----En la ciudad de Trelew, a los días de octubre del año dos mil diez, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Sergio Rubén Lucero y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Raúl Adrián Vergara y Aldo Luis De Cunto, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“J., E. c/ Municipalidad de Trelew s/ reivindicación”** (Expte. N° 244 - año 2010) venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es técnicamente suficiente el recurso de apelación planteado?, SEGUNDA: En su caso, ¿es ajustada a derecho la sentencia apelada?, y TERCERA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 442 .----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** , el Dr. De Cunto dijo: ----------

--- Vienen estas actuaciones a conocimiento de la Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 420, concedido a fs. 421, en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos a fs. 412/416 vta., por el cual se rechaza la acción real deducida por E. J. contra la Municipalidad de Trelew y se condena a esta última a abonar a la actora el valor a fijarse en la etapa procesal oportuna, de la superficie ocupada del lote de su propiedad determinada en la pericia de fs. 301/10, con más sus accesorios. En cuanto a las costas, se impusieron en un 50% a la demandada, eximiendo a la actora del 50% restante.----------

--- A fs. 430/434 obra la expresión de agravios de la apelante, cuyo traslado conferido a fs. 435 fuera contestado por la contraria a fs. 436/439 vta..----------

--- I.- Haré una breve reseña de los agravios expuestos y de la contestación de los mismos.----------

--- 1) La recurrente comienza por expresar que se agravia de que el objeto de la condena a su parte se refiera al valor de la superficie ocupada y que se determinara en la pericia de fs. 301/10. Concretamente se queja de que se tomara exclusivamente la pericia para cuantificar y tasar la superficie ocupada por el municipio, y no se considerara o se fundamentara por qué no se tomaron los datos obrantes en el expediente administrativo 5050/2001. Entiende que se afecta a su parte, ya que de esa manera se condena a abonar una suma de dinero erróneamente calculada por una superficie también erróneamente cuantificada. Señala que el juzgador de grado tuvo en cuenta en su decisorio el expediente administrativo citado en cuanto a lo relativo al plano de mensura adjuntado por su parte, pero no lo consideró a los fines de los datos técnicos que contienen, los que difieren de los datos y valores indicados en la pericia.---

--- Reseña que al contestarse la demanda su parte negó expresamente que sobre la calle M. se hubiera ocupado una franja de 8 metros por otra de 112,06 metros, y que sobre la calle E. C. la ocupación fuera de una franja de 15 metros por una de 112,06 metros. Asimismo dice que se negó que se redujera la superficie en unos 2.000 mts.2. Agrega que para resolver el contradictorio entre las partes el juez se basó solamente en la pericia de agrimensura, la que presentó afirmaciones y vacíos. Así señala que el

perito no fundamenta la postura que adopta y que le permite afirmar la existencia de una superficie sobre M. de 896,48 mts.2. Indica que en la causa administrativa el Ing. W. informó que la referida ocupación era de 560,30 mts.2, es decir que no se había incluido la acera, la cual no está materializada ni ocupada por el municipio y que deberá ser cedida primero por el titular dominial al ejecutar la mensura conforme a la legislación vigente. En cuanto a la calle E. C. señala que aún no existe urbanización, por lo que recién entonces, con los servicios otorgados y efectuadas las veredas, previa cesión al dominio público, la calzada tendría 15 metros de ancho. Expresa que todos estos datos merecían un mayor análisis por parte del sentenciante, mas sin fundar su decisión, consideró sin más la pericia a los fines de establecer la superficie afectada. Reitera que su parte se agravia por cuanto, sin fundamento, se aplicó a rajatabla la pericia.----------
---------- Añade que el juez no consideró lo manifestado por su parte durante la diligencia de inspección ocular en cuanto a la reserva fiscal de acuerdo al art 4, inc. 3 de la ordenanza 914/79 y a las superficies a cederse conforme a la planificación de la ciudad, con el argumento de que dicha normativa no resultaba aplicable. Sin embargo, apunta que se vale de una pericia que dictamina el valor pecuniario de las superficies sobre la base de un fraccionamiento para loteo. Ello significa que el perito, para tasar el inmueble, elaboró un hipotético futuro fraccionamiento, lo que permite a su titular ofrecer inmuebles parcelados y dotados de todos los servicios, con el consiguiente valor agregado a cada metro de superficie. Agrega que si esto se materializare en el futuro, conllevará las ineludibles cesiones a favor del estado en función de lo dispuesto por la ordenanza 914/79. Como la pericia no consideró dichas superficies a ceder, se produciría un enriquecimiento injustificado para la actora. Destaca que no existe continuidad vial de la calle J. y que la misma no se encuentra dentro del lote ***-X de la actora.----------
---------- Indica que la superficie ocupada por el municipio, según el perito, es de 2.675,88 mts.2, mas según el croquis que el mismo experto confeccionó es de 2.577,38 mts.2. Reitera que en la sentencia, el juez se atuvo a la pericia, en la cual no se consideró los metros cuadrados que el titular dominial deberá ceder necesariamente para la reserva fiscal y para calles y veredas. A ello vuelve a mencionar que no se consideró el estado de fraccionamiento futuro para estimar y calcular las superficies ocupadas por el ayuntamiento, pero sí para valorar el metro cuadrado a los fines de fijar la indemnización. En base a todo lo expuesto al fundamentar el agravio, la apelante sostiene que no se ha motivado adecuadamente el decisorio, citando doctrina procesalista.----------
--- 2) Como segundo agravio, se queja la recurrente de que se haya eximido a la actora del 50% restante de las costas. Señala que el juzgador de grado fundó dicha eximición

