------ En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los ...17..... días del mes de Diciembre del año dos mil ocho, reunido en Acuerdo la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de Justicia, con la Presidencia de su titular Dr. José Luis PASUTTI y asistencia del Dr. Fernando S.L. ROYER, para dictar sentencia en los autos caratulados: "**N., J. J. y Otra c/ R., A. C. y Otros s/ Ordinario**" (Expte. Nº 20.730-N-2.006) y teniendo en cuenta el sorteo practicado a fs. 1.537 de conformidad con lo dispuesto en las Acordadas Nº 3.202 (art. 1º), 3.204, el Acuerdo Extraordinario Nº 3.471 y los Acuerdos N° 054, 055, 062, 071 y 080/08 Sala Civil, correspondió el siguiente orden para la emisión de los respectivos votos: Dres. Royer y Pasutti.-------

------ Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es procedente el Recurso de Casación interpuesto? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------ A la primera cuestión el Dr. Royer dijo:----------

------ **I.- ANTECEDENTES**: ----------

------ 1.- El Sr. J. J. N. y la Sra. M. R. V. , promovieron formal demanda ordinaria de cumplimiento de contrato contra el ente social "G. F. S.A.", y contra los Sres. A. C. R., J. M. A. , J. C. V. y J. R. D. a efectos que sean condenados solidariamente al total cumplimiento de las obligaciones contractuales a su cargo, dentro

del término de diez (10) días de adquirir firmeza la sentencia definitiva. Acumulativamente, solicitan se los condene solidariamente a abonar la suma de Pesos Noventa mil doscientos quince con setenta centavos ($ 90.215,70); o su equivalente en Dólares Estadounidenses Noventa mil doscientos quince con setenta centavos (U$D 90.215,70) en concepto de daños y perjuicios y multa por inejecución contractual, con más intereses a la tasa activa que utiliza el B. C. S.A. para operaciones de descuento de documentos a treinta días. Asimismo, plantean la acción "*quanti minoris*" de los arts. 1.414, 2.173, 2.174 y concordantes del Código Civil, con el fin de que del precio total de los inmuebles adquiridos por los demandados, sea reducido en la medida de los vicios redhibitorios que tales bienes adolecen, además de los faltantes de equipamiento y terminación detectados al momento de tomar posesión de los bienes. Todo ello, con costas a cargo de los accionados (fs. 131/148 vta.).----------

------ A fs. 153/155 ampliaron la demanda incoada teniendo en consideración que la Excma. Cámara de Apelaciones habría revocado la Sentencia de Primera Instancia dictada en los autos "N., J. J. y Otra s/ Interdicto de Adquirir" (Expte. Nº 186/99); y en consecuencia, solicitaron la expresa condena de entregar la posesión de los inmuebles vendidos.----------

------ 2.- La parte demandada, a fs. 399/432 contestó demanda (04/11/1999), cumpliendo con la carga procesal de negar categóricamente los hechos alegados en la demanda. Seguidamente,

transcribieron comunicaciones telegráficas cursadas con motivo de la cuestión debatida en autos.----------

------ Por otra parte, reseñaron que los actores promovieron los autos caratulados: "*N., J. J. y Otra s/ Interdicto de Adquirir*" (Expte. Nº 186/99) (08/02/1.999) donde se resolvió (16/03/1999) hacer lugar al interdicto de adquirir la posesión, interpuesto respecto de los inmuebles identificados como Unidades Cuarenta y tres (43) y cuarenta y cuatro (44) del consorcio de Propietarios Edificio G., y en consecuencia, se ordenó el libramiento del respectivo mandamiento de posesión; diligenciado el 29/03/1999 (fs. 101/106 vta.). A su turno, la Alzada revocó el decisorio, por haber considerado que la causa debía tramitar conforme lo determina el art. 608 del C.P.C.C., impuso las costas a la parte actora y reguló honorarios a los letrados intervinientes. Finalmente, se informó que la causa había ingresado a instancia extraordinaria, por vía del recurso de casación.----------

------ Retomando su relato, arguyeron que en modo alguno puede atribuirse a "G. F. S.A." incumplimiento de ninguna naturaleza, por cuanto, las modificaciones en el plazo de entrega de las unidades adquiridas fueron aceptadas por los actores; y además, que tales inmuebles se encontraban terminados y totalmente habilitados.------
---

------ Alegaron, compensación por la postergación en las fechas de entrega de los inmuebles adquiridos, por cuanto se había acordado el uso del inmueble, sito en calle X., para que los hijos de los

accionantes instalaran allí su estudio jurídico hasta tanto fueran entregadas las Unidades Funcionales. ----------

------ Afirmaron, que esta compensación fue la única convenida entre las partes, y que ello cubría cualquier reclamo de los adquirentes por las postergaciones de los plazos de entrega de los inmuebles. ----------

------ Por otra parte, en este mismo responde, dedujeron reconvención (punto IV- fs. 429/431 vta.), para que los actores sean condenados a abonar la suma adeudada de Dólares Estadounidenses Cuarenta Mil (U$S 40.000), con más sus intereses calculados a la tasa percibida por el B. C. S.A. en sus operaciones de préstamo de dinero en dólares, o la usual en el mercado; o la de Pesos Cuarenta Mil ($ 40.000) y sus intereses calculados a la tasa percibida por el Banco mencionado en la operatoria de descuento de documentos comerciales a treinta días y capitalizables mensualmente, a partir del día 29 de diciembre de 1998 y hasta el efectivo pago, quedando aclarado que la elección de cualquiera de esas variantes correspondería a “G. F. S.A.” . Asimismo, en el marco de la reconvención, se requirió al Tribunal, ordene, en forma simultánea con el pago, a recibir la posesión del inmueble en el estado que se constatara notarialmente, el día 30 de diciembre de 1998, y que imponga todas las costas del proceso a los actores.----------

------ Luego, desconocieron la documentación agregada a la demanda, ofrecieron prueba; e hicieron reserva del caso federal. Finalmente, formularon petitorio de estilo.----------

------ 3.- Ordenado el pertinente traslado, por providencia de fs. 445, el mismo es contestado a fs. 453/454 (10/08/2001), catalogando de manifiestamente improcedente el reclamo. Destacaron que la Alzada al revocar la sentencia de grado, dejó sin efecto, la posesión reclamada; y consideraron que por ello, la misma sigue en cabeza de la demandada (fs. 453, punto II, segundo párrafo in fine). Párrafos siguientes, cumplieron con su carga de desconocer la documental que no fuera reconocida expresamente y formularon petitorio de rigor.----------

------ 4.- El Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Rural y de Minería N° 3 de la ciudad de Comodoro Rivadavia, a fs. 1174/1198 vta., falló del siguiente modo: 1°) Rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva articulada por los codemandados, Sres. J. R. D. , J. M. A. , A. C. R. y J. C. V.; 2°) Hizo lugar íntegramente a la demanda, condenando a los accionados nombrados y a "G. F. S.A." a cumplir sus obligaciones contractuales y entregar la posesión a satisfacción de los actores -J. J. N. y M. R. V. -, en el término de diez (10) días, de quedar firme o consentida la resolución y conforme a las modalidades y alcances que consignó en los puntos 4.1.) y 4.2.); 3°) Condenó a los accionados a abonar a los actores el importe por los rubros de Reposición de Gastos, Lucro Cesante, Daño Moral y Multa Contractual con las modalidades, alcances y fórmulas de cálculo, cuantificación y

extensión resueltas para cada rubro, devengando los intereses fijados en el Considerando VII; 4°) Dispuso que el rubro Disminución del Valor Venal de los inmuebles sea determinado, de corresponder su pago, conforme a las modalidades y condiciones de operatividad que ordena en el punto 4.5.), devengando intereses fijados en el Considerando VII; 5°)- Rechazó la reconvención deducida por los codemandados; y 6°) Impuso la totalidad de las costas a los codemandados y reguló los honorarios profesionales correspondientes.----------

------ 5.- La Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, a fs. 1.310/1.338 vta. dictó Sentencia Definitiva, registrada bajo el Nº 34 del año 2.006. Hizo lugar al recurso de apelación de la demandada, revocando los puntos 2º a 6º, inclusive, de la parte resolutiva de la Sentencia de Grado. En consecuencia, acogió parcialmente la demanda interpuesta y condenó a los accionados a abonar la suma de Pesos Diez Mil Setecientos Cuatro con Ochenta Centavos ($10.704,80) en el plazo de diez (10) días de adquirir firmeza el fallo, con más los intereses que señaló en los considerandos respectivos. Asimismo, hizo lugar a la reconvención, y condenó a la actora a abonar a los codemandados, la suma de Pesos Cuarenta Mil ($40.000), con más sus intereses legales calculados a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina desde el 29 de diciembre de 1998 hasta su efectivo pago. En materia de costas, las impuso, por la demanda, en un 50% a cada una de las partes, y por la reconvención a la actora; y las de la Alzada a la parte actora vencida. Finalmente, adecuó los honorarios

profesionales por las tareas en la Primera Instancia y reguló por las labores desempeñadas ante la Alzada.----------

