuenta los argumentos y el principio de congruencia y desde este cuadrante, señalo en primer término que el soporte estructural de la congruencia se establece como la correspondencia o identidad que debe existir entre el hecho descripto entre él o los actos iniciales del proceso y el considerado por el órgano jurisdiccional al sentenciar, sin perjuicio de que, sin mutar el soporte nuclear originario, puedan ser introducidos algunos ampliando aquella base fáctica, en la especie, al resolver el juez *a quo* la excepción de falta de legitimación activa se ciñó estrictamente al planteo y posición de las partes, que dio por resultado la decisión, que no se ve controvertida por el memorial bajo examen y me remito a fs. 17/19.

Delimitado el objeto del juicio, por la accionante la excepción interpuesta por el demandado, el tratamiento dado por el juez *a quo* que no se manifestó sobre el derecho o la fundabilidad de la demanda, sino la falta de vínculo jurídico para reclamar la pretensión, por la inexistencia de acreditación, de lo cual la sentencia detalló adecuadamente las pruebas.

Cuando el demandado contesta demanda y en oportunidad procesal de interpuso las excepciones a fs. 183/186, la actora en su escrito de responde mantuvo idéntica postura, sosteniendo que era el propietario del inmueble (fs. 197) invocando la cesión de YPF, el tratamiento en el fallo sobre este punto específico no resulta conmovido por las manifestaciones volcadas en el escrito bajo análisis, motivo por el cual ha de rechazarse el agravio.

Se queja la Dra. C. A. M. abogada del demandado por la regulación de sus honorarios profesionales, que considera baja en relación a los parámetros legales.

El juez *a quo* lo estableció en 45 jus, y en este supuesto y tal como expresara esta Sala con anterioridad en SI N° 60/2014, 205/14 y 26/2016, debe señalarse que por tratarse de un proceso cuyo objeto es hacer efectivo el desahucio de inmuebles no sometido a locación, debe el juez *a quo*, a fin de regular los honorarios, determinar el valor de los bienes, de acuerdo al procedimiento previsto en el art. 22 de la Ley XIII N° 4 DJ, toda vez que dicha norma resulta de aplicación para supuestos como el analizado. Razón por
la que procede el recurso de la letrada.

En sentido coincidente, la Corte Suprema de Justicia interpretó que la norma del art. 26 (actual art. 25 de nuestra ley arancelaria) solo está referida al "ámbito contractual de la locación de inmuebles" y ha dispuesto la aplicación de otra normativa (art. 31), que remite a su vez al art. 23, en el caso de una demanda de desalojo por intrusión (CSJN, 28/3/1985, "Provincia de Entre Ríos v. Nazar Anchorena, Albert y Otros", Fallos, 307:252, Lexis 5/11805).

En conclusión, y examinando las constancias de autos, teniendo en cuenta el carácter de letrada apoderada de la quejosa, el trámite sumario del presente juicio, sin perjuicio de no contar con monto del proceso por tratarse de un desahucio de inmueble, ni la valuación fiscal del inmueble, por la trascendencia del trabajo profesional en relación al resultado respecto de la pretensión de su parte, merituándose de este modo la eficacia y el éxito obtenido, y demás elementos contemplados en los arts. 5 a 7, 22, 31 y 38 Ley XIII N° 4 DJ, concluyo que la suma equivalente a 45 jus regulada, y que fueran motivo de recuso, no resulta

acorde y ajustada, con base en las pautas arancelarias aplicables al caso específico, debiendo ser revocados y procederse a una nueva regulación conforme el criterio descripto. En consecuencia, se regulan los honorarios a favor de la Dra. C. M. en el once por ciento (11%) a calcular sobre el monto del proceso a determinar según el valor del bien inmueble objeto de la litis, conforme art. 22 Ley XIII N° 4 con más el IVA si correspondiere, en un todo de acuerdo con lo dispuesto por los arts. 5 a 7, 22, 38 y cc. Ley XIII N° 4 y 15 Digesto Jurídico.

No se imponen costas del recurso interpuesto por la letrada.

Las costas de la alzada se imponen al actor apelante conforme principio objetivo de la derrota art. 69 del CPr. Difiero la regulación de los honorarios de los letrados actuantes al momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

Propongo:

1) Rechazar los agravios de la actora.

2) Hacer lugar a los agravios de la letrada Dra. C. A. M. y fijar sus honorarios por los trabajos realizados en primera instancia en el once por ciento (11%) a calcular sobre el monto del proceso a determinar según el valor del bien inmueble objeto de la litis, conforme art. 22 Ley XIII N° 4 con más el IVA si correspondiere. Sin costas

3) Costas de la alzada a la actora vencida. Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes al momento del acuerdo.