en que no se persiguió fundamentalmente el fin de reposición que consagra el art. 2758 del C. Civil, sino su sucedáneo del art. 2779, por lo que se desestimó la acción real contra la comuna. Al efecto destaca que se demandó por reivindicación para que se restituya a la actora las fracciones de terreno ocupadas, lo que luego reiteró al alegar. De allí que entiende ilógica la expresión del juzgador al afirmar que no se persigue el fin del art. 2758 precitado. Agrega que la actora pudo enderezar directamente su pretensión hacia la indemnización subsidiaria. El juez rechazó acertadamente la acción reivindicatoria, dándole la razón al municipio, por lo que se trabó el contradictorio del cual su parte resultó gananciosa, por lo que entiende que las costas deben imponerse a la actora en virtud de lo dispuesto por el art. 68 del CPCC.----------

--- En segundo lugar sostiene que, a efectos de eximir a la contraria de las costas, el magistrado de origen se basa en jurisprudencia que no desarrolla. Agrega que el presente caso no es análogo a un juicio de expropiación. Reitera que en materia de costas rige el principio objetivo de la derrota y que la exención de costas es excepcional, debiendo existir razones muy fundadas. Es así que considera que se ha efectuado una errónea aplicación del 2do. párrafo del art. 68 del CPCC, ya que no existen circunstancias objetivas que ameriten tal decisión, citando jurisprudencia al efecto.----------

--- 3) La actora contesta el traslado de los agravios, solicitando liminarmente que se declare desierto el recurso de la contraria, indicando que existió temeridad por parte de la demandada al deducir el recurso de apelación. Manifiesta que la expresión de agravios debe contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que se consideren equivocadas, esto es, se deben señalar los errores del sentenciante, ya sea en los hechos o en la aplicación del derecho, no pudiendo ser una mera discrepancia con lo resuelto. Destaca que se realizaron afirmaciones generales e imprecisas sobre el uso de la prueba documental, se refiere a expresiones no individualizadas del ingeniero W. y que el juez aplicó a rajatabla las conclusiones del perito.---------- En subsidio contesta los agravios, recordando que su mandante demandó el reintegro de la posesión de fracciones de su propiedad afectadas al uso público -apertura de calles- a través de una acción reivindicatoria, y subsidiariamente reclamó por vía de una acción personal por cobro de la compensación debida por la afectación definitiva de dichas fracciones al uso público. Destaca que se rechazó la acción real pero se acogió la personal. Repasa los argumentos del agravio de la accionada respecto de la superficie considerada en la sentencia, así como los relativos a la imposición de costas.----------

---------- Resalta que al contestar la demanda, el municipio solicitó el rechazo de la misma, mientras que ahora consintió la condena a abonar la compensación, discutiendo solamente su cuantía. Considera este cambio de postura en la contraria como el reconocimiento de la sinrazón de su posición anterior mantenida durante años. Enfatiza que durante muchos años el municipio utilizó fracciones ajenas, sin ley que autorice su expropiación ni pago previo de su valor, para

terminar reconociendo su postura como antijurídica, por lo que, agrega, sus incumplimientos son palmarios. Señala que el juzgador no tiene la obligación de tomar en cuenta la totalidad de las constancias del expediente judicial, destacando que las constancias del expediente municipal fueron producidas unilateralmente por la propia demandada, en cambio la pericia técnica contó con el contralor de las dos partes y la municipalidad consintió las conclusiones de la misma.---------- Puntualiza que el argumento dirimente con relación a la superficie a compensar resulta de la cesión de cierto metraje para la realización de veredas y la detracción de ciertas superficies para un hipotético loteo futuro. Indica que estas cuestiones nunca fueron propuestas en la instancia anterior por la demandada, ni amplió la prueba con otros puntos de pericia, ni designó consultor técnico, ni impugnó la peritación efectuada, ni presentó alegatos. Por lo demás añade que lo argüido por la contraria pudo haber tenido cierta recepción si la misma daba cumplimiento a los pasos formales para expropiar las fracciones de terreno, pero no puede recurrir a las vías de hecho y sostener la aplicación de las normas que rigen el caso de expropiaciones regularmente desarrolladas.---------- En cuanto a las costas, indica que el agravio es contradictorio, ya que concluye que el juez posee la facultad de elegir opciones pero se considera que la opción elegida es errónea. Entiende que todo el arsenal argumentativo de la accionada se sostiene en que resultó vencedora en la acción real, mas nada dice de la acción personal. Y sostiene que existe analogía entre esta acción personal y la expropiación, de hecho la sentencia dispone la cancelación del registro actual de dominio con el concomitante destino de la transferencia de dicho dominio al ayuntamiento. Entiende que se trata de una anomalía, de una situación infraccional generada por la vía de hecho de la que es responsable el municipio, pero al mismo tiempo tiene un inocultable contenido real, ya que se dispone la transferencia parcial a la demandada. Es así que considera que la contraria ha perdido el litigio, y tan es así que accede al dominio perfecto de fracciones de las que se había apoderado mucho antes por vías fácticas. Culmina con el petitorio de estilo.---------- II.- Delimitada la materia sobre la cual habrá de ejercer este Cuerpo la facultad revisora, me adentraré en el tratamiento de los agravios reseñados, a fin de evaluar la suficiencia técnica o ausencia de ella en los mismos, debido a que la actora ha planteado la deserción del recurso de su contraria.---------- 1) Con relación al primer agravio referido a la superficie ocupada por el municipio a considerar a los efectos de ser tasada y de esa manera abonarse la indemnización de acuerdo a la condena contenida en el decisorio, la apelante indica que el juzgador se basó exclusivamente en la pericia