------ II.- **ACTIVIDAD RECURSIVA EXTRAORDINARIA.**------

------ 1.- La actora, a fs. 1361/1399 y la demandada, a fs. 1405/1479 vta., interpusieron sendos recursos extraordinarios; la primera, por las causales contempladas en los incisos "b", "c" y "e" del art. 288 del C.P.C.C. (punto I, primer párrafo de fs. 1361); y la segunda, por la causal de arbitrariedad, prevista en el inciso "e" del citado artículo (punto IV. Fundamentación del Recurso, apartado 1, fs. 1450). Por Sentencia Interlocutoria N° 220/06, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia declaró admisibles ambos libelos recursivos por la causal de arbitrariedad (art. 288, inciso "e" del C.P.C.C.). No obstante ello, interpuesto recurso de queja por la parte actora, esta Sala declaró mal denegada la vía recursiva con respecto a las causales casatorias de los incisos "b" y "c" del art. 288 del C.P.C.C. (fs. 1509/1510); por lo que puestos los autos a disposición de las partes a los fines previstos en el art. 293 del C.P.C.C. (S.I. N° 85/S.R.E./07, fs. 1511/1512), presentaron los correspondientes memoriales, a fs. 1515/1520 y 1521/1535 vta..----------

------ 1.1.- La actora, después de enunciar y explicitar los presupuestos que habilitan su libelo recursivo, acude a la técnica de no relatar el fallo en crisis, sino que, centraliza el ataque a cada voto en particular, y para ello va describiendo el aspecto del voto que lo agravia y luego explicita a su criterio la arbitrariedad que le

alega (fs. 1375 vta./1386 vta.). En punto separado se ocupa de desarrollar los agravios contra el decisorio en crisis. Sostiene que se han vulnerado los arts. 1197, 575, 740, 742 y 1201 del C.C.; los arts. 1 y 2 de Ley de Propiedad Horizontal N° 13.512; y los arts. 163, 164, 271 y 277 del C.P.C.C.; y funda, en base a las constancias de autos que individualiza, el modo en que han sido violadas las normas citadas, culminando todos los agravios en la arbitrariedad que alega. Arbitrariedad que cimienta en la subjetividad, dogmatismo y apartamiento grosero de los hechos y pruebas de autos.----------

------ Expresa que en los contratos y acuerdos celebrados entre las partes se pactó, que los vendedores, primero, entregarían la posesión de las cosas vendidas, cumpliendo los niveles de terminación comprometidos por escrito; y recién después de verificada la entrega de tal posesión, los adquirentes debían saldar el precio pendiente de pago. En este caso, los compradores contaban con una facultad de optar por pagar el saldo de precio, de contado o en cuotas mensuales no menores a $10.000; y de descontar del saldo de precio una multa contractual pactada para el caso de perseverar los vendedores en su incumplimiento a los plazos de entrega de la posesión de las cosas vendidas. La “cosa vendida” estaba integrada por las Unidades Funcionales y las Partes Comunes vinculadas a las mismas, en un todo inescindible. Esta voluntad negocial de los contratantes es la que invoca la accionada como alterada por la Alzada, incurriendo en franca vulneración del art. 1.197 del C.C..----------

------ Destaca que la demandada no probó haber cumplido su obligación, ni tampoco ofreció cumplirla, al contrademandarlos. Condicionó la entrega de la posesión de los inmuebles vendidos a la cancelación íntegra del saldo de precio ($40.000), soslayando que tenían a su favor la opción de saldar el precio en cuotas no menores a $10.000 y una vez verificada la entrega de la cosa objeto del contrato. Los casacionistas señalan aquí, que el marco obligacional fue pulverizado por la Cámara, y por ende, violó el art. 1.201 del C.C. al hacerse lugar a la reconvención.----------

------ Agrega, que el objeto vendido eran las Unidades Funcionales en sí y las Partes Comunes vinculadas a ellas (Esc. Pca. de Venta del día 01/09/1998), por lo que rigen, en la especie, los arts. 1° y 2° de la Ley de Propiedad Horizontal N° 13.512 en cuanto determinan la imposibilidad de "separar" o escindir las Unidades Funcionales de las Partes Comunes a las que éstas acceden (sea por porción dominial o por servirse directamente de ellas). En este aspecto, se sostiene que quedó probado que las oficinas iban a ser entregadas recién, el 15 de diciembre de 1999, y que las partes comunes no registraban condiciones de habitabilidad (se cita audiencia del 26/11/1999; informe de G. F. S.A. a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia; Escribanos E. A. V. , L. C. y O. N. G. ; e informe de C. Gas del Sur S.A.). Se alega una manifiesta vulneración a los arts. 575, 740, 742, 1409 y 1426 del C.C. deviniendo arbitrario el fallo en crisis; y se solicita la total confirmación de la sentencia de Primera Instancia.----------
---

------ Definitivamente, califica a la definitiva de arbitraria y nula porque la Alzada al fallar vulneró los incisos 5° y 6° del art. 164 del C.P.C.C de cumplimiento obligatorio por imperio del mismo art. y las garantías de legalidad y debido proceso adjetivo de las Constituciones Nacional y Provincial; y los arts. 271 y 277 del C.P.C.C.. Hace reserva de caso Federal.----------

------ 1.2.- La demandada, luego de enunciar y cumplir los requisitos formales del recurso, incluido el relato de los antecedentes del caso; expone la fundamentación del mismo. Para ello, enuncia, en primer lugar, que se han vulnerado, a su criterio, los arts. 71; 163, inc. 6° e inc. 5°, 2ª parte; 356 inciso 1° del C.P.C.C.; arts. 16, 818, 874, 1197 del Código Civil; y las Leyes N° 23.928, art. 1° y 25.561 (art. 11 y conc.) y Dto. N° 214/02 (art. 8 y conc.); y a continuación, construye el contenido del recurso en tres agravios centrales: la desestimación de la compensación, la arbitraria pesificación que dispone el fallo y la imposición de costas.----------

------ En lo que respecta al primer agravio, sostiene que es legítima su pretensión de compensación, por haber quedado inequívocamente demostrado que la demora en la entrega, originó que se alquilaran las oficinas de calle X. de Comodoro Rivadavia donde funcionó el Estudio Profesional de los Dres. E. N. y M. M. N. , hijos de los actores, extremos que surgieron a la luz, en el marco de la causa caratulada “N., E: c/ G. V. J. A. s/ sumario (consignación) (Expte. N° 709/02). Destaca, así la actitud temeraria, que mostraron los actores a través de su hijo letrado y

apoderado en la citada causa. En tal sentido, se reclama que se declare la configuración de la compensación como modo de extinción de obligaciones (art. 818 C.C.) y se disponga la improcedencia de la condena impuesta por la suma de $ 1.599.----------

------ En orden al segundo agravio, acude a los antecedentes de autos para demostrar la moneda pactada para el precio de venta. Destaca actos, tales como, el compromiso de venta del 18/12/1996 ("...precio total de ambas unidades...U$S 130.000...; se abona en el acto la suma de U$S 50.000); Anexo a compromiso de venta del 13/03/1997 (se deja constancia de la entrega de U$S 10.000 a cuenta del precio total y como principio de ejecución del compromiso de venta, lo que totaliza a esta fecha una suma de U$S 60.000); Anexo a compromiso de venta de fecha 06/08/1997; Escritura Pública N° 232. Compraventa de inmueble de fecha 01/09/1998; Carta Documento N° 21975439 1 AR del 17/12/98; Actuación Notarial del 29/12/1998; Reconvención; expresión de agravios y Sentencia de Cámara. En este contexto, el recurrente señala que de confirmarse el fallo en crisis, que ordenó el pago del saldo en pesos, cuando era opción de la parte demandada, la elección de la moneda de pago; el saldo del precio se verá disminuido en tres veces, en franca contradicción con los términos en que quedó trabada la litis y se configuraría, por ende, una verdadera violación al principio de congruencia. Destaca, que de la referida opción, nada adujo la actora al contestar la reconvención, por lo que nunca debió la Alzada condenar el pago en Pesos. Considera así, que el fallo debió condenar a la actora reconvenida

por la suma de cuarenta mil (40.000) dólares estadounidenses o pesos argentinos a elección de su parte. Nunca, -agrega-, debió, atribuirle a la utilización de la expresión "pesos" utilizada por la vendedora en el acto notarial del 29/12/98, el sentido de una renuncia a la pretensión de percibir el crédito en dólares estadounidenses, toda vez que la renuncia en los términos del art. 874 del Cód. Civ. no se presume; como principio básico de interpretación de los derechos de todo acreedor. Asimismo, arguye que la Alzada hizo caso omiso al principio de la realidad económica, porque la situación de 1998 difiere notablemente de la de enero de 2002 en la Argentina. Explica que cuando se concretó el acta notarial que exalta el fallo, regía en plenitud la convertibilidad impuesta por la Ley N° 23.028, régimen que quedó en el camino con la sanción de la Ley N° 25.561 originada a raíz del derrumbe económico-financiero de fines de 2001 y cuyos efectos jurídicos llegan incluso a esta causa. En definitiva, alude que el resolutorio atacado se ha desentendido de los principios rectores que ha marcado la Corte Nacional en sus fallos; e incluso las Cámaras Nacionales. Así trae a colación, resolutorios, en donde a la par de la pesificación de la deuda, se ha reconocido un porcentaje determinado que opera como brecha entre la moneda estadounidense y la argentina, y una actualización, a través, de un coeficiente determinado.----------

