Puerto Madryn, de Septiembre de 2010.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: "**F., G. I. c/ Z. R., N. A..” (Expte. 121 Año 2010)**, venidos del Juzgado de Ejecución (Expte. N° 522/2010), por haber interpuesto la parte actora a fs. 53 del expediente, recurso apelación contra la sentencia interlocutoria de fs. 47/48. A fs. 49 el Ab. R. P. apela los honorarios regulados a los letrados de la parte actora por bajos. A fs.55 se agrega el memorial de agravios sin contestación de la contraria.

I. La sentencia interlocutoria de fs. 47/48 rechazó la excepción de defecto legal y difirió la de falta de legitimación activa interpuestas por la demandada y reguló los honorarios de los abogados de la parte actora en la suma de $ 300 (pesos trescientos).

La queja de la actora se sustenta en la omisión del Sr. Juez de expedirse acerca de la oposición a la prueba y la inadmisibilidad de la reconvención.

Entiende que este es el momento procesal oportuno para sanear el proceso, evitando acumulación de pretensiones insostenibles jurídicamente y eventual producción de prueba prohibida por el trámite para desalojos, requiriendo a la Cámara que subsane la omisión y se expida sobre la procedencia de la reconvención y de la prueba testimonial, expresamente prohibida en el proceso de desalojo.

II. La doctrina y la jurisprudencia son contestes en considerar que “*...el desalojo es un proceso especial en el que no es admisible, en principio, la reconvención por razones de buen orden y celeridad...”* (conf. MORELLO, Augusto y otros, “Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación. Comentados y Anotados”, Editorial Platense, Abeledo Perrot, tomo IV, Buenos Aires 1969. Pág. 447.

PALACIO; Lino. "Manual de Derecho Procesal Civil", T. VII, Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires. Pág. 104. Idem, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, 13/11/2008, Saglio Zamudio, Adolfo Alberto c. Ocupantes de Talcahuano 1140/2/4/6, La Ley Online; AR/JUR/11913/2008, Idem, C.N.Civil, Sala E, c. 145.932 del 28-3-94; Sala "F", c. 76.932 del 2-11-90; Sala "B", c. 103.948 del 27-2-92; Sala "D", c. 95.175 del 12-8- 91, entre otros).

De ahí que en esta clase de proceso, la admisibilidad de la reconvención se debe apreciar con criterio restrictivo a fin de evitar la perturbación del trámite cuando se trata de acciones que deben responder a un procedimiento abreviado. Ello, opera así independientemente de que la acción repose en la misma relación jurídica, como expone SALGADO es *"...independiente de la pretensión deducida en la reconvención se encuentre fundada en la misma relación jurídica invocada por el actor en apoyo de su demanda..."* (SALGADO, Alí Joaquín, "Locación, Comodato y Desalojo", Ed. La Rocca, 6ta Edición. Buenos Aires. 1992, Págs. 333), no se cumple con la conexidad que impone el art. 361 (antes art. 357)del Código Procesal, toda vez que el objeto de la demanda es obtener el desalojo por la existencia de un comodato precario (art. 2285 del Cod. Civ.), mientras que el planteo formulado por la accionada tiene en miras una demanda por escrituración. (Arts. 1185 y 1187 del Cod. Civ. y art. 516 (antes art.512) del CPCC.

Por otra parte, cabe destacar que entre el proceso de desalojo incoado y el de escrituración pretendido no media interdependencia suficiente en cuanto a las cuestiones debatidas, así como también existen diferencias respecto de los medios de comprobación ofrecidos y los compatibles con la limitación probatoria que rige en aquel juicio. Obsérvese, en tal sentido, la restricción que en la materia impone el art. 697 el cuál señala que *"...en los juicios fundados en las causales de falta de pago o por vencimiento del plazo sólo se admitirá la prueba documental, la de confesión y la pericial..."* .

Frente al planteo inicial de desahucio, deviene impropio introducir por vía reconvencional la pretensión autónoma referida a la escrituración.

El principio de economía procesal autorizaba a resolver la viabilidad de la reconvención pues además de faltar el necesario presupuesto de identidad de trámites, se estaría desnaturalizando el objeto propio del proceso de desalojo, al ensanchar, injustificadamente, la materia litigiosa, rebasándose de ese modo la directiva establecida por el art. 490 del Código Procesal. "*No procede la acumulación reconvencional de pretensiones relativas al dominio, escrituración, nulidad, salvo que el actor renuncie al carácter especial del proceso estatuido a su favor, pero si no se da esa situación, resulta improcedente la reconvención ajena al trámite específico del desalojo*."(elDial.com - AR5EB).