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusiera la parte actora (fs. 440, agravios fs. 460/463). Corrido el traslado de rigor, contestó la demandada (fs. 468/476). Obra asimismo recurso de apelación interpuesto por la letrada apoderada de la demandada, por derecho propio, contra los honorarios profesionales que le fueran regulados en la sentencia, por bajos.

I. Antecedentes:

En breve síntesis, y en lo que aquí interesa, diré que el actor S. U. P. H. C. R. promovió formal demanda de desalojo contra el Sr. F. S. B., extensiva a los demás subinquilinos y/u ocupantes si los hubiere, respecto del inmueble de su propiedad sito en calle F. de la ciudad de C. R.. Ofreció prueba. Corrido el traslado de la acción, se presentó el demandado en tiempo oportuno. Opuso al progreso de la acción excepciones de falta de legitimación sustancial y procesal activa, falta de personería y prescripción. En subsidio contestó demanda. Negó hechos. Desconoció documental. Ofreció prueba. Hizo reserva del caso federal. Solicitó se rechace la acción impetrada, con costas. Se hizo lugar a la excepción de falta de personería, difiriéndose el tratamiento de las restantes para el momento del dictado de la sentencia. Se produjo la prueba. Alegó la actora. Pasaron los autos para resolver.

La sentencia dictada en la instancia de grado hizo lugar a la excepción de falta de legitimación activa opuesta por la parte demandada y en consecuencia rechazó la demanda de desalojo promovida por el S. U. P. H. C. R. contra F. S. B.. Impuso las costas del proceso a cargo de la parte actora vencida. (art. 69 del C.P.C.C.Ch.). Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II. Análisis de los agravios:

Contra el decisorio se alzó la parte actora. Cuestionó que en la sentencia se haya hecho lugar a la excepción de falta de legitimación activa opuesta por la demandada. Por su parte, como antes señalé, la letrada apoderada de la parte demandada interpuso por derecho propio recurso de apelación contra los

honorarios profesionales que le fueron regulados, por bajos.

Adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, acostumbro recordar en mis votos que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Sostengo a la par, tal como lo he hecho en anteriores votos, que las limitaciones impuestas al juez, en cuanto a los hechos, no rigen tratándose del derecho, porque aunque las partes no lo invoquen o lo hagan en forma errónea, al juez corresponde calificar la relación sustancial en litis y determinar la norma

jurídica que rige. Así, "en virtud del principio *iura novit curia* importa los jueces se encuentran facultados para calificar autónomamente los hechos de la causa y subsumirlos en las normas jurídicas que los rigen, con independencia de las alegaciones de las partes o del derecho por ellas invocado (CSJN, 4/5/93, Rep. ED, 28459, n° 16; íd., 8/3/94, Rep. ED, 29-453, n° 20/21; CNCiv, Sala C, 12/6/01, ED, 194-220; Incom, Sala B, 14/2/05, ED, 212-107).

Así entonces, sostiene la apelante en el marco de su queja que la acción de desalojo "compete no solo al propietario o titular dominial, sino a todo aquél que tenga un derecho de uso, goce o disfrute del inmueble, sea poseedor "animus domini", usuario, usufructuario o adquirente por boleto de compraventa que efectivamente

esté en posesión de la cosa, como lo prevé expresamente el art. 2355 CC.” (sic).

Enseña Couture que el vocablo legitimación significa “(...) condición jurídica en que se halla una persona con relación al derecho que invoca en juicio, ya sea en razón de su titularidad o de otras circunstancias que justifican su pretensión (*legitimatio ad causam*). Aptitud o idoneidad para actuar en un proceso, en el ejercicio de un derecho propio o en representación de otro (*legitimatio ad processum*).” (Couture, E., “Vocabulario Jurídico”, 3ª edición actualizada, 2004, Edit. B de F, Montevideo, Rca. Oriental del Uruguay, págs. 468/469).

Y, en rigor de verdad, es cierto que en relación con quienes se encuentran legitimados activamente para incoar el juicio de desalojo son todos aquellos que tengan derecho a obtener la restitución de la tenencia del bien, entre los que podemos enumerar a el o los propietarios, el copropietario cuando el plazo de locación se halla vencido, el locador, el locatario principal, propietario o no de la cosa, el poseedor, el comodante, el sucesor del locador, el usufructuario, el usuario, tenedores precarios, intrusos, etc.

En relación con el propietario, pues es claro que tal calidad se prueba en juicio con la pertinente escritura traslativa del dominio inscripta en el Registro de la Propiedad Inmueble –a lo que agregaría el certificado de tal dominio contemporáneo con la acción intentada– e inclusive doctrina y jurisprudencia exigen que se le haya hecho a aquel tradición del inmueble y haya entrado en posesión del mismo para repeler cualquier excepción a su legitimación.