------ El tercer agravio, refiere a la imposición de costas por la demanda, en Primera Instancia, que adecuó la Alzada. Entiende que imponer las costas en un 50 % a cada una de las partes no constituye la solución legal que establece el art. 71 del C.P.C.C..

Para demostrar que corresponde la aplicación de la norma que propugna, y por ende, que no se da una equivalencia entre el éxito de cada una de las partes, efectúa un detalle numérico de la suma demandada y de condena. Explicita que la demanda de $ 90.215,70 prosperó por el 11,86 % , esto es, por la suma de $ 10.704,80; y fue desestimada por el 88,14%, es decir, en la suma de $ 79.510,90, por lo que la condena en costas que efectúo la Alzada se aparta manifiestamente de lo reglado en el citado art. 71 del código de forma. Cita jurisprudencia y doctrina, y peticiona que se impongan las costas de Primera Instancia, en un 88%, a la parte actora y en un 12% a su cargo. Hace reserva del Caso Federal.----------

------ **III.- ANALISIS**.----------

------ En primer término, quiero señalar que conforme al alcance que le han pretendido dar las partes a sus respectivos libelos recursivos, por una razón de orden lógica y jurídica; procederé a analizarlos en el orden en que han sido introducidos, esto es, comenzaré con la casación de la actora; para luego hacer lo propio con el de la accionada.----------

------ 1.- En efecto, en primer término, y en ejercicio de la facultad procesal que confiere el Código de Rito a esta Sala, efectuaré, preliminarmente, el examen de admisibilidad, dado que de su suerte dependerá la habilitación del estudio y tratamiento de la cuestión de fondo que se ha traído a esta instancia excepcional. Exigencia, que por otra parte, es de ineludible consideración, a tal

punto, que también se traslada a los procesos de tramitación rápida y urgente, como puede ser, por ejemplo, un proceso de amparo. En tal sentido, en nada afecta, a este reexamen, las resoluciones N° 55/S.R.E./07 (fs. 1509/1510) y 85/S.R.E./07 (fs. 1511/1512) porque, como lo tiene dicho este Superior Tribunal de Justicia, desde anteriores composiciones, no operan cerrando -preclusivamente- al Tribunal toda posibilidad posterior. Es recién, en sentencia, cuando el Tribunal hace pleno uso del derecho de examinar la admisibilidad.----------

------ En primer lugar, he de señalar que si bien ha sorteado favorablemente el vallador del requisito de la definitividad del decisorio en crisis (fs. 1364 vta., segundo y tercer párrafos); efectuado un nuevo y profundo análisis del libelo recursivo, sin lugar a dudas, y así lo debo adelantar, observo que la parte accionante casacionista ha incurrido en una serie de falencias técnicas que tornan inhábil la vía extraordinaria por la que ha optado, y las voy a bifurcar en dos aspectos principales. Una, es la vinculada a los antecedentes del caso; y la segunda, al modo que han sido introducidas y fundadas las causales casatorias invocadas.-

------ 1.1.- En relación al primer aspecto, puedo decir que al poco iniciar la lectura del recurso, observo un apartado que los recurrentes titulan " **III.-Procedencia formal del recurso**"; cuyo contenido pareciera ser una síntesis de lo que a posteriori van a tratar, porque luego de atacar de inconstitucional y arbitraria a la sentencia de la Alzada, tratan de destacar y comparar, someramente, lo decidido en ambas instancias anteriores.----------

------ Ingresando estrictamente en lo que sería, el relato de los antecedentes relevantes de la causa, hicieron referencia a la demanda, a la audiencia de conciliación, a la contestación de demanda, excepciones previas y reconvención, contestación de la reconvención y de la falta de legitimación pasiva.----------

------ En orden al material probatorio, concretamente, dicen delimitar los hechos que a su juicio quedaron acreditados ante el A-quo, y que debieran ser tenidos en cuenta por la Sala para resolver. En este acápite, la casacionista destaca las pruebas producidas en autos, que a su entender, son relevantes para resolver la cuestión, pero con un aditamento, que se traduce en una apreciación o merituación de las mismas en forma individual y conjunta; que lógicamente -tengo que añadir-, en este tramo del recurso no debe darse, porque la prueba no es mostrada con objetividad, tal como se presenta en la causa; y genera confusión a la hora de interpretar la historia de la litis; y le quita virtualidad a la autonomía del recurso. En última instancia, esas apreciaciones son las que, según el caso, debieran formar parte de la fundamentación casatoria.----------

------ A continuación, describe la sentencia de Origen, destacando aspectos centrales; y en este caso, ello no es adecuado técnicamente, porque se pretende del Cuerpo, una resolución prácticamente confirmatoria de ésta, para lo que se necesita una descripción adecuada de cada uno de los aspectos tratados por el Juez de Origen; que permitan su evaluación a los fines casatorios.---

------ A posteriori, relata el recurso de apelación de la demandada con una nueva técnica equivocada, que debilita la instancia. En efecto, fragmenta la expresión de agravios de la demandada, y a cada aspecto de la misma, le introduce una valoración crítica propia, y de defensa del fallo del a-quo, en tanto le fue favorable; y aún más, en su afán defensivo, introduce argumentos utilizados por el voto minoritario. Esta facultad de crítica a la fundamentación recursiva de la demandada y de defensa de la sentencia de grado, pudo ser ejercida por los actores, en ocasión del traslado ordenado por la Alzada a fs. 1274 (prov. de fecha 11/05/2005), y no lo hicieron, a pesar de haber retirado el letrado, las copias respectivas, según reza la constancia de fs. 1275 (13/05/2005). Evidentemente, en esta oportunidad deviene extemporánea por tardía, y por ende, inadmisible. Insisto, esta potestad, precluyó al culminar el término del traslado de fs. 1274.----------

------ En orden a la carga de relatar, la sentencia en crisis, comienza indicando que sólo se referirá a las partes troncales del decisorio y a una breve crítica de los votos de los Sres. Camaristas, para luego referirse a los agravios extraordinarios. Efectivamente, los actores exponen un resumen genérico del fallo; delineando en algunos pasajes subjetividades referidas a la valoración probatoria y rubros que habrían llegado firme a esta instancia; y formulan una pequeña crítica, sustentada en algunos fundamentos del fallo de origen. A modo de síntesis, califica de arbitrario al fallo (fs. 1375/1376 vta.). A continuación, acuden a la técnica de relatar los votos en forma individual, y en su despliegue van criticando las conclusiones a las que progresivamente llegan cada uno de los Sentenciantes. Ello

genera dificultad, para seguir el razonamiento lógico-jurídico de cada uno de los votantes y para evaluar de algún modo el ataque que la accionante dice inferirle a los mismos.----------

------ En base a lo relatado, puedo extraer que han sido numerosas las pruebas producidas, incluido los expedientes judiciales tramitados con anterioridad y durante esta litis; actos procesales de estas causas evaluados por los sentenciantes, e incluso avances y retrocesos que se dieron en el desarrollo de autos. De todo ello, deviene la complejidad de esta litis; por lo que en forma clara debió traerse no sólo la cronología de los acontecimientos fácticos y procesales, sino también, la sentencia en crisis. La falencia recursiva señalada, no permite interpretar cabalmente lo resuelto por la Alzada; y mucho menos, evaluar si los ataques que se profieren a sus argumentos alcanzan a configurar las causales casatorias invocadas; o en otros términos, si ha mediado un ataque frontal a cada uno de los argumentos en lo que se apuntala la sentencia. En más de una oportunidad este Tribunal, citando prestigiosa doctrina ha sostenido que: ***"Demostrar el error jurídico del fallo transcribiendo parcialmente expresiones del mismo y sacándolas de contexto constituye una ineficaz técnica recursiva porque no se ocupa, en definitiva, de cuestionar idóneamente el razonamiento integral del pronunciamiento"*** (Conf.: Hitters, Juan Carlos, "Técnica de los Recursos Extraordinarios y de la Casación", pág. 601, Ed. Platense S.R.L., 2ª edición, Año 1998; y S.D. Nº 03, 07 y 18/S.R.E./06 y 13/S.R.E./07, entre otras más).----------