de agrimensura sin valorar los datos contenidos en el expediente administrativo 5050/2001 (ver fs. 430 “in fine”/431). Al respecto habré de señalar, de manera liminar, que es sabido que los jueces no están obligados a seguir y decidir, paso a paso, todas las alegaciones de las partes (conf. CSJN, 24/3/88, LL 1988-D-63; SCBA, 5/6/62, AS, 1962-II-131; entre otras), como tampoco ponderar una por una, todas las pruebas agregadas al expediente, sino tan sólo los capítulos, cuestiones y probanzas pertinentes para la correcta solución del litigio (conf. CSJN, 18/9/80, RepED, 14-736, nº 69), pudiendo el sentenciador preferir algunas de las pruebas producidas a otra y omitir toda referencia a las que se estimare inconducentes o no esenciales (conf. SCBA, 3/6/80, DJBA, 119-518; CN. Civ., Sala F, 27/8/82, ED, 103-155). La selección del material probatorio constituye una facultad privativa de los jueces de las instancias de mérito y tal prerrogativa conlleva la posibilidad de inclinarse hacia unos elementos probatorios, descartando otros, sin que sea necesario expresar en la sentencia la valoración de todos ellos, sino únicamente de los que resulten necesarios para el fallo de la litis (conf. SCB, 16/5/89, DJB, 136-4459). Los jueces sólo están obligados a considerar la prueba que estimen adecuada para la solución del caso y no todas las que se hayan producido (conf. C. 1era. Civ. y Com San Martín, 19/4/79, Sensus, XXXVII-29). Es que normalmente en el proceso se puede observar que los litigantes y sus asesores han introducido cuestiones y pruebas que pueden clasificarse en necesarias, accidentales y superfluas. Sólo las primeras y en controversias complejas las segundas, son las cuestiones que imperativamente analizará el juzgador; nunca las que innecesariamente engruesan los expedientes, complicando el tema de decisión. La SCBA ha definido, como cuestiones esenciales, aquellas que son indispensables, según las modalidades del caso, para la correcta solución del pleito, o están constituidas por puntos de cuya decisión depende, directa y necesariamente, el sentido o el alcance del pronunciamiento, o que por su naturaleza influyen con preponderancia en el decisorio a emitir, siempre que, desde luego, integren la lite (conf. Fenochietto-Arazi: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado” Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 621).---------- En la especie, el juzgador ordenó el pago del valor de la superficie ocupada por la demandada y que fue determinada en la pericia de agrimensura (ver fs. 301/10), destacando que la misma no mereció cuestionamientos de las partes (ver sentencia a fs. 416, 2do. párrafo). Con anterioridad, había razonado *“Que conforme la documentación verificada por el experto en las oficinas de Catastro de la demandada, respecto de la calle M., señala que si bien la misma tenía un ancho de 12 mts, posteriormente se amplía a 20 mts., y en el año 1976 el Agrimensor R. M. efectuó ...la mensura de la esquina de B. y M. D. J. (Expte. P 101-76) en la que indica a la calle M. D. J. con un ancho de 20 mts. A partir de esto, la calle M. D. J. se utiliza en un ancho de 20 mts... . Y en cuanto a la calle E. C., ...En el año 1974 el agrimensor D. W. efectuó la mensura (Expte P 190-74) donde se define la calle E. C. hasta P.. A partir de esta fecha la calle E. C. fue abierta al tránsito público sin*

*tener en cuenta que se estaba atravesando tierras privadas (el lote ***-X) en un tramo de 112 mts... (ver fs. 109 vta. de la pericia). Asimismo, el experto determina que la demandada ocupa una superficie de 2.675,88 m2 de la superficie del lote ***-X, que es de 15.609,53 m2 (ver fs. 308, punto II y fs. 309 vta.), como así también que la apertura de las calles mencionadas se llevó a cabo en la propiedad de la actora (ver fs. 310, punto V), y la misma no mereció objeciones de las partes. Al respecto, en oportunidad de la inspección ocular de fs. 328/9 el suscripto pudo constatar personalmente las circunstancias referidas... "* (ver sentencia a fs. 414, 3er. y 4to. párrafos).----------

--- De lo reseñado se desprende que el juzgador no sólo tuvo en cuenta la pericia de fs. 304/314 (según refoliatura), sino también la constatación realizada en la inspección ocular de fs. 331/332 (según refoliatura). Pero amén de ello, el sentenciante de grado destacó que la pericia ahora cuestionada fue consentida por ambas partes, lo cual surge de la falta de impugnaciones ante la notificación de fs. 325 vta. (según refoliatura), así como del no ejercicio del derecho de alegar en tiempo y forma (ver refs. 389). Al respecto es sabido que si bien el juez es soberano al sentenciar en la apreciación de los hechos, dentro de los cuales se encuentra el dictamen, se le ha señalado una valla, pues deberá "aducir razones de entidad suficiente" (conf. CN. Civ., Sala F, 6/11/91, LL, 1992-D-327) para apartarse de las conclusiones; razones muy fundadas para desvirtuarlo, pues el conocimiento del perito es ajeno al hombre de derecho (conf. CN. Civ., Sala B, 19/7/79, ED, 85-709; íd., Sala D, 14/2/80, LL, 1980-B-143; íd., Sala E, 19/8/82, LL, 1983-A-472; íd., Sala F, 14/3/80, LL, 1980-C-41; CN. Com., Sala B, 4/9/79, LL, 1980-A-94; entre otros). En esta orientación, el magistrado no puede desvincularse arbitrariamente de la opinión del experto (conf. CN. Civ., Sala F, 10/9/82, LL, 1983-B-204). En todos los supuestos fundará su discrepancia en elementos de juicio que permitan desvirtuar el informe (conf. CN. Civ., Sala L, 31/10/90, LL, 1992-D-601), concluyendo fehacientemente en el error o el inadecuado uso que el experto hubiere hecho de los conocimientos científicos de que su profesión o título habilitante necesariamente ha de suponérselo dotado (conf. CN. Civ., Sala D, 28/9/78, BCNCivil, 1978-VI-245, sum. 388). Por tales razones las conclusiones del perito deben prevaler sobre las observaciones de los consultores técnicos de las partes (conf. CN. Civ., Sala M, 9/8/91, LL, 1992-B-199).----------

--- En la especie, debe recordarse que la demandada no cuestionó el dictamen en las dos oportunidades procesales que le brinda el art. 477, 3er. párrafo de la ley XIII Nº 5 Anexo A -antes art. 473 del CPCC-. Según la norma citada *"Si las explicaciones debieran presentarse por escrito, las observaciones a las dadas por el perito podrán ser formuladas por los consultores técnicos o, en su defecto, por las partes dentro del QUINTO (5º) día de notificadas por Ministerio de la Ley. La falta de impugnaciones o*

pedido de explicaciones u observaciones a las explicaciones que diere el perito, no es óbice para que la eficacia probatoria del dictamen pueda ser cuestionada por los letrados hasta la oportunidad de alegar con arreglo a lo dispuesto por el art. 481". En comentario a esta norma se consideró que las partes pueden impugnar, total o parcialmente, el dictamen en dos oportunidades expresamente señaladas por el precepto en estudio. Primero, dentro del quinto día de correrse el respectivo traslado de la pericia y a continuación, si no lo han hecho en ese lapso, en la oportunidad de alegar de bien probado. Cabe concluir que la ley procesal marca dos momentos específicos para presentar *"impugnaciones o pedidos de explicaciones u observaciones a las explicaciones que diere el perito",* es decir, en oportunidad del traslado mentado en el art. 473, o bien al alegar. Con posterioridad, en el ordinario y en el sumario, habrá precluido la facultad de hacerlo (conf. CNAT, Sala II, 29/5/89, DT, 1990-B-13812; íd., Sala I, 30/6/89, DT, 1990-B-1747; íd., Sala VII, 12/6/89, DT, 1989-B-1536). Así lo ha interpretado la jurisprudencia al decidir que la pericia no observada en primera instancia no puede ser impugnada en la alzada. El silencio, en estas circunstancias, es más terminante que respecto de los demás medios de prueba, discutibles en cuanto a su valor y eficacia con independencia de la conducta de las partes en el momento de su producción (conf. Fenochietto-Arazi, op. cit., Tº 2, pág. 515).----------

--- De todo lo dicho cabe concluir que la demandada pretende extemporáneamente impugnar las conclusiones del experto. Es relevante al respecto que señale omisiones y falta de fundamentación en la experticia (ver fs. 430 vta. "in fine"/431, dos primeros párrafos). Sin perjuicio de ello es de considerar que el perito, al calcular la superficie ocupada por el municipio, explica que colocó mojones según las medidas y linderos que surgen de la documentación municipal y de los planos obrantes en la causa (ver refs. 311, pto. II), a lo que agrega en particular los expedientes donde se encuentran las mensuras que corresponden a las calles M. D. J. y E. C. (ver refs. 312 vta., pto. IV). Frente a tales antecedentes, la recurrente opone las mediciones del ingeniero W. en el expediente administrativo 5050/01. Las mismas surgen del informe confeccionado por dicho profesional y que obra en copia -como el resto de las actuaciones administrativas- a refs. 158, en donde se determina una ocupación del ancho de la arteria M. D. J. de 5mts. y de la calle E. C. de 7,50 mts.. Sin embargo estos datos se contradicen con los planos de mensura obrantes en las mismas actuaciones, en los cuales, ambas arterias cuentan con una superficie de ocupación del bien de la actora de 8 y 15 metros respectivamente (ver refs. 70, 85, 93 y 96), así como con la superficie ocupada por las mentadas calzadas cuya tasación solicitara el propio municipio a refs. 86 y 87. En efecto, de estas últimas actuaciones se desprende que la superficie ocupada correspondiente a la calle E. C. es de 1.680,90 m2 (15 x 112,06 mts.), mientras que la correspondiente a M. J. es de 896,48 m2 (8 x 112,06mts.), es decir que se trata de las mismas medidas que tuvo en cuenta el perito (ver croquis de refs. 304).----------

---------- Como se puede apreciar, amén de que

la demandada no dedujo oportunamente impugnación a la pericia, tampoco expone las razones por las cuales debería darse preeminencia al informe del ingeniero W., no sólo frente a lo determinado por el perito sino también frente a otras actuaciones del expediente administrativo que se cita como fundamento del agravio. Al respecto es sabido que crítica concreta se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio; lo de razonada alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso, se debe trasuntar un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna (conf. CN. Civ., Sala D, 12/9/79, ED, 86-442). La crítica razonada no se sustituye con una mera discrepancia, sino que debe implicar el estudio de los razonamientos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (conf. Fenochietto-Arazi, op. cit., ídem, pág. 941). En el mismo sentido es sabido que carece de contenido el escrito de expresión de agravios que no ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (conf. C. 1era. Apel. San Nicolás, 29/4/71, LL, 143-100). Es que criticar no es lo mismo que disentir, ya que lo primero importa un ataque directo y pertinente a la fundamentación del fallo apelado, tendiente a demostrar los errores fácticos y jurídicos que éste pueda contener, mientras que lo segundo consiste simplemente en exponer que se está en desacuerdo con la sentencia recurrida (conf. CN. Civ., Sala A, 19/8/91, LL, 1992-A-487, nº 42). La expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472) que ejercitada, traslada la competencia al tribunal de alzada (conf. C. 1era. Civ. y Com. Bahía Blanca 29/2/68, LL, 131-698), sino que, como lo señala el art. 265 del C. Procesal debe contener una crítica concreta y razonada (conf. CN. Civ., Sala M, 27/9/00, ED, 191-414) de las partes del fallo que el recurrente considere equivocadas (conf. CN. Civ., Sala F, 18/7/96, LL, 1997-D-827, 39.612-S), indicando los supuestos errores u omisiones que la misma contiene así como los fundamentos que le permitan sostener una opinión distinta (conf. CN. Com., Sala A, 21/2/96, ED, 172-92); es decir, debe señalar punto por punto los errores que se atribuyen a la sentencia en grado, por los cuales se considera que el pronunciamiento es injusto o contrario a derecho (conf. CN. Civ., Sala A, 16/12/99, ED, 186-539). En la expresión de agravios deben refutarse las conclusiones de hecho y derecho que motivan la decisión en grado, mediante la exposición de circunstancias jurídicas por las cuales se considera erróneo el pronunciamiento impugnado (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472). Éste es el criterio sostenido por esta Sala en numerosos antecedentes, entre ellos, recientemente, CANE, Sala “B”, SDL Nº 20/2010 del 10/05/10. De acuerdo a lo anteriormente razonado no se aprecia que la mera referencia a que ciertas actuaciones del expediente administrativo deban prevalecer sobre las

conclusiones del perito, resulte técnicamente suficiente como crítica concreta y razonada en la expresión de agravios, más aún cuando se consintió el dictamen pericial, y otras actuaciones del mismo expediente administrativo corroboran lo indicado en la experticia.---------- En cuanto a la inspección ocular, la recurrente indica que el juez citó los dichos de su parte en dicha diligencia. Los mismos se referían a que las superficies que se pretendían reivindicar estaban sujetas a una reducción en función de la reserva fiscal que obligatoriamente deben cederse en virtud del art. 4, inc. 3 de la ordenanza 914/79, normativa que el sentenciante consideró inaplicable en la especie por no tratarse de la autorización municipal para el fraccionamiento en lotes. Frente a ello indica que el magistrado de origen se vale de la pericia a los fines de establecer el valor del bien, la que a su vez hace referencia al fraccionamiento para loteo, con lo cual si dicho futuro loteo tiene lugar habrá de aplicarse la ordenanza citada (ver fs. 431 vta, pto. c). Sobre este argumento en primer lugar cabe señalar que, efectivamente en la sentencia no se atendió a lo indicado por el letrado de la demandada en la oportunidad de llevarse a cabo la inspección ocular (ver refs. 331/332), argumentando el juez “a quo” que la facultad de planificación urbana que tiene el municipio no puede ser arbitraria y que la ordenanza 914/79 no resulta aplicable en la especie, ya que no se trata aquí de la autorización para realizar el fraccionamiento en lotes (ver sentencia a fs. 414 vta.). Dicho razonamiento del juez, que resultó dirimente para desestimar la peticionada reducción de superficies por parte de la demandada, no fue objeto de crítica alguna, ya que no se confutó que la citada ordenanza no resulta aplicable en la especie. Es así que dicho aspecto del decisorio debe considerarse consentido por la apelante, debiéndose recordar que la parte del fallo no impugnado o criticado insuficientemente, como sanción al recurrente, quedará consentida, ya que la demanda de impugnación viene a determinar los agravios y capítulos que se someten a la Cámara (conf. Fenochietto-Arazi, op. cit., Tº 1, pág. 942). En el mismo sentido se consideró que la expresión de agravios carece de contenido si no ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (conf. C. 1era. Apel. San Nicolás, 29/4/71, LL, 143-100).---------- Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, resulta claro que no se está frente un supuesto de autorización de fraccionamiento por loteo, lo cual constituye el objeto de regulación por parte de la ordenanza 914/79, por lo que no resultan de aplicación los requisitos del art. 4 de dicha norma, entre los que se encuentra la reserva fiscal destinada a equipamiento urbano (conf. inc. 3). Y en lo que se refiere a que para determinar el valor a compensar por las superficies ocupadas la sentencia se atuvo a la pericia, es cierto que en el dictamen el experto toma en cuenta tasaciones provistas por inmobiliarias de acuerdo a un proyecto de loteo que incluso refleja la apertura de la calle J. (ver croquis de refs. 305, planilla de refs. 306 y tasaciones de refs. 307/310 y pericia a refs. 311/312 vta., pto. III). Ahora bien, si se lee atentamente la sentencia en la parte que aquí interesa, es de destacar que la misma se

atuvo a la pericia respecto a la superficie determinada en ella, concretamente se establece *"...ordenar en cambio el pago del valor de la superficie ocupada por esta última del terreno en cuestión, que fue determinada en la referida pericia de agrimensura..."* (ver sentencia a fs. 416, 2do. párrafo). Pero a los fines de establecer el valor a abonar no tomó en cuenta el calculado en la pericia, sino que se señaló que *"Este valor se fijará, conforme las previsiones al respecto contenidas en el título I de la ley I nro. 45 (antes 1739), con más sus intereses según la legislación aplicable, hasta su efectivo pago"* (ver sentencia a fs. 416, 2do. párrafo "in fine"). Y así se decidió en la parte resolutiva que en el pto. I reza: *"...y condenando a esta última a abonarle a la actora el valor, que se fijará en la etapa de ejecución, de la superficie ocupada del lote de su propiedad determinada en la pericia de fs. 301/10, con más sus accesorios, calculado todo ello, conforme las previsiones contenidas en la ley I nro. 45 (antes 1739)..."* (ver sentencia a fs. 416 vta., pto. I). Es así que se difirió la fijación de este valor para la etapa de ejecución de sentencia, estableciéndose solamente las pautas del título IV de la ley I nro. 45 (antes 1739). Es de señalar que dicha remisión a la referida ley no fue objeto de crítica, por lo que también fue consentido dicho aspecto del decisorio. Sólo destacaré a título ilustrativo, ya que oportunamente se establecerá el valor en cuestión, que el art. 9 de la mentada ley establece que *"La indemnización sólo comprenderá el valor objetivo del bien y los daños que sean una consecuencia directa o inmediata de la expropiación. No se tomarán en cuenta circunstancias de carácter personal, valores afectivos, ganancias hipotéticas, ni el mayor valor que pueda conferir al bien la obra a ejecutarse. No se pagará lucro cesante. Integrarán la indemnización el importe que correspondiere por depreciación de la moneda y el de los respectivos intereses".* De lo expuesto, amén de que -reitero- no se impugnó la referencia a la ley de expropiación para establecer el valor a abonar, surge que no existe párrafo o consideración alguna en la sentencia que permita prever que el juzgador se atuvo al valor determinado en la experticia, por lo que el agravio en este aspecto resulta vacío de contenido.---------- En lo que se refiere al pto. d de fs. 431 vta., es de indicar que la continuidad vial de la calle J. es prevista en el croquis del proyecto de fraccionamiento de refs. 305 y no en el de relevamiento de refs. 304, por lo que cabe remitirse a lo anteriormente dicho en cuanto a que no se consideró en la sentencia el mentado proyecto de loteo a fin de establecer el valor de la indemnización a abonar. Tampoco habré de otorgar la razón a la apelante cuando cuestiona la superficie ocupada calculada por el experto que asciende a 2.675,88 m2 (ver refs. 311, pto. II), ya que en su expresión de agravios sólo considera la ocupación por las calles M. J. y E. C. (ver fs. 432, pto. e, 1er. párrafo), cuyas superficies efectivamente suman 2.577,38 m2. Sin embargo se olvida que el perito tomó en cuenta toda la superficie de

la propiedad de la actora ocupada por calles, y del croquis de refs. 304 comprende un pequeño sector de la calle J., por lo que se estableció en el mismo croquis la superficie de 2.675,88 m2. El resto del agravio reitera los argumentos de que no se consideró el estado de fraccionamiento futuro para la reserva fiscal y sí para establecer el valor a indemnizar, señalándose que el juez equivocó el iter lógico-racional en la sentencia (ver fs. 432, 2do. párrafo/vta., hasta pto. 2). Todo ello ya fue objeto de análisis precedentemente, habiéndose concluido que de una lectura atenta del decisorio se desprende que lejos de caer en contradicción, el juzgador no tuvo en cuenta el eventual fraccionamiento ni para determinar la superficie a compensar ni para establecer su valor.---------- En síntesis de todo lo expuesto, considero que en esta primera queja examinada, la expresión de agravios no reúne la suficiencia técnica exigida de acuerdo a lo dispuesto por los arts. 268 y 269 de la ley XIII Nº 5 Anexo A -antes arts. 265 y 266 del CPCC-. En consecuencia propongo al acuerdo que se declare la deserción parcial del recurso en el punto tratado.---------- 2) En cuanto a lo que se puede identificar como una segunda queja, se agravia la accionada de la forma en que se impusieron las costas, señalando que el juez se equivoca cuando afirma que la acción incoada no persigue el fin de reposición del art. 2758 del C. Civil sino su sucedáneo del art. 2779, puesto que entiende que la actora reclamó la reinvidicación de las superficies ocupadas por el municipio. Al respecto señala que su parte se opuso a dicha pretensión y el sentenciante, acertadamente, desestimó la misma por no resultar la vía adecuada. Es así que se pregunta con qué fundamento se efectuó la anterior afirmación, solicitando que se aplique el principio objetivo de la derrota (ver fs. 432 vta., pto. 2/433 vta., 1er. párrafo).---------- Entiendo que la recurrente objeta un argumento del juzgador que el mismo no esgrimió como fundamento de la imposición de costas. Es que resulta claro que la consideración efectuada en la sentencia respecto al fin de reposición de la acción reivindicatoria del art. 2758 del C. Civil y su sucedáneo de la acción indemnizatoria del art. 2779 del mismo código, se hizo en el marco del tratamiento de la procedencia de dicha acción personal -lo cual no fue recurrido-, ya que está dentro del considerando III (ver fs. 416, 2do. párrafo). Nótese que el tratamiento de la materia de las costas es emprendido por el juzgador a fs. 416 pero a partir del considerando IV, y el argumento para imponerlas en un 50% a la demandada fue el resultado del pleito, lo cual resulta correcto ya que la acción reinvidicatoria fue desestimada pero se acogió la personal de indemnización. Debe recordarse que al contestarse la demanda, la accionada se opuso a dicha acción (ver refs. 202 vta., 4to. párrafo), por lo cual existieron dos contradictorios, como señala la apelante, uno por la acción reivindicatoria donde ella resultó gananciosa, y otro por la acción indemnizatoria donde su suerte fue perdidosa. Sin perjuicio de ello, lo cierto es que a fin de fundar el agravio respecto de la imposición de costas se impugnó un fundamento que no fue esgrimido como fundamento de decisión de dicha cuestión, por lo que en este aspecto

la apelación deviene también desierta.-------- En segundo lugar, siempre dentro de esta queja referida a las costas, la demandada se agravia de que se haya eximido a la actora del restante 50% de las mismas, para lo cual el juzgador arguyó la aplicación analógica del principio que rige en materia de expropiaciones. Considera que en la especie no cabía la posibilidad de expropiar y que debía haberse resuelto de acuerdo al principio objetivo de la derrota (ver fs. 433 vta. -a partir del 2do. párrafo-/434).----------
---

--- Habré de indicar sobre esta objeción, que en nada afecta a la demandada que se hubiera eximido a la actora del 50% restante de las costas, ya que ello no se traduce en un recargo de las que tiene a su cargo, que es el otro 50%. En todo caso quienes podían haberse agraviado de dicha cuestión son los letrados, ya que se exime a la actora del 50% del pago de los honorarios de los mismos. Sin embargo quien recurrió y expresó agravios fue el letrado apoderado de la accionada por la representación acreditada, es decir, por su mandante (ver fs. 420 y 430). Es así que la demandada carece de agravio sobre la eximición del 50% de las costas a favor de la actora, ya que carece de interés en la apelación. Es que el interés que justifica la apelación surge del agravio o gravamen que la resolución recurrida ocasiona a la parte recurrente. El agravio es el perjuicio que la resolución causa al recurrente; y la existencia de este agravio y la posibilidad de su reparación a través del recurso de apelación es lo que determina el interés del apelante en ese recurso. O sea que existe causa para la apelación cuando hay interés del recurrente en apelar por haber sido “perjudicado” por la sentencia contra la que se recurre (conf. Loutayf Ranea, Roberto G.: “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Ed. Astrea, 2009, Tº 1 pág. 214). Y habré de agregar que con mayor razón carece de interés la demandada en este aspecto, cuando ni siquiera fueron regulados los honorarios de sus letrados en la instancia precedente por aplicación del art. 2 de la ley arancelaria.----------
--- En síntesis, por todo lo expresado es que propondré al acuerdo la deserción total de recurso por no reunir la suficiencia técnica exigida por los arts. 268 y 269 de la ley XIII Nº 5 Anexo A -antes arts. 265 y 266 del CPCC-.----------
--- III.- En consecuencia de lo expuesto y razonado, corresponderá propiciar al acuerdo que se declare desierto el recurso de apelación deducido por la actora, con imposición de costas en esta sede a la recurrente vencida (conf. art. 69 de la ley XIII Nº 5 Anexo A -antes art. 68 del CPCC-).----------
--- Atento la forma en que se decide la presente, no corresponderá regular honorarios al Dr. C. S. A., letrado apoderado de la apelante de acuerdo a lo dispuesto por el art. 2 del arancel; regulando sí los honorarios del letrado apoderado de la actora, Dr. E. A. K., en un 5,46% del monto del proceso que resulte determinado en la etapa de ejecución de

sentencia, lo que se juzga adecuado atento la eficacia, extensión y mérito de las tareas desarrolladas ante esta instancia, con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 8 y 13 de la ley XIII Nº 4 -antes arts. 6, 9 y 14 de la ley 2200- y leyes 23349 y 23871).----------
---

--- A la luz de todo lo expuesto, voto entonces a esta cuestión por la NEGATIVA.----------

----**A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ----------

----La parte demandada ha interpuesto recurso de apelación (fs. 420) en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos (fs. 412/416), por el cual se rechaza la acción real que se dedujera en contra del municipio de Trelew y condenando a ésta última a que le abone a la parte actora el valor que se determine en la etapa de ejecución de sentencia conforme la superficie determinada en la pericia de fs. 301/10, con más sus accesorios, calculado todo ello conforme las previsiones de la Ley I Nº 45 (antes ley 1739) y, consecuentemente, ordenando la cancelación de la inscripción dominial vigente a nombre de la actual titular registral; todo ello, imponiendo las costas en un 50% a cargo de cada parte.----------

----A fs. 430/434, luce agregado el escrito de expresión de agravios que presentara la parte demandada apelante.----------

----Ordenado su traslado a la parte actora (fs. 435), éste es evacuado por escrito glosado a fs. 436/439 y vta..----------

----I.- La reseña de los agravios y de su contestación ha sido realizada de manera suficiente y con toda claridad por el magistrado que me precede en la votación, Dr. De Cunto, por lo que a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones estériles.----------

----Sin embargo si resulta útil identificar cuáles son los motivos por los que se agravia la apelante, los cuales son, a saber los siguientes: 1) omisión de considerar los datos contenidos en el Expte. Adm. Nº 5050/2001, a los efectos de cuantificar la superficie ocupada y tasarla a los fines de la determinación de la indemnización que deberá abonarle a la actora; y, 2) imposición de las costas.----------

----II.- En los límites fijados por el contenido de los agravios vertidos ingresaré a su tratamiento siguiendo, como guía, la misma manera de identificarlos que se utilizara precedentemente.----------

----1) **Omisión de considerar los datos contenidos en el Expte. Adm. Nº 5050/2001, a los efectos de cuantificar la superficie ocupada y tasarla a los fines de la determinación de la indemnización que deberá abonarle a la actora:** Principio por destacar que el Sr. Juez a quo efectivamente se valió de lo dictaminado por el perito agrimensor en el informe agregado a fs. 301/310 (correspondiente a la refoliatura 304/313 vta.), destacando que no fue impugnado ni observado por ninguna de las partes, como así también se apoyó de lo observado en persona al momento de realizar la inspección ocular del lugar donde se asienta el lote ***-X de titularidad de la parte actora en autos.----------

----Y sobre el punto debo destacar que de la lectura del presente agravio no se alcanza

a visualizar en realidad un concreto y razonado ataque en contra de tal ponderación realizada por el juzgador de la anterior instancia.----------

----Es que sabido es, en tal sentido, que los jueces tienen amplia libertad para evaluar el dictamen pericial aportado a la causa, tomando en consideración la competencia del perito, los principios científicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica, como así también, las demás pruebas y elementos de convicción que la causa contenga.----------

----Claro está que no se trata de que el juzgador deba siempre y bajo cualquier circunstancia someter su decisión a los dictámenes periciales convirtiéndose en un autómata y trasformando, de esa manera, en el verdadero órgano decisor a los peritos; empero, cuando las conclusiones del experto se basan en fundamentos técnicos científicos claros y convincentes, no se pueden desechar ni menos aún ignorar sus conclusiones: o bien, apartarse de ellas sin fundamento serio que así lo justifique.--------

----Es en tal hermenéutica que el juzgador debe contar con razones insoslayables y explicitarlas para apartarse de las conclusiones del perito, por cuanto