En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de junio del año dos mil diecisiete, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil Jalil y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Heraldo E. Fiordelisi y María Inés de Villafañe, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"A., C. c/ C., C. s/ Desalojo" (Expte. N° 337 Año 2016)** venidos del Juzgado de Ejecución (Expte. N°335/16), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Cumple la presentación de fs. 65/69 los recaudos que exige el art. 268 del CPCC para la fundamentación recursiva?; **SEGUNDA**: ¿Es justa la sentencia apelada?; **TERCERA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 78.

1 – Antecedentes

El Juzgado de Ejecución de esta ciudad dictó sentencia a fs. 50/51, la cual fue apelada por la parte demandada a fs. 57, siéndole concedido el recurso a fs. 58. Expresó agravios la recurrente a fs. 65/69, siendo contestado por la contraria a fs. 71/72 vta. el traslado que se confiriera de los mismos.

2 – Sentencia

La sentencia recurrida hizo lugar a la demanda de desalojo promovida por C. A. y condenó a C. C. y cualquier otro ocupante, a desalojar el inmueble ubicado en la calle E. N° 1292 esquina P., de la ciudad de Puerto Madryn, en el plazo de diez días de quedar firme el pronunciamiento; impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. Tuvo en cuenta el a quo que el actor es el titular dominial del inmueble cuyo desalojo pretende y que está acreditada la ocupación del mismo por la demandada. Ha dicho que lo planteado por la demandada en su

contestación de demanda desborda los límites del proceso acotado de desalojo; que el tratamiento de esas cuestiones exceden el objeto procesal de ser garante de la legalidad; que entre las obligaciones del comodatario está la de restituir la cosa y que si la duración del contrato no está pactada ni surge de su finalidad, el comodante puede reclamar la restitución en cualquier momento; que la demandada invocó la existencia de un contrato de locación verbal sin acreditarlo y que la Asesoría de Familia hizo saber en autos que dio intervención a la Secretaría de Desarrollo Comunitario.

Concluyó diciendo el sentenciante que consumados los extremos necesarios que permiten que proceda el desalojo, esto es la voluntad de la actora de recuperar el inmueble de su propiedad y la obligación del comodatario de restituirlo, corresponde hacer lugar al desalojo y ordenar el desahucio en el plazo que dispone el art. 698 inc. 1 del CPCC, de diez días.

3 – <u>Agravios de la demandada</u>

Plantea la recurrente que nos encontramos ante un supuesto de violencia familiar, de género y económico. Es así que solicita la aplicación de la normativa de orden público para hacer cesar la violencia ejercida sobre ella y sus hijos.

Luego desconoce la legitimación activa de la parte actora.

Seguidamente solicita la aplicación de la ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y esgrime que debe aplicarse la Convención de los Derechos del Niño que hace prevalecer siempre el interés superior del niño ante dos derechos en pugna.

Culmina haciendo el planteo del Caso Federal.

4 – La fundamentación recursiva

Ha dicho reiteradamente esta Alzada que el escrito de expresión de agravios debe redactarse con sumo cuidado a fin de evitar la deserción total o parcial del recurso. No es la extensión lo que decide la suerte de la apelación sino la necesidad de una crítica a la resolución apelada, que no importe una mera discrepancia con el criterio sustentado por el juez; es necesario demostrar el error de la providencia o sentencia que se pretende sea modificada o revocada por la cámara. El memorial de agravios debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas, lo cual implica la realización de una exposición jurídica en la que, mediante el análisis razonado y crítico del fallo impugnado, se evidencie su injusticia, requiriendo una articulación seria, fundada, concreta y objetiva de los errores de la sentencia, y una demostración de los motivos para considerar que ella es errónea, injusta o contraria a derecho (conf. Cám.Civ.Com.Quilmes, Sala II, 12/09/06, "Quintana c/ Mansilla", L.L. on line; Arazi – Bermejo - De Lázzari – Falcon – Kaminker – Oteiza – Rojas - "Cód.Proc.Civ.Com. Pcia. de Bs.As.", RubinzalCulzoni, T.I, pág. 487).

Es menester tener presente los fundamentos vertidos por el a quo para hacer lugar a la demanda que es lo que agravia a la recurrente. En este aspecto la decisión de la primera Instancia ha sido clara y terminante.

Analizadas las constancias de autos, las conclusiones de la sentencia recurrida fueron las siguientes: se acreditó que el actor es el propietario del inmueble cuyo desalojo pretende; está acreditada la ocupación de dicho inmueble por la demandada; el planteo interpuesto por la demandada y sus manifestaciones desbordan los límites del proceso acotado de desalojo; si la justicia se convierte en agencia de protección social, en hacedora de políticas

públicas, se desplaza de su rol verdadero y único que es ser garante principal de legalidad; el tratamiento de las cuestiones esgrimidas por la demandada exceden el objeto del proceso; entre las obligaciones del comodatario está la de restituir la cosa (art. 1536 inc. e) CCyC; si la duración del contrato no está pactada ni surge de su finalidad, el comodante puede reclamar la restitución en cualquier momento; la demandada invocó la existencia de un contrato de locación verbal sin acreditarlo; la Asesoría de Familia dio intervención a la Secretaría de Desarrollo Comunitario y se dan los extremos necesarios que permiten que proceda el desalojo.

Lo que acabo de señalar constituye la estructura sobre la cual se ha apoyado el a quo para admitir la pretensión del actor. Por lo tanto, es de una claridad meridiana que si la recurrente pretendía hacer caer la misma mediante el recurso de apelación que le ha sido concedido, debió necesariamente atacar punto por punto cada una de las afirmaciones y fundamentos del sentenciante y demostrar a la Alzada los errores cometidos por él al decidir de la forma en que lo ha hecho.

De la presentación bajo análisis no surge ataque alguno a estas terminantes conclusiones del Magistrado a quo. Lejos de ello, la queja está dirigida no solamente a discrepar con la decisión en crisis sino a realizar peticiones y planteos que escapan claramente de la órbita de este proceso. O sea, la fundamentación del recurso exhibe un criterio no solo paralelo al de la sentencia sino también carente de relación y de aplicación en un proceso de desalojo, Y afirmo que ello no es suficiente para producir su revocación al no atacar el núcleo central de la decisión recurrida.

Debió advertir la recurrente que el recurso de apelación debe contener la impugnación concreta del pensamiento del juez, el examen crítico de sus proposiciones y las razones expresas y fundadas -no el simple desacuerdo o

la diversidad de opinión-, por las que considera errónea la decisión, equivocados sus fundamentos o inaplicables las disposiciones jurídicas mencionadas por el sentenciante (conf. Cám.1ª.B.Blanca, DJBA, 117, pág. 104). De allí que, cuando no hay una impugnación concreta de las motivaciones básicas de la sentencia recurrida, deviene insuficiente la expresión de agravios (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1957, II, pág. 39; 1963, I, pág. 359). Es por ello que todo lo que no es objeto de agravio concreto y haya sido motivo de decisión del a quo, en virtud de la vigencia del principio dispositivo, gana firmeza y constituye un ámbito que no alcanza la jurisdicción de la Alzada. Por lo tanto, la no incorporación de un punto en la expresión de agravios, significa su consentimiento e impide que la Cámara pueda proceder a revisarlo (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1964, II, págs.. 189 y 1122; DJBA, 72, pág. 254).

Tengo especialmente en cuenta, por lo hasta aquí dicho, que queda excluida del pronunciamiento de esta Cámara la cuestión resuelta en la primera Instancia que no fue impugnada en la expresión de agravios bajo análisis. Como correlato forzoso de aplicación de los principios expuestos precedentemente, la deficiencia de la expresión de agravios trae aparejada como primera consecuencia, que todos los puntos del fallo que en el escrito en que se funda el recurso de apelación han sido omitidos, deben estimarse consentidos (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1962, I, págs.. 461 y 691; 1969, pág. 306; Cám.1ª., Sala II, La Plata, La Ley 119-124). Deben consecuentemente tenerse por firmes todas aquellas conclusiones del fallo recurrido que no hayan sido eficazmente controvertidas por el apelante en la expresión de agravios (conf. Cám.1ª., Sala III, La Plata, JA, 1961, III, pág. 225; La Ley 150339, 195.121; Cám. 2ª., Sala III, La Plata, Causa B-12.102, La Ley 108-452; Cám.C.C.San Martín, Sala II, ED 105-236). Y lo más grave para el justiciable, está dado

porque si la no atacada es -como aquí ocurre- la conclusión esencial del fallo, al resultar insuficiente el recurso, de esa manera queda firme y asegura así el sustento del decisorio (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1974, II, pág. 694).

No estamos aquí, por lo tanto, ante una crítica razonada de los fundamentos que demuestren el error del fallo, porque respecto de cada manifestación falta el necesario desarrollo argumental capaz de cerciorar sobre la pertinencia de lo aseverado y tampoco se ingresa a un análisis integral de los presupuestos jurídicos y de hecho, que a su turno desarrolló el a quo en forma completa y acertada.

Reitero que la postura que surge de la presentación de la apelante carece de solidez como fundamentación recursiva, ni merece un mayor análisis dado que no refuta la decisión de la a quo que he referido supra y que, conforme hemos visto, ha adquirido firmeza. Por lo tanto, en ausencia de fundamentos específicamente referidos a las consideraciones determinantes de la sentencia adversa a las pretensiones de la recurrente, no hay agravio que atender en la Alzada (conf. CNCiv., Sala D, 22/04/83, La Ley 1983-C, 21; ídem ídem, Sala E, 29/04/80, La Ley 1980-D, 10).

Por los fundamentos expuestos, he de proponer al Acuerdo declarar desierto el recurso concedido a la parte demandada (art. 269 CPCC). Es mi voto.

6 – <u>Costas de la Alzada</u>

Las costas de la Alzada corresponde imponerlas a la parte demandada que resulta perdidosa en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. J. G., apoderado de la parte

actora, en 7 (Siete) Jus, con más el I.V.A. de así corresponder (conf. arts. 5, 7, 9, 13, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.). En cuanto a los honorarios del letrado patrocinante de la recurrente, Dr. D. G. C., es criterio uniforme de esta Cámara que no devenga honorarios el escrito de expresión de agravios que es tenido por insuficiente, considerándose su actividad inoficiosa (SDL N° 03/10).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **NEGATIVA**

A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

1.

Dado que el magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravio expuestos por el apelante, me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta Alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V N° 17 y 274 C.P.C.C. bastarán las consideraciones que se exponen.

2.

a) Para dar respuesta a la cuestión propuesta al Acuerdo, es menester recordar, que el agravio es la medida de la apelación. Es decir, que los tribunales de Alzada sufren en principio una doble limitación: la que resulta de la relación procesal que aparece con la demanda y contestación (congruencia) y la que el apelante haya querido imponerle en el recurso al formular sus agravios.

Por su lado vale señalar, que la expresión de agravios, constituye un acto de alegación. Este tipo de actos procesales tiene por objeto aportar al proceso datos de hecho y de derecho involucrados en el conflicto determinante de la pretensión, ya para introducirlos, ya para enjuiciar su valor.

Esta última función la cumplen las alegaciones críticas y de esta naturaleza participa la expresión de agravios. Por ello, la fundamentación del recurso debe contener, esencialmente, una crítica o censura de las motivaciones de la sentencia apelada. La crítica debe ser concreta; esto es, precisa, dirigida a las argumentaciones desarrolladas en el fallo impugnado. Asimismo, la expresión de agravios debe ser razonada.

La crítica debe entonces instalarse en la propia expresión de agravios y el acto de alegación que la formula debe respetar los principios de la lógica.

b) El proceso de desalojo es un instrumento procesal idóneo para regular las peculiares relaciones que derivan de la desocupación de los bienes inmuebles (Salgado, Alí Joaquín, "Locación, comodato y desalojo", pág. 250, La Rocca, Buenos Aires, 1992).

Conforme el art. 691 del CPCC, para su procedencia requiere de dos requisitos: (a) que el juicio sea promovido por quien tenga derecho a la recuperación de la tenencia del inmueble y (b) que se dirija contra aquél cuya obligación de restituir sea exigible.

El fallo impugnado hizo lugar a la acción de desalojo interpuesta por C. A. y condenó a C. C. y cualquier otro ocupante, a desalojar el inmueble ubicado en la calle E. N° XXXX esquina P., catastralmente identificado como lote 20 de la manzana 170, su equivalente en la nueva nomenclatura como parcela 20 de la manzana 27 del sector 6 de la circunscripción 1 ejido 28 de la ciudad de Puerto Madryn, en el plazo de diez (10) días de quedar firme el pronunciamiento.

Para así decidir, el señor Juez de primera instancia tuvo acreditado con el informe de dominio de fs. 08 la titularidad -en cabeza del actor- del inmueble que pretende desalojar y la ocupación por parte de la Sra. C., con la diligencia de fs. 14/15 y su propio reconocimiento al contestar la demanda a fs. 26/28.

De allí que no puede admitirse como crítica concreta y razonada que *"… el actor al instar la acción…no ha acreditado que el inmueble sobre el que aduce titularidad, fuere el inmueble que habita esta parte"*. Ninguna duda tuvo la parte que el inmueble cuya restitución se demanda, pertenece a Antón y sus argumentos recursivos no son eficaces para conmover la afirmación del juez con base en la documental referida y que requieran ingresar a una revisión por parte de esta Cámara, respecto a la legitimación activa en este proceso.

Luego de ello, obran en el expediente las actuaciones cumplidas por la Asesoría de Familia y la intervención dada a la Secretaría de Desarrollo Comunitario en pos de gestionar lo que se considere necesario a fin de custodiar los derechos de los niños que habitan el inmueble.

Por otro lado, todas las alegaciones respecto de la aplicación al caso de la ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres prescinden de considerar que el propietario del inmueble no está obligado por vínculo alguno para dar respuesta al conflicto intrafamiliar que subyace en sus planteos.

Al menos no logra evidenciar en sus alongados argumentos que media obligación del Sr. Antón de subvencionar, en forma indirecta, el problema habitacional de la parte demandada.

El juez frente a los planteos de la parte, dejó en claro que ellos desbordan los límites del proceso acotado de desalojo y que el rol de la justicia es la de garante principal de legalidad.

Tal fundamento se ha reflejado en el expediente y su actuación -sin que haya merecido reproche eficaz en el agravio-, procuró asegurar la vigencia de todos los derechos constitucionales involucrados, luego de lo cual, reunidos los recaudos que habilitaban la acción, esto es la voluntad de la actora de recuperar el inmueble de su propiedad y obligación del comodatario de restituirlo, admitió el desalojo y ordenó el desahucio en el plazo dispuesto por el art. 698 inc. 1 del CPCC, de diez (10) días.

Dice Eduardo Sirkin que *"La argumentación del apelante tendiente a obtener una modificación de la sentencia anterior está lejos de constituir la "crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considera equivocadas", tal como lo prescribe el artículo 259 del ritual (nacional), si los presuntos "agravios" se ciñen a expresar sólo una disconformidad con lo sentenciado, con olvido de que "criticar" en un concepto muy distinto al de "disentir", pues mientras aquél importa un ataque directo y objetivo de la fundamentación, procurando la demostración de los errores contenidos en la misma, el segundo es meramente la exposición del desacuerdo con lo decidido*", ("El recurso de apelación. Sus formas y efectos", en "Medios de Impugnación. Recursos - I", pág. 99, Ed Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1.999).

Luego de lo expuesto, acompañaré la solución propuesta por el vocal que me precedió en el voto, propiciando la deserción del recurso de apelación planteado por la demandada.(art. 269 del CPCC).

3.

Las costas de esta instancia se imponen al apelante vencido (art. 69 del CPCC). Conforme ya es criterio de esta Cámara (entre otras SDL N° 3/10) y a los efectos de la regulación de honorarios profesionales, no devenga honorarios el escrito de expresión de agravios que es tenido por insuficiente

considerándose su actividad inoficiosa. (Cfme. Ure-Finkelberg Honorarios de los Profesionales del Derecho. Pág. 178 Ed. Abeledo Perrot, Bs. As. 2009). Los honorarios del Dr. J. G. que estima el Dr. Fiordelisi se ajustan al mérito y resultado obtenido en esta sede (arts. 5, 7 y 13 de la ley arancelaria).
Por lo que expreso, voto a la primera cuestión por la **NEGATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

Teniendo en cuenta lo propuesto al tratar la primera cuestión, no corresponde expedirme sobre la segunda que se propusiera al Acuerdo.
A LA SEGUNDA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:
Conforme me expido por la deserción del recurso, deviene en abstracto el tratamiento de la cuestión propuesta.
Así lo voto.

A LA TERCERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir mis colegas integrantes de esta Alzada los fundamentos precedentemente expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) **DECLARAR DESIERTO** el recurso de apelación concedido a la parte demandada.
2) **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la parte demandada que

resulta perdidosa en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. J. G., apoderado de la parte actora, en 7 (Siete) Jus, con más el I.V.A. de así corresponder (conf. arts. 5, 7, 9, 13, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.). En cuanto a los honorarios del letrado patrocinante de la recurrente, Dr. D. G. C., es criterio uniforme de esta Cámara que no devenga honorarios el escrito de expresión de agravios que es tenido por insuficiente, considerándose su actividad inoficiosa (SDL N° 03/10).

3) **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE**.

A LA TERCERA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el que formula el Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi.
Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Juliám Emil Jalil no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de junio de 2017.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1) **DECLARAR DESIERTO** el recurso de apelación concedido a la parte demandada.
2) **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la parte demandada que

resulta perdidosa en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. J. G., apoderado de la parte actora, en 7 (Siete) Jus, con más el I.V.A. de así corresponder (conf. arts. 5, 7, 9, 13, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.). En cuanto a los honorarios del letrado patrocinante de la recurrente, Dr. D. G. C., es criterio uniforme de esta Cámara que no devenga honorarios el escrito de expresión de agravios que es tenido por insuficiente, considerándose su actividad inoficiosa (SDL N° 03/10).

3) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

REGISTRADA BAJO EL N° /17 SDC. CONSTE.