------ Estas falencias de interposición cometidas, generan en la especie, un manifiesto incumplimiento a los requisitos formales, no pudiendo ser suplidos de oficio, porque -particularmente- en el juicio de casación se reduce la vigencia del principio "iura novit curia". Recuerdo en este sentido, que en S.D. Nº 18/S.R.E./06, se dijo que el cumplimiento de las pautas formales (principio de legalidad de las forma procesales) es una garantía de orden y seguridad que indefectiblemente debe cumplirse en esta sede extraordinaria.----------

------ 1.2.- La otra cuestión a considerar, como sostuve, está relacionada con las causales casatorias invocadas por la parte actora. Ello así, por cuanto si bien ataca al fallo en crisis de arbitrario (inciso "e" del art. 288 del C.P.C.C.), también le achaca, vulneración legal en tanto recayó sobre cosas no demandadas (inciso "b" del mismo artículo) y otorgó más de lo pedido (inciso "c" del citado artículo), según surge, expresamente, del primer párrafo del punto I de fs. 1361. En párrafos siguientes, también advierto que califica al resolutorio de análisis de inconstitucional y arbitrario, por lo que solicita, de modo explícito, a esta Sala se expida simultáneamente por la vía de la casación y de la inconstitucionalidad, tal cual lo habilitan, los arts. 286 y sgtes. y el 300 del C.P.C.C. (fs. 1.362 vta., 1.364 vta.).----------

------ Ello no es todo. En otros pasajes del recurso, también alega la nulidad del fallo en su totalidad por expresa violación al principio de congruencia (fs. 1376) y gravedad institucional por el notorio desvío y abuso de poder que implica la creación pretoriana

(judicial) de cláusulas y alcances contractuales jamás pactados entre los litigantes, ni introducidos al momento de trabarse y delimitarse el objeto litigioso, y reconocidos de otro modo por la conducta procesal desplegada por las partes; y sólo esbozados improcedentes e ilícitamente en un Recurso de Apelación que debió haber sido desestimado por violar la defensa en juicio, el principio de preclusión y la buena fe contractual al intentar introducir ante el Tribunal de Alzada, cuestiones no planteadas al A-quo en la oportunidad procesal correspondiente (fs. 1381 y vta.).----------

------ En el contexto expuesto, me encuentro no sólo con distintas causales casatorias invocadas en el marco del art. 288 del C.P.C.C.; sino que, en forma conjunta se alegó, inconstitucionalidad, bajo el régimen regulado en el artículo 300 del mismo cuerpo normativo. Por otra parte, la formulación de ambas vías extraordinarias se muestran subsumidas; y las causales casatorias se encuentran ausentes de una demostración adecuada de su configuración individual; es más, pareciera que toda la argumentación que se trae como soporte de la casación es pura arbitrariedad. No puedo soslayar, que cada causal o motivo casatorio; como los dos recursos extraordinarios contemplados en el código de forma, transitan por veredas técnicamente definidas e inconfundibles, por gozar de contenido y definiciones distintas. En fin, se está dejando en manos de esta Sala, la tarea de desentrañar, cuál ha de ser el carril que habilitaría esta senda extraordinaria; cuando en realidad se ha configurado, lo que la doctrina y jurisprudencia han dado en llamar "promiscuidad recursiva", en cuanto a las vías extraordinarias a las que se ha acudido y a los motivos casatorios en sí (v.gr., S.I. Nº

74/S.R.E./04; 49/S.R.E./05 y S.D. Nº 03/S.R.E./06; 07/S.R.E./06, entre otras).----------

------ En definitiva, los recurrentes pretenden que el Tribunal, de oficio, discierna la causal casatoria y, en consecuencia resuelva, cuando, en realidad, las facultades de esta Sala están regladas, y por ende, delimitadas por los arts. 295 y 296 del C.P.C.C.; y es la parte recurrente, la que tiene el deber de cumplir, por imperio del art. 289 del mismo cuerpo legal, los recaudos de admisibilidad que podrán determinar la apertura de la senda extraordinaria. Todo lo expuesto, conlleva sin más a la insuficiencia del alzamiento, y **ASÍ LO VOTO**.----------

------ 2.- Me queda aún por abordar el análisis de la casación de la demandada.----------

------ Como es de rigor, en primer lugar he de controlar el juicio de admisibilidad practicado por la Cámara desde que la habilitación de la competencia casatoria no vincula a la Sala, en cuanto le pertenece la facultad de expedirse en última instancia acerca de la viabilidad formal de las impugnaciones sometidas a su conocimiento.----------

------ A mi juicio, la concesión de este recurso de casación ha sido dispuesto en forma correcta, toda vez, que ha cubierto suficientemente los requisitos procesales que habilitan esta instancia.----------

------ De allí, que en esta segunda fase, corresponde dar tratamiento a la casación, en el marco de los agravios alegados para determinar su procedencia total o parcial; o en caso contrario, su rechazo. Porque sabido es que las finalidades propias de la casación no se persiguen en forma espontánea ni discrecional, sino a través de un recurso y en la extensión de éste.----------

------ 2.1.- Ingresando en el tratamiento del primer agravio, resulta que la casacionista pretende por esta vía, se deje sin efecto, el monto fijado por el Tribunal de Alzada en concepto de "multa contractual" por entender que el voto mayoritario no valoró los antecedentes relevantes que emergen de la causa caratulada "N., E. c/ G. V., J. A. s/ sumario (Consignación) (Expte. N° 709/2002), que obra agregada por cuerda a este proceso.----------

------ Lo cierto es que la citada causa ha sido ofrecida como prueba en autos por la recurrente, cuya fecha de iniciación data del 13/04/1999 (fs. 424, pto. 115 y 431, punto V)-B.- B.1.); y del análisis detallado de las constancias obrantes en el mismo, surge de manera clara e indubitable; que la Alzada al expedirse en relación al mentado rubro, ha prescindido abiertamente de su valoración, a pesar de presentarse e incorporarse a esta litis como prueba esencial que conduce a desentrañar la verdad jurídica objetiva. Lisa y llanamente, el voto mayoritario, se ha desentendido del material fáctico y jurídico que emerge de aquélla, cuando está estrictamente vinculado a la presente litis. No aprehenderse ni apreciarse, torna en deficitaria hasta el absurdo el tramo del fallo en crisis. No puedo

soslayar, que al tiempo de la sentencia definitiva de Primera Instancia, dictada en esta litis (30/12/2004, fs. 1.174/1.198) ya había recaído con anterioridad, el fallo definitivo de Segunda Instancia en la causa de consignación (03/12/2004, fs. 375/382); y ello tampoco fue evaluado. Lo trascendente en la sentencia de referencia, radica en que las Sras. Camaristas fueron contestes en señalar que entre el accionado -J. A. G. V. -, y el tercero -"C. S. S.R.L."- medió una vinculación jurídica -contrato de locación-; y que éste, a través, de su representante legal, Sr. R. dio en comodato al Sr. N-. -hijo del actor de esta causa-, el inmueble de calle X., no obstante las deficiencias apuntadas por el actor en los recibos de alquiler referidas a la numeración del inmueble, por ser un simple error de escritura. Es más, la primer votante, sostiene expresamente, para reforzar su postura, que las razones dadas por el tercero citado, en la presentación de fs. 128/132, ***se relacionan con los reclamos que surgen de la causa que fuera ofrecida como prueba*** (hace referencia al proceso ordinario en estudio) ***de allí que el contrato entre éste y el demandado resultan creíbles, y nada impedía que el bien alquilado fuese entregado a un tercero, los actores, toda vez que la ley lo autoriza. ….Y ante lo consignado, el actor al dar por concluido la ocupación del inmueble debió y no lo hizo entregar las llaves de quien le había prestado o cedido el inmueble, asistiendo la razón al propietario y demandado V., de rechazar la entrega de las llaves y la posterior consignación "*** **(fs. 378 último párrafo y 378 vta. primer párrafo).** -La segunda votante, también es explícita al sostener que: ***"no puede establecerse como ajena la relación entre C. S. S.R.L., el actor y el demandado, y coincidente con que en marzo de 1999 por resolución n° 25 en el expediente***

acollarado emerge que obtuvo la posesión por interdicto de otro inmueble, fecha que coincide con la que intenta desprenderse del que ocupaba (fs. 28/29) involucrando al propietario, que a mi modo de ver no había sido éste su contraparte en el contrato de comodato. Lo que me lleva a concluir que conocía N-. la propiedad del inmueble, pero la vinculación jurídica que pretende disolver no era con el dueño, sino con quien celebró el contrato de comodato…".--

