



NEUQUEN, 10 de marzo del año 2020.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"ACHILLE ALBERTO ANGEL C/ SEQUEIRO NILDA S/ INTERDICTO"**, (JNQC16 EXP N° 527846/2019), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Micaela **ROSALES** y,

CONSIDERANDO:

I.- La parte actora apeló el resolutorio de fs. 78, por el cual la magistrada de grado le requirió indique los instrumentos sobre los que persigue la nulidad y la inoponibilidad, y en base a ello, contra quién dirige su acción, mediante nuevo escrito; ello, a efectos de reordenar la pretensión e integrar la litis.

En su memorial de fs. 79/vta., expresó que la demanda no debe ser redireccionada en ninguna forma, por cuanto quién detenta el inmueble es la demandada, que es quién debe dar explicaciones de la causa por la que así lo hace, lo que permitirá consolidar la traba de la litis, puntualmente, en lo referido a la cadena de traslaciones jurídicas de la cuales su parte no participó.

II.- Sintetizado el planteo recursivo e ingresando a su estudio, adelantamos que la queja no ha de prosperar.

El art. 337 del CPCyC le otorga al juez la posibilidad de rechazar de oficio la demanda, lo que se conoce como rechazo in limine, y que importa que el magistrado o magistrada se encuentran facultados para analizar los términos del escrito inicial con carácter previo a darle curso.

Roland Arazi y Jorge A. Rojas señalan que *"una corriente doctrinaria y jurisprudencial considera posible que*

el juez tampoco de curso a la demanda cuando en forma manifiesta no se cumplan las condiciones necesarias para obtener una sentencia favorable”.

“Si bien se ha interpretado que el artículo 337 del CPCyC, literalmente considerado, pareciera limitar la facultad judicial a la hipótesis de incumplimiento de las reglas establecidas en el artículo 330, sin embargo, debe entenderse que comprende a todos aquellos requisitos de admisibilidad de la pretensión (extrínsecos e intrínsecos), cuya falta no requiera su expresa denuncia por parte del demandado. En consecuencia, el mencionado artículo 337 es aplicable también cuando el objeto de la pretensión no resulta idóneo o jurídicamente posible...Tradicionalmente se distinguieron los presupuestos procesales, las condiciones para el ejercicio de la acción y las requeridas para obtener una sentencia favorable. La ausencia de alguna de las condiciones llamadas de fondo determinará el rechazo de la demanda en la sentencia; pero, entretanto, la acción se habrá ejercitado y producido sus efectos dentro del proceso. Sin embargo, es contrario a un elemental principio de economía procesal un largo proceso cuando, desde el comienzo, se advierte que la pretensión será irremediabilmente rechazada” (cfr. aut. cit., “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación...”, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2014, T. II, pág. 464/465).

Similar criterio exhibe Marcelo López Mesa: “La facultad que surge del artículo 337 autoriza al juez a examinar los presupuestos procesales”.

“También puede rechazarse in límine cuando exista improponibilidad de la demanda. Tal el caso de la improponibilidad objetiva de la pretensión, porque ésta no exista en la demanda, o no se hayan cumplido los requisitos especialmente establecidos para su procedencia, o porque ella

es inmoral, ilícita, o porque tiene un objeto prohibido por las leyes, o porque el reclamo es de imposible cumplimiento”.

“De allí que se han enumerado como causas de improponibilidad de la demanda, entre otras, la ausencia de pretensión, lo cual llevará inexorablemente al rechazo de la misma; la falta de integración de la litis; el objeto ilícito o inmoral...Más allá que debe actuarse con suma prudencia para no cerrar una vía procesal, que incluso deben ejercer las facultades saneadoras antes de proceder al rechazo in limine, y si se solucionan los inconvenientes o defectos en la demanda, continuar con el trámite de ella...La jurisprudencia tiene resuelto que si bien pueden rechazarse de oficio las demandas que no se ajusten a las reglas establecidas en la ley ritual, ellas no impiden que frente a la resolución del juez en uso de las atribuciones que le confiere el artículo 34, inciso 5, ap. b, ordenando la subsanación, una vez producida ella se le dé el curso que corresponda, ya que si el mismo ordenamiento permite cambios en la acción mientras no haya sido notificada, con mayor razón debe admitirse que se llenen los requisitos no cumplidos” (cfr. aut. cit., “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación...”, Ed. La Ley, 2012, T. III, pág. 724/725).

Y esta última opción es la que ha elegido la jueza de grado, en uso de la facultad otorgada por el art. 5, inc. 5° apartado b del CPCyC, requiriendo se indiquen los datos contenidos en la providencia recurrida.

Esto determina, en primer lugar, que el recurso ha sido mal concedido, por cuanto las resoluciones de esa naturaleza son inapelables.

Así esta Sala II, en diferente integración, ha dicho: *“...la providencia cuestionada no sólo resulta una de mero trámite que no genera un perjuicio actual e irreparable, sino que además, deviene inapelable”.*

"En efecto, en la causa n° 77348/2016 del 1 de marzo de 2018, esta Sala ha señalado que:

"Tal como lo ha sostenido reiteradamente esta Cámara: "La apelabilidad de la resolución es requisito sine qua non para la admisibilidad de la queja, debiendo causar aquella, necesariamente, agravio o perjuicio al recurrente" (PI. 1990 T° I F° 91, Sala II; PI. 1990 T° II F° 295/296, Sala I).

"En esa dirección, el auto apelado posterga la homologación requerida por los interesados hasta tanto se cumplan con los recaudos indicados por la jueza de familia, por lo cual, resulta una providencia de mero trámite que no genera un perjuicio actual e irreparable".

"Es decir, no existe una decisión concreta que haga viable los pretendidos ataques recursivos, toda vez que nada decide sobre el fondo de la cuestión, la que, en todo caso, si resultará pasible de apelación".

"Por otra parte, el requerimiento cuestionado fue dictado en uso de las facultades instructorias y ordenatorias otorgadas a la juzgadora, lo que deviene irrevisable en esta instancia, no debiendo perderse de vista que se encuentra facultada para examinar y controlar la concurrencia de los requisitos exigidos por la ley para la validez del acuerdo y para homologarlo si lo considera procedente" (autos "López c/ Castillo", icc. n° 31.843/2012, 27/11/2018).

Igual criterio fue sustentado por la Sala II en actual composición en autos "Muñoz c/ Prevenir S.A." (expte. n° 500.025/2013, 18/6/2019) y "Borovick c/ Municipalidad de Neuquén" (inc. n° 1.062/2017, 19/11/2019).

Aquellas facultades -ordenatorias e instructorias- responden al ejercicio de atribuciones privativas del órgano jurisdiccional, máxime si no se advierte la existencia de violación alguna al principio dispositivo, la

igualdad de las partes en el proceso, y la garantía de la defensa en juicio, como en el presente caso.

Así se ha dicho que: *"Las diligencias que se decretan como consecuencia de las facultades ordenatorias e instructorias de los jueces, previstas en los arts. 34 y 36, CPCC de Chaco, en principio son irrecurribles, dado que responden al ejercicio de atribuciones privativas del órgano jurisdiccional y que, en la materia, el art. 36 de la legislación adjetiva, constituye un verdadero precepto orientador hacia la verdad del asunto debatido, máxime si no se advierte la existencia de violación alguna al derecho de defensa de las partes. En el caso, la improcedencia del recurso de apelación resulta indudable, en tanto la decisión impugnada (que declaró la nulidad de las testimoniales producidas en el beneficio de litigar sin gastos por no haber estado notificado de esta causa uno de los codemandados) es inapelable, en virtud de que la misma se dictó en función de las facultades que le son inherentes a la Juez de Grado."* (0.000166957 || López, Antonio Pedro s. Beneficio de litigar sin gastos /// CCC Sala 1ª, Resistencia, Chaco; 28/02/2007; Rubinzal Online; RC J 2849/07).

Y que: *"Los jueces en uso de su deber- derecho pueden decretar medidas instructorias o para mejor proveer que dependen de su prudente arbitrio. Es aceptado sin discusión el principio general de la inapelabilidad de las mismas, porque no causan gravamen para definitiva. La inimpugnabilidad no impide que los afectados cuestionen lo actuado por el juez al sustentar la apelación que interpusieren contra la sentencia. Enseña Palacio: "En consecuencia, las impugnaciones contra providencias dictadas por los jueces de primera instancia en ejercicio de facultades instructorias, deben ser formuladas en oportunidad de encontrarse el expediente en la cámara con motivo del recurso deducido contra la sentencia definitiva..."*

Derecho Procesal Civil, T. II pág. 271. Sin perjuicio de ello, la jurisprudencia ha dicho que: "Si bien es cierto que las providencias dictadas en uso de las facultades que son privativas de los magistrados, como las que tienden a allegar a la causa elementos de juicio que se consideren imprescindibles para resolverla, son -en principio- irrecurribles, ello es así en la medida en que el ejercicio de las referidas facultades instructorias respete la vigencia del principio dispositivo, la igualdad de las partes en el proceso, y la garantía de la defensa en juicio" J.A. 1987-II-118. Porque son estas tres clases de limitaciones, a las que se hallan sujetas las facultades instructorias de los jueces; el dictado de las medidas con prescindencia de ellas, permite abrir, excepcionalmente, la vía recursiva..." (0.000338936 || M. M. C. C. vs. L. M. A. s. Filiación - Queja /// CCCM Sala 1, San Juan, San Juan; 24/04/2003; Sumarios Oficiales CCCM Sala I de San Juan; RC J 5904/07, Rubinzal Online).

Si bien lo dicho resulta suficiente para rechazar el recurso bajo análisis, tampoco se advierte que exista arbitrariedad o irrazonabilidad en el requerimiento realizado por la jueza de grado.

La parte actora ha promovido proceso ordinario, requiriendo la restitución de un inmueble, de conformidad con lo normado por el art. 392 del Código Civil y Comercial, previa declaración de nulidad de un acto formalizado por boleto de compraventa, que tendría como celebrantes al aquí demandante y al señor Santiago Samuel González.

De lo dicho por la misma accionante, y también de los términos de la manda del art. 392 del Código Civil y Comercial, surge que la restitución que se pretende contra la única demandada tiene como condición sine qua non que exista un acto jurídico que previamente haya sido declarado nulo ya que, en realidad, la manda del código de fondo que cita la

demanda solamente regla las consecuencias o efectos de la nulidad del acto jurídico y, en todo caso, instituye una excepción que pueden oponer los terceros afectados.

Consecuentemente, como en toda acción de nulidad se requiere conocer sobre qué acto o actos jurídicos se pretende se declare su invalidez por nulidad, y lógicamente, encauzar la legitimación pasiva conforme las reglas establecidas para obtener la nulidad pretendida.

Conforme lo dicho, se rechaza el recurso de apelación de autos.

Por ello, **esta Sala II**

RESUELVE:

I.- Rechazar el recurso de apelación deducido por la actora y, en consecuencia, confirmar la resolución apelada en lo que fue materia de recurso y agravios.

II.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y oportunamente vuelvan los autos a origen.

DRA. PATRICIA M. CLERICI - DR. JOSE I. NOACCO
Dra. MICAELA S. ROSALES - Secretaria