“Al respecto, señala Salgado que en nuestro derecho la calidad de propietario no se adquiere antes de la tradición (art. 577 Código Civil) de manera que no puede

llamarse propietario a quien no se le haya hecho la tradición del inmueble mediante la concurrencia de dos voluntades coincidentes (la del *tradens* y la del *accipiens*) proyectadas en un acto exterior revestido de materialidad. Por tanto, quien alega su calidad de propietario demandando por intrusión a quien se titula poseedor, debe demostrar, si le es negado, que tiene aquella calidad, es decir que alguna vez se le hizo tradición del inmueble.

La tradición exigida como presupuesto de la legitimación del propietario para instar el desalojo, se sostuvo en el fallo "Cintioli" por la Cámara de Apelación de Circuito, Sala IV de Rosario, donde se resolvió rechazar la demanda de desalojo contra los demandados puesto que el actor nunca había obtenido la posesión del inmueble al no haber recibido la tradición" (cita de Acciarresi, Selmar Jesús, "Legitimación procesal activa y pasiva en el juicio de desalojo en Santa Fe y legislación fondal" de autos "Cintioli c/ ocupantes-inquilinos y/o subinquilinos s/ Desalojo", 2009). En definitiva no es otra cosa que la teoría del título y el modo que en nuestro derecho enarbola los dos requisitos necesarios para que opere la transferencia del dominio del inmueble.

Ahora bien, confunde el recurrente en apariencia los fundamentos dados por el señor juez de grado. Destáquese a esa hora que el sentenciante no cuestiona otros posibles legitimados, tal como lo entiende el recurrente, sino y particularmente sostiene que el actor invocó puntualmente su carácter de propietario, el que no probó en el proceso –además de las constancias que indican que no reviste tal calidad, por ejemplo informe de YPF agregado a fs. 262-. Tampoco procedería el agravio por más que se pretendiera ahora invocar la legitimación activa derivada de otras calidades, ello desde que no se estuvo en efectiva posesión de la cosa, lo que es reconocido por el mismo apelante en el marco de su recurso y que transcribiera párrafos atrás. Entonces, y volviendo sobre la cuestión, la falta de

legitimación decretada deriva claramente de la calidad de propietario invocada y ratificada por el actor, no coincidente con la realidad, y consecuentemente no probada en el proceso. Lo expresado hasta aquí me conduce a rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

En tal contexto, el art. 25 de la ley arancelaria no resulta aplicable en supuestos como el presente, en que no existe canon locativo. En efecto, la Sala que integro ha tenido oportunidad de expedirse sobre la cuestión (SI Nº 205/14, 26/2016, entre otras), y en tal contexto se ha dicho que desde que el objeto del proceso apunta al desahucio del inmueble por razón distinta al incumplimiento de pago o motivo alguno convenido por las partes en contrato de locación, se deben regular los honorarios profesionales de los letrados actuantes en relación con el valor del bien, el que deberá ser calculado de acuerdo a las pautas establecidas en el art. 22 de la ley antes mencionada.

Sobre es piso de marcha, y si bien corresponder a determinar a través de la vía procesal correspondiente el valor del inmueble –desde que en autos no consta el mismo-, luce a todas vistas que la regulación efectuada a favor de la letrada apelante no se corresponde con las pautas arancelarias a las que me refiriera, razón bastante por la que propondré sea acogida la queja y dispondré se regulen los emolumentos de la Dra. C. M. en el once por ciento (11%) a calcular sobre el monto del proceso, verbigracia sobre el valor real del inmueble objeto del desalojo, ello con más el IVA si correspondiere. Sin costas.

Resta resolver lo atinente a las costas de esta alzada, las que serán impuestas a la recurrente actora vencida por el principio objetivo de la derrota (art.

69 CPCCCh). Difiero la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de ser compartido mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

2) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por derecho propio por la letrada apoderada de la parte demandada, fijando sus honorarios en el once por ciento (11%) a calcular sobre el monto del proceso, verbigracia sobre el valor real del inmueble objeto del desalojo, ello con más el IVA si correspondiere. Sin costas

3) Las costas de esta alzada se imponen en a la actora apelante vencida (arts. 69 CPCCCh).

4) Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para el momento del acuerdo.

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

1) Rechazar los agravios de la actora.

2) Hacer lugar a los agravios de la letrada Dra. C. A. M. y fijar sus honorarios de primera instancia en el once por ciento (11%) a calcular sobre el monto del proceso a determinar según el valor del bien inmueble objeto de la litis, conforme art. 22 Ley XIII N° 4 con más el IVA si correspondiere.

Sin costas.

3) Costas de la alzada a la actora vencida.

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a la Dra. C. A. M. en el treinta por ciento (30%) y a los Dres. M. A. P. y N. J. M., conjuntamente, en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada

parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse vacante un cargo de juez de Cámara y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5DJ, Anexo A).

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

GRACIELA MERCEDES GARCIA BLANCO
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2016
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO Secretaria de Cámara