------ En la presente causa, y en un sentido, diametralmente opuesto, el voto mayoritario, si bien, captó la pretensión del rubro de análisis, fue erróneamente valorado y declarado procedente, tomando como premisa de sus razonamientos, elementos fácticos del proceso, que precisamente, se habían revertido, y tomado virtualidad y trascendencia, en el marco del proceso de consignación, y que a esa altura de los acontecimientos, no podían quedar desplazados. Es decir, que la multa convenida contractualmente por la demora en la entrega de las unidades funcionales, fue otro de los aspectos contractuales, modificados y asentidos por las partes, con posterioridad a su celebración, en el sentido que la accionada entregaría el inmueble de calle X. para su uso, por los hijos de los actores, que instalarían su Estudio Jurídico, hasta la efectiva entrega de las unidades funcionales adquiridas. Es más, la contestación a la demanda presentada por el accionado del juicio de consignación, es contundente en orden a la veracidad de los hechos acaecidos y que he referenciado; y que por otra parte, la demandada de esta causa, los incorpora como propios y como integrantes de su contestación de demanda (fs. 424/426 vta., punto 116, nros. 5/22) y como fundamentación jurídica para repeler el

reclamo de daños y perjuicios (fs. 422 vta.- ptos. 106/111).----------
---

------ En tal sentido, prestigiosa doctrina, es conteste en afirmar que las constancias de un expediente judicial, y en especial, la prueba producida en él, pueden servir como elemento de convicción en otro proceso (Conf.: v.gr., Alsina, "Derecho Procesal", Tomo II-Juicio Ordinario, Edit. EDIAR, Año 1964, págs. 408/409); y en este caso, tiene la particularidad, que si bien no se tratan de las mismas partes que conducen a una eficacia probatoria plena; la conexidad jurídica manifiesta, entre el juicio de consignación culminado ante la Alzada, con resolución firme; y esta litis, de la que se hacen eco las Sras. Camaristas al resolver la consignación, sin mezquindad alguna; no podía dejarse de lado en el silogismo de la sentencia recurrida; por revestir medio de prueba esencial y determinante para dirimir el agravio en cuestión.----------

------ Por ello, haciendo míos los términos de la Corte Nacional en numerosos fallos, ha mediado en el razonamiento de la Alzada, "una renuncia consiente a la verdad jurídica objetiva". De allí, que lo grave se patentiza en haber llevado la parte al proceso el material de convicción para su resolución; y el Tribunal resolvió a espaldas de la realidad jurídica manifiesta; y es lo que tiñe de arbitrario, este aspecto el fallo. Concretamente, en la sistematización realizada por Hitters, dos son las hipótesis que podrían quedar configuradas dentro del tema en estudio. La primera de ellas atañe a una deficiente labor intelectual desarrollada en la sentencia, con relación a los preceptos legales que

gobiernan la valoración de las pruebas; la segunda, cuando se prescinde de pruebas esenciales (Conf.: Hitters, "Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación", Ed. Platense S.R.L., Año 1998, págs. 450 y sgtes.). La situación de autos, como lo vengo sosteniendo, encuadra a mi criterio, en la segunda hipótesis. La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, en tal sentido sostuvo que la omisión de pruebas esenciales o decisivas, alejando toda posibilidad de llegar a la verdad material, constituye un típico caso de arbitrariedad (Conf.: SCBA, DJBA, 115, n° 8337 y Varela, Casimiro A., "Valoración de la prueba", -Procedimiento civil, comercial y penal-, Ed. Astrea, 2ª edición actualizada y ampliada, Año 1998, págs. 166/167).----------

------ Por ello, con los elementos de juicio reseñados, propongo al acuerdo, casar parcialmente la sentencia recurrida, por lo que correspondería deducir del monto de condena, la suma correspondiente al rubro "multa contractual" de Pesos Mil quinientos noventa y nueve ($ 1.599). **ASÍ LO VOTO**.----------

------ 2.2.- En orden al segundo agravio, destaco que, en su primer faceta, carece de entidad jurídica suficiente. Ello es así, porque al tiempo en que quedó trabada la litis no se encontraba en vigencia la legislación sobre pesificación, por lo que era lógico que los actores, al contestar la reconvención, no se opusieran a las alternativas de moneda de pago que pregonó la accionada, al reconvenir. Con precisión, la contestación de la demanda y la reconvención fueron presentadas, el día 4 de noviembre de 1999 (fs. 399/432) y su contestación por los actores, data del 10 de

agosto de 2001 (fs. 453/454); época en la que ningún ciudadano podía prever, la nueva gran crisis económica y social por la que comenzaríamos a transitar a fines del año 2001. Entonces, mal puede alegar la recurrente en su defensa, la actitud pasiva de los actores y la falta de consideración por la Alzada de la opción que gozaba, por convención contractual, para elegir la moneda de pago.-

------ Amén de ello, considero que el último tramo en que se sustenta el agravio en tratamiento, es el que viene a habilitar esta instancia extraordinaria, y que el recurrente ha sintetizado, como omisión de la aplicación del principio de la realidad económica por la Alzada; porque a la fecha del decisorio en crisis, se encontraba en plena vigencia todo el plexo normativo -de orden público- que regulaba la emergencia económica, financiera y cambiaria en el país.----------

------ Ahora bien, la cuestión así planteada, conlleva a determinar, si los Sentenciantes hicieron o no aplicación de aquél principio en base a circunstancias comprobadas en la causa, porque de resultar acreditado, un apartamiento extravagante a tal principio, estaríamos frente a un fallo afectado en su validez y, por ende, de arbitrario en lo que a este punto se refiere.----------
------ De un modo, más explícito digo ello, porque comparto plenamente la posición de autorizada doctrina, que sustenta que; las sentencias para ser válidas no solo deben respetar la realidad de las normas, es decir, estar correctamente encuadradas en el ordenamiento jurídico, en función de la realidad de los hechos que aparecen probados en el expediente, sino que además, no deben

desentenderse de la realidad de la economía y de los valores dinerarios que se discuten en el juicio, pues en caso contrario, el decisorio aparece teñido de arbitrariedad. En este caso, son dos los derechos constitucionales que pueden ser agraviados con una sentencia arbitraria por falta de correspondencia con la realidad económica. El primero, es el derecho a la defensa en juicio, que es violado en forma sistemática con cualquier sentencia arbitraria. El segundo, es el derecho de propiedad, ya que quien no obtiene un reajuste correcto de la deuda, se verá necesariamente perjudicado patrimonialmente ya que el valor de lo percibido será menos de lo que realmente se le debía (Bianchi, Alberto B., "El apartamiento notorio de la realidad económica como causa de arbitrariedad en las sentencias", E.D. 116-1986, págs. 772/781).----------

------ De la lectura al fallo en crisis, emerge que los tres Camaristas se expidieron en relación al punto de análisis, e involucró temas tales como: pesificación del monto de condena, modo de actualización y plazo de pago. En efecto, y en lo que aquí interesa, las Sras. Camaristas, difieren concretamente en la fundamentación en la que se sustentan la condena en pesos. La primer votante, pregona la condena en pesos, por ser la moneda de pago por la que intimó a la parte demandada, siendo esta conducta, a su criterio, jurídicamente relevante; y al no comprender tal intimación el coeficiente de actualización (CER) lo excluyó como integrativo del precio, y le adiciona, la tasa de interés que fija el Banco Nación para sus operaciones de descuento a treinta días (fs. 1319 vta./1320, puntos 2.c. y 2.d.). Por su parte, la Dra. Melero, votante en segundo término; haciendo mérito del criterio que propuso la

accionada al apelar, y en conjunción con la apreciación probatoria que formuló y conducta asumidas por las partes durante la relación contractual, consideró que correspondía pesificar la suma por la que prosperó la reconvención con más el CER y la tasa de interés que fija el Banco Nación (fs. 1332 vta., segundo y tercer párrafos). A su turno, el Dr. Rolinho, arguye que la suma de condena debe ser en pesos, con más los intereses a calcularse a la tasa del Banco Nación desde el 29/12/98 y hasta su efectivo pago; en coincidencia a la primer votante. Sustenta esta posición en lo que denomina literalmente *"componente inicial del reclamo que como opción fijara la demandada y el que surge del componente legal necesario"* (fs. 1337, tercer párrafo)(SIC).----------

------ No puedo soslayar, que abiertamente el voto mayoritario ha prescindido de aplicar la legislación de emergencia, debilitando al punto del absurdo, este tramo del fallo. Es más, la gravedad es de tal magnitud, que ni siquiera se advirtió que, incluso a la fecha del fallo de origen -30/12/2004-; ya teníamos en vigencia la Ley N° 25.820, que fue una de las normas de orden público en la materia, que vino a traer sosiego en una amplia gama de situaciones que hasta ese entonces la normativa no contemplaba; y mediaban posturas dispares en la doctrina judicial.----------

------ La Sra. Camarista, votante en primer lugar, simplemente evaluó una intimación de la parte; mientras que el Sentenciante, en tercer término, coincide en lo resolutivo, pero con una fundamentación manifiestamente aparente, basada en su voluntad e incomprensible a la luz de las circunstancias particulares de la causa, y las externas que atravesaba la economía del país.----------

------ Esta solución zanjada por la Alzada, lejos está de recomponer el sinalagma en uno de sus elementos esenciales. Por el contrario, y pese a lo resuelto que se mantiene incólume ante esta instancia, ha resultado gravemente afectado, no sólo por el largo tiempo transcurrido desde que se inició esta litis; sino que en su transitar, sobrevino el caos económico de público conocimiento, y del que lógicamente, no fue ajeno todo el ámbito negocial que transitaba el mundo jurídico, fuera del sistema financiero. En definitiva, de esta realidad económica, que comenzó a vivir la Nación a fines del año 2001; y que habilitó y condujo a los Órganos Legislativo y Ejecutivo a dictar toda la normativa de emergencia que se construyó, fuertemente, a partir de la Ley N° 25.561; y que marcó el fin de la convertibilidad de los años 90, es de la que no se hace eco la Alzada, para lograr el restablecimiento de lo pactado originariamente por las partes; cuando el espíritu mismo de la ley citada, estuvo enderezado a establecer un conjunto de disposiciones tendientes a favorecer una adecuada recomposición de la relaciones jurídicas, económicas y patrimoniales (Conf.: Mensaje del Poder Ejecutivo al Congreso de la Nación del proyecto de Ley de Emergencia Pública y de Reforma del Régimen Cambiario, Antecedentes Parlamentarios, febrero 2002, nº 1, p. 238).----------

------ Mantener, a ultranzas las prestaciones de las partes, aún ante su alteración económica profunda, por la imperante, notoria y extraordinaria debacle económica, es no tener sentido de la realidad; y lo que es peor, el efecto de esta actitud genera una lesión más a la relación contractual, por generar un enriquecimiento

indebido, no avalado por la normativa, y que se traduciría en que una de las partes obtendría un mayor beneficio al convenido en desmedro de la otra. La cuestión es clara, si se mantiene en dólares estadounidenses, el saldo faltante de pago por los actores, estamos frente una suma excesivamente onerosa, que no fue la que originariamente las partes convinieron, como saldo de precio; y si por el contrario, se traduce simplemente a pesos, esto es, de espaldas a la legislación de emergencia, estamos frente a un grave envilecimiento de la moneda que se traduce en un perjuicio para los accionados-acreedores. Es por lo tanto, ante estas situaciones donde los jueces deben acudir a buscar los medios que resulten más adecuados, para lograr un reajuste equitativo, que si bien en el caso de marras, no fue expresamente así solicitado; la accionada, de algún modo incorporó la temática en el proceso, al alegar de bien probado (fs. 1167) y en ocasión de expresar agravios ante la Alzada (fs. 1245/1273). Es más; aún cuando los litigantes nada hubieran manifestado, las normas en vigencia, -incluso al tiempo del fallo de origen- imponían su aplicación de oficio por haberse atribuido naturaleza de orden público. Era inviable una solución distinta para los órganos jurisdiccionales intervinientes en autos; y sin embargo, igualmente lo adoptaron, con el consiguiente efecto negativo que todo ello implica.----------

------ Reforzando lo expresado, quiero recordar que en este tema ha sido por demás elocuente nuestra Corte Nacional: "…Que …al decidir sobre el conflicto de intereses planteado entre acreedores y deudores en moneda extranjera, cabe recordar que no puede estarse a la literalidad de lo pactado cuando la prestación, según las nuevas disposiciones legales, se ha tornado excesivamente oneroso para

uno de los contratantes. Es preciso destacar también que la protección que el régimen implementado establece a favor de los deudores por la inusitada magnitud de la devolución, no podría consistir en trasladar sobre las espaldas de los acreedores las consecuencias del desequilibrio que se pretende subsanar, pues de esa manera se habría beneficiado a una parte mediante el sencillo e inequitativo expediente de crear una nueva situación "excesivamente onerosa" (doctrina de Fallos, 315:1161, citado en la causa R. 320.XLII, "Rinaldi, Francisco Augusto y otros c/ Guzmán Toledo, Ronal Constante y otra s/ ejecución hipotecaria").----------

------ Ahora bien, coligiendo, la cuestión tal como viene planteada, con el panorama actual en materia legislativa, los precedentes jurisprudenciales de la Corte Nacional que se dictaron desde entonces, y los lineamientos, que a lo largo de estos años, ha adoptado este Tribunal en la materia, ya sea enrolándose en la constitucionalidad de la normativa de emergencia cuando ha debido expedirse en procesos de naturaleza laboral (v.gr., S.D. N° 03, 06 y 07/S.R.E./06); o simplemente acatando la legislación de emergencia al tiempo de sentenciar en cuanto variaba considerablemente la respuesta jurisdiccional al caso, por ejemplo, en procesos de ejecución de sentencia (Conf.: S.D. N° 06/S.R.O./2004); o en procesos de ejecuciones especiales, como las hipotecarias (v.gr., S.D. N° 02/S.R.E./04); considero justo, aplicar en este caso, en base a un criterio de equidad y a la luz de la normativa de pesificación, lo que en doctrina se ha dado en llamar "esfuerzo compartido", por ser a mi criterio, el modo más eficaz de

lograr una verdadera recomposición del contrato, aún cuando no está en juego la vivienda única familiar ni derechos naturales de las personas. En esta solución, no hay innovación alguna, sino que como sostiene la Corte Suprema de Justicia in re: "Longobardi, Irene Gwendoline c/ Instituto de Educación Integral San Patricio S.R.L." con fecha 18 de diciembre de 2007 (*Fallos:* 330:5345), es la doctrina aceptada en forma mayoritaria por los Tribunales Nacionales, e incluso -agrego- a nivel local, por alguna de nuestras Cámaras de Apelaciones y Juzgados de Primera Instancia. Asimismo, recientemente, la Corte Nacional, en fecha 16 de septiembre del corriente año, reiteró y aplicó aquel criterio, en el marco de un Recurso de Hecho que se interpusiera en la causa caratulada "N. S.A. c/ Impresora C. S.A. s/ Ejecución Hipotecaria" (Expte. N° 19.014-N-2003); que tramitó por vía extraordinaria ante este Superior Tribunal de Justicia.----------

------ En consecuencia, bajo los conceptos referenciados, si mi criterio fuera compartido, corresponderá casar parcialmente la sentencia apelada y en consecuencia, modificar el punto 3°) de la parte resolutiva del siguiente modo: condenar a la actora reconvenida, por aplicación de la doctrina del esfuerzo compartido, a pagar a la demandada-reconviniente el saldo pendiente de pago, que resulte de transformar a pesos el capital reclamado a razón de un peso por dólar estadounidense (U$S 40.000), más el 50% de la brecha que exista entre un peso y la cotización de la mencionada divisa extranjera en el mercado libre de cambio, tipo vendedor, del día en que corresponda efectuar el pago, salvo que la utilización del coeficiente de actualización (CER), previsto en la normativa de

emergencia arroje un resultado superior, con más una tasa de interés del 7,5%, no capitalizable, entre moratorios y punitorios desde la fecha en que en que se produjo la mora (29/12/1998) y hasta la del efectivo pago. **ASÍ LO VOTO.**----------

------ 2.3.- En mérito a mi propuesta precedente; deviene abstracto el tratamiento del tercer agravio planteado en este recurso, vinculado a la condenación en costas dispuesta por la Alzada en lo que prosperó la demanda. En consecuencia, me expediré en relación a la imposición de costas en la segunda cuestión. **ASÍ LO VOTO**.---

------ A la misma cuestión el Dr. Pasutti dijo:----------

------ I.- Al emitir su voto mi colega preopinante ha realizado una detallada síntesis de los antecedentes sobresalientes del caso y de los aspectos que motivaron los agravios de los recurrentes, quedando con ello satisfechas las exigencias legales que emanan de los arts. 163, 164 y 271 del C.P.C.C.. En consecuencia, a continuación sólo abordaré la cuestión traída a decisión de esta Sala, respetando el orden en que fueron introducidos los recursos de casación.----------

------ II.- Tras un nuevo examen de las actuaciones venidas en recurso, puedo adelantar desde ya mi total coincidencia con las conclusiones a las que arribara el Dr. Royer.----------

------ En efecto, de la lectura detenida del escrito recursivo de la parte actora, también, a mi juicio, no se han cumplido

suficientemente con los requisitos formales que exige la normativa procesal para su admisibilidad. Diría, aún más, que lejos está de adecuarse a la estirpe propia del Recurso Extraordinario.----------

------ Es decir, que no obstante, la admisibilidad preliminar declarada por la Sala (fs. 1509/1512), puedo verificar en este estadio procesal, que la recurrente-actora no ha cumplido, en cuanto es carga legal para acudir a esta vía extraordinaria, con la técnica de exponer en forma clara y puntual los agravios que le causó la sentencia de la Alzada, sino que al contrario, -como lo dijo mi colega- los antecedentes del caso no fueron descriptos correctamente, en cuanto algunos fueron incompletos en su descripción, y otros fueron mechados con apreciaciones propias; y al describir la resolución recurrida, acudió a la equivocada técnica recursiva de reproducir en forma fragmentada algunos de sus pasajes, para después atacarlos; quebrantando su unidad lógica-jurídica.----------

------ Además, el embate que construye, lo hace bajo el ala de tres motivos casatorios que surgen del art. 288 del C.P.C.C.; pero también el de nulidad del fallo, aspecto que linda con el quebrantamiento de forma (art. 287 del C.P.C.C); y también alude al recurso extraordinario de inconstitucionalidad regulado en nuestro ordenamiento procesal a partir del art. 300 del C.P.C.C.; cuando goza de particularidades que le son propias para su interposición y fundamentación, que por cierto, se encuentran ausentes en autos. Media en la especie, una interposición

promiscua de recursos contra un mismo fallo; y de motivos casatorios.----------

------ Es decir, que la interposición de más de un recurso; o de más de un motivo casatorio, en ***forma principal*** no empece, obviamente, a la procedencia formal, siempre que se cumpla con los requisitos de admisibilidad concernientes a cada uno de ellos (autonomía, suficiencia y diferenciación), extremos que en este recurso no se han demostrado; y terminan de sellar la suerte adversa de los mismos; por manifiesta insuficiencia y errada técnica recursiva.------

------ Quiero, recordar aquí, siguiendo autorizada doctrina, que "... en el juicio de casación se reduce la vigencia del principio "*iura novit curia*" que permite suplir de oficio las omisiones del recurrente. El conocimiento del Tribunal de Casación queda circunscripto a los puntos de la decisión a que se refieren los agravios aducidos en condiciones esenciales de forma y esos defectos de interposición no pueden ser remediados por el Tribunal, porque ello le está impedido por la limitación de su propia competencia excepcional" (De la Rúa, Fernando, "El Recurso de Casación en el Derecho Positivo Argentino", pág. 223, Ed. Zavalía, Año 1968).----------

------ Por otra parte, y a mayor abundamiento, -quiero concluir- que allende con todas las falencias de orden técnica observadas, viene a imponer al Tribunal, una nueva interpretación de las circunstancias de hecho y de prueba sobre cuya base el Tribunal de Alzada resolvió el litigio; en el marco de una temática que escapa al ámbito casacional (salvo absurdo), como lo es, el análisis e interpretación

de los convenios celebrados entre los litigantes (desentrañando su intención) así como la apreciación de la prueba producida (Morello, Augusto, “La Casación” -Un Modelo Intermedio Eficiente-, Ed. Abeledo-Perrot, Año 1993, págs. 217/222).----------

------ A modo de conclusión diré que si bien en el primer análisis de admisibilidad, se consideró que el recurso había sido bien concedido por la Alzada, en esta oportunidad, tras un nuevo y detenido estudio de las actuaciones que he efectuado, y teniendo en cuenta que en más de una oportunidad este Superior Tribunal ha sostenido que la circunstancia de que la casación haya sido concedida, no impide a esta Sala emitir el pronunciamiento, en este estado, “ex novo” sobre la forma de la misma (Conf.: S.D. N° 31, 33/86; 16/90; 16/94; 3, 32/95 y 15/S.R.E./02).----------

------ Por lo tanto, coincidente con la línea jurisprudencial y doctrinaria en que se encuentra enrolado este Superior Tribunal de Justicia; propongo al acuerdo el rechazo del recurso extraordinario de casación interpuesto por los actores, por no resultar autosuficiente en el marco de la propia normativa procesal (Conf.: S.T.J.CH., S.I. N° 49/85; 46/86; 91/S.R.E./97; 4/S.R.E./98; 69 y 78/S.R.E./02, entre otras; y Sagüés, Néstor Pedro, “Recurso extraordinario”, tomo 2, pág. 352, Ed. Astrea, 4ª edición actualizada y ampliada, Año 2002). **ASÍ LO VOTO**.----------

------ III.- Ingresando en el tratamiento del libelo recursivo de la parte demandada, el esquema de análisis se hará considerando el límite demarcado por los agravios alegados y en el orden en que

fueron introducidos; en cuanto considero que se han cubierto con suficiencia los requisitos procesales que abren la puerta al recurso de marras, desde lo sustancial.----------

------1.- El primer agravio de la recurrente es delimitado a una manifiesta falta de valoración de la causa de consignación adjuntada a esta litis, como material probatorio esencial, y que conduce a declarar al rubro "multa contractual" reclamado por los actores y concedido por la Alzada.----------

------ Por vía de principio, los jueces de grado son soberanos en la fijación de la cuestión litigiosa y en la valoración de las pruebas, quedando, por ende, excluida del control casatorio. Sin embargo, esta regla cede ante el supuesto del absurdo, que dulcificada a la casación pura; pero siempre, que tal irregularidad haya sido alegada por el recurrente y acreditada fehacientemente. Se presenta así, como un remedio distinto y excepcional justificado sólo en casos extremos, siendo de interpretación restrictiva.----------

------ En este marco, la recurrente ha puesto de manifiesto, que los Sentenciantes que conformaron el voto de la mayoría, omitieron abiertamente evaluar la causa de consignación en su integridad, cuando conformaba un material de ineludible consideración a los fines de obtener un cabal y profundo conocimiento de la conducta real de las partes; máxime, que las circunstancias comprobadas en la misma, fueron incorporadas por la demandada en su responde, como un pilar defensivo que tenía como objetivo el rechazo de los daños y perjuicios reclamados por la parte actora; y pese a ello,

tampoco fue evaluado. En efecto, la cuestión es de tal magnitud, que tanto la circunstancia de prescindir de prueba decisiva, como la de invocar prueba inexistente o contradecir elementos de la causa, ha dado lugar al recurso extraordinario del art. 14 de la Ley N° 48.----------

------ Así, teniendo a la vista, la litis de la consignación, surge que el Sr. R., demandado en esta causa, era gerente "C. S. S.R.L.", ingresando esta sociedad al proceso, en su calidad de tercera citada por el accionado. Así, se pudo desentrañar, que estaba vinculada jurídicamente al demandado -Sr. G. V. J. A.- a través de una relación contractual que los unía -locación- y que fue el Sr. R., el que procede a entregar el inmueble al Sr. E. N. , hijo del actor de esta causa, para su uso hasta tanto, la parte demandada entregara las unidades funcionales que fueran adquiridas por N-. J. J. y M. R. V. . En este sentido, es por demás elocuente, no sólo la Sentencia de la Alzada, que se encuentra firme, sino la contestación de la demanda del Sr. G. V., cuando relata la conducta de los litigantes (fs. 58/62); a lo que se une, la orfandad probatoria del actor -E. N. - que, ciertamente, destacan las Sras. Camaristas al resolver en definitiva (fs. 375/382), se hizo caso omiso, a la verdad jurídica que fluye de esta causa.-----

------ Por lo tanto, la arbitrariedad surge en forma palmaria cuando, la Alzada considera que prospera el rubro de "multa contractual" por la entrega tardía de las unidades funcionales en cuanto formó parte del marco contractual primigenio; cuando en el despliegue de conductas postcontractuales, había sido modificada tal convención,

con la entrega del inmueble cito en calle X. hasta tanto se contara con los inmuebles adquiridos. Resolvió, sin advertir, que incluso con anterioridad a la sentencia de Primera Instancia de este juicio ordinario, ya se contaba con sentencia definitiva de la Alzada en el juicio de consignación. La estrecha y probada vinculación jurídica entre ambos procesos no puedo dejar de considerarla; so pena de faltar a la verdad que surge de las circunstancias probadas en la causa.----------

------ En mérito a ello, concuerdo con el Dr. Royer que el rubro "multa contractual" debe ser excluido del monto de condena por el que prospera la demanda; por haber mediado en la especie arbitrariedad por haberse prescindido de prueba esencial. **ASÍ LO VOTO.**----------

------ 2.- En relación al ataque que se formula a la pesificación del saldo adeudado, es manifiesto el apartamiento del voto en mayoría a la legislación de emergencia, que si bien no se encontraba en vigencia al tiempo de la traba de la litis; sí regía en su plenitud, al dictarse el fallo en la Instancia de Origen (30/12/2004); y por ende, el resolutorio recurrido.----------

------ Es decir, que la realidad externa circundante al tiempo de ambos decisorios, había trastocado profundamente, el contrato celebrado por los litigantes de autos, aún cuando se encontraba por fuera del sistema financiero. Es decir, que la declaración de emergencia declarada por el Estado y la Reforma del Régimen Monetario Argentino, en el marco de la Ley N° 25.561 y las

sucesivas normas que se dictaron con posterioridad, pretendieron restablecer de algún modo el desequilibrio que el caos económico había generado al final del año 2001; y a pesar de ello, la Sala Senteciante, hizo lugar a la reconvención deducida, sin considerar siquiera un elemento de equilibrio fundamental creado por la normativa de emergencia como fue el coeficiente de estabilización de referencia (CER), que estaba, destinado a estabilizar el crédito convertido a pesos, de modo de superar para el acreedor, la depreciación de nuestra moneda. Este coeficiente no se incluye, por considerarse que no había sido peticionado por la parte, cuando el mismo era de aplicación inmediata, por el carácter de orden público que la misma legislación se arrogó.----------

------ De manera tal, que coincido plenamente con mi colega prevotante, en el sentido que el fallo es arbitrario, por no contemplar la realidad económica vigente al tiempo de su dictado. La legislación de emergencia reformó los contratos de los que nacían obligaciones en moneda extranjera; y ello no resulta reflejado en el fallo en crisis.----------

------ Por otra parte, la Corte Nacional, también tuvo un papel preponderante, que como ocurre en situaciones excepcionalísimas de profundas crisis económicas, fue abriendo el camino, dando respuestas y fijando lineamientos; los que en su gran mayoría, este Cuerpo ha receptado en numerosos casos sometidos a su decisión. Por ello, concuerdo con el Dr. Royer, que en este caso particular corresponde, aplicar en el marco de la normativa de pesificación, la teoría del esfuerzo compartido, enrolándonos en la posición del

Alto Tribunal en la causa "Longovardi, Irene ..." (L. 971. XL, 18/12/2007) y que fuera reiterada in re "Niaco S.A. c/ Impresora Chubutense S.A." que tramitó ante este Superior Tribunal de Justicia, por vía de casación (16/09/2008); y **ASÍ LO VOTO.**--------

------ 3.- Finalmente, con respecto al tercer agravio, no corresponde su tratamiento, en mérito al resultado que se ha propuesto al acuerdo; por lo que consideraré el tema de costas al tratarse la segunda cuestión.- **ASÍ LO VOTO.**----------

------ A la segunda cuestión el Dr. Royer dijo:----------

------ Del modo en que he votado a la primera cuestión, propicio lo siguiente: 1º) Rechazar el recurso de casación interpuesto por la parte actora; 2º) Hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la parte demandada; y en consecuencia, casar parcialmente la sentencia de la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Comodoro Rivadavia, registrada bajo el Nº 34 del año 2006, resultando afectados los puntos 2º) y 3º) de la parte resolutiva de la sentencia en crisis. En tal sentido, en relación al punto 2º) deberá descontarse del monto de condena el rubro "multa contractual" que se estimó en la suma de $ 1.599; por lo que la suma a favor de los actores, queda en $ 9.105,80. En relación al punto 3º) por el que se hace lugar a la reconvención y se condena a los actores a la suma de $ 40.000 con más sus intereses legales, corresponde condenar a los actores, haciendo aplicación del esfuerzo compartido, a pagar el saldo pendiente de PESOS CUARENTA MIL ($ 40.000), pero con más el 50% de la brecha que exista entre un peso y la cotización de

la mencionada divisa extranjera en el mercado libre de cambio, tipo vendedor, del día en que corresponda efectuar el pago, salvo que la utilización del coeficiente de actualización, previsto en la normativa de emergencia arroje un resultado superior, con más una tasa de interés del 7,5%, no capitalizable, entre moratorios y punitorios desde la fecha en que se produjo la mora (29/12/98) y hasta la del efectivo pago; 3º)- Atento el resultado al que he arribado, corresponde, adecuar la condenación en costas por lo que prosperó la demanda, efectuada por la Alzada. En consecuencia, propongo que un 90%, esté a cargo de los actores, y un 10% a cargo de la parte demandada; 4°)- Imponer las costas por la actuación desplegada ante este Superior Tribunal de Justicia a la parte actora recurrente vencida (art. 68 del C.P.C.C); 5°) Regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta instancia extraordinaria, de acuerdo a la calidad, eficacia y extensión de los memoriales presentados y al resultado obtenido, en un 35% de los regulados en Primera Instancia para el Dr. I. F. de las C., letrado apoderado de la accionada; y en un 25% de los que se liquiden en la Instancia de Origen para los Dres. E. N. y M. M. N. , letrados apoderados de los actores (art. 14 del Dto-Ley N° 2200 reformado por Ley N° 4335, T.O. Dto. N° 138/99), con más el I.V.A., si correspondiere para todos los casos.---

------ A la misma cuestión el Dr. Pasutti dijo:----------

------ Atento como he votado la primera cuestión acuerdo con la solución propuesta por el Dr. Royer.----------

------ Con lo que se dio por finalizado el acto, dejándose constancia que la presente se dicta con dos miembros de la Sala Civil, por haberse obtenido la mayoría y encontrarse el Dr. Daniel Luis Caneo, excusado para entender en esta litis (art. 28 de la Ley N° 37, reformado por Ley N° 4550 y lo dispuesto en el punto 4° última parte del Acuerdo N° 3204), quedando acordado dictar la siguiente:----------

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

------ 1º) **RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto por la parte actora.----------

------ 2º) **HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la parte demandada; y en consecuencia, **CASAR PARCIALMENTE** la sentencia de la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Comodoro Rivadavia, registrada bajo el Nº 34 del año 2006, resultando afectados los puntos 2º) y 3º) de la parte resolutiva de la sentencia en crisis. En tal sentido, en relación al punto 2º) deberá descontarse del monto de condena el rubro "multa contractual" que se estimó en la suma de $ 1.599; por lo que la suma a favor de los actores, queda en $ 9.105,80. Con respecto, al punto 3º) por el que se hace lugar a la reconvención y se condena a los actores a la suma de $ 40.000 con más sus intereses legales, corresponde condenar a los actores, haciendo aplicación del esfuerzo compartido, a pagar tal saldo pendiente en la moneda consignada -$ 40.000-, con más el 50% de la brecha que exista entre un peso y la cotización de la mencionada divisa

extranjera en el mercado libre de cambio, tipo vendedor, del día en que corresponda efectuar el pago, salvo que la utilización del coeficiente de actualización, previsto en la normativa de emergencia arroje un resultado superior, con más una tasa de interés del 7,5%, no capitalizable, entre moratorios y punitorios desde la fecha en que se produjo la mora (29/12/98) y hasta la del efectivo pago.-------

------ 3º) **DEJAR** sin efecto la adecuación de la condenación en costas efectuada por la Alzada por lo que prosperó la demandada, atento el resultado al que se ha arribado; y en consecuencia, corresponde, imponerlas en un 90% a los actores, y en un 10% a la parte demandada.----------

------ 4°) **IMPONER** las costas por la actuación desplegada ante este Superior Tribunal de Justicia a la parte actora recurrente vencida (art. 68 del C.P.C.C).----------

------ 5°) **REGULAR** los honorarios de los letrados intervinientes en esta instancia extraordinaria, en un 35% de los regulados en Primera Instancia para el Dr. I. F: de las C., letrado apoderado de la accionada; y en un 25% de los que se liquiden en la Instancia de Origen para los Dres. E. N. y M. M. N. , letrados apoderados de los actores (art. 14 del Dto-Ley N° 2200, reformado por Ley N° 4335, T.O. Dto. N° 138/99), con más el I.V.A., si correspondiere para todos los casos.----------

------ 6°) **REGISTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

Fdo. Dr. Fernando S.L. Royer – Dr. José Luis Pasutti.----------

Recibida en Secretaria el 18 de Diciembre del año 2008.----------

Registrada bajo el N° 15 S.R.E. Conste.----------

Fdo. Dra. Carmen Velez – Secretaria.----------