En cuanto a la prueba ofrecida, y no tratándose de un desalojo fundado en las causales del art.697 (antes 685) del CPCC, será el juez al tiempo de proveerla quien resuelva respecto de la pertinencia de las mismas.

Por lo expuesto la queja será parcialmente admitida.

III. Con relación a la regulación de honorarios practicada, y sin perjuicio que sólo apeló el letrado P., al producirse una modificación de la sentencia en crisis tal cuestión se ha tornado abstracta, debiendo readecuarse los mismos conforme la manda del art. 282 (antes art. 279) del CPCC. .

Impuestas las costas a la demandada reconviniente, dos circunstancias respecto de los honorarios deben considerarse para su regulación.

a)Los que corresponden al rechazo de la excepción de defecto legal rechazada y se asumen como una cuestión incidental. Conforme el art. 25 de la LEY XIII Nº 4, (Conf. DJ-Antes Ley 2200) prescribe que en los procesos por desalojo, "*...el monto será el importe de un (1) año de alquiler...,* que en el caso y conforme el art. 22 deberá determinarse en la etapa de ejecución de sentencia por lo que, a mérito de las pautas que establece los arts. 5, 6 y 32

del citado texto se fijan en el 0,38 % para cada uno de los letrados de la parte actora y el 0,25 % para el letrado de la demandada.

b) Los que corresponden por la reconvención por escrituración. El artículo 38 del mencionado cuerpo normativo establece que "...los procesos sumarios, sumarísimos, laborales ordinarios e incidentes, se considerarán divididos en dos etapas. La primera comprenderá la demanda, la reconvención, sus respectivas contestaciones y el ofrecimiento de la prueba; la segunda, las actuaciones sobre producción de la prueba y demás diligencias hasta la sentencia definitiva. ...". Por su lado " *En el debido concepto del monto del proceso que resultara de la sentencia, debe tanto considerarse el monto determinado que se cifra cuando se hace lugar a una demanda, reconvención o sus liquidaciones y en cuyo caso debe estarse a sus resultados, como el que sin mencionarse queda desestimado al rechazarse una y otra de esas acciones. El monto del juicio en este último caso es el total de lo que se pretende al demandar o reconvenir, aunque luego no prospere"*(CAS Sala A SI 14/95 Base el dial.com- BC379). Conforme lo anterior y no contando en esta instancia con base cierta corresponde la regulación de los honorarios en porcentaje. Por lo tanto, rechazada la reconvención deducida corresponde por la primera etapa cumplida, estipular que los honorarios de los letrados de la parte actora en el 4% a cada uno y los del letrado de la demandada en el 5 % del valor del inmueble objeto de la reconvención a determinar conforme el art.22 Ley XIII N° 4 . (arts. 5,6, 22, 31,38,46 Ley XIII N° 4).

Las costas de la alzada se imponen a la demandada. Los honorarios de los Abogados G. L. y P. se regulan considerando el mérito y éxito obtenido en el 1,20 % para cada uno de los letrados, de los que resulten en la instancia anterior para la reconvención rechazada.

Por ello la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn

RESUELVE:

1°) **REVOCAR** la sentencia interlocutoria de fs. 47/48 en lo que ha sido materia de agravio, y consecuentemente **HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto a fs 49/53, determinando la inadmisibilidad de la reconvención que por escrituración formuló la demandada.

2º) **IMPONER** las costas a la demandada (art. 69 del C.P.C.C.).

3º) **REGULAR** los honorarios de los abogados R. J. P. y D. G. L. por sus actuaciones en esta instancia en el 1,20 % a cada uno de ellos de los que resulten para la reconvención rechazada, (arts. 5, 7, 13 y 32 de la Ley XIII N° 4), con más el IVA pertinente si correspondiera.

4°) **READECUAR** los honorarios de los letrados D. G. L., R. J. P. y M. S. por su actividad en la primera instancia fijándolos conforme con lo establecido en el punto III apartados a) y b).

5º) **REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE**.-

La presente resolución es dictada por dos jueces de Cámara por haber alcanzado mayoría (art.8 y 9 Ley V N° 17 – antes ley 1130 texto según ley 4450) y encontrarse vacante una vocalía de cámara.

REGISTRADA BAJO EL N° /10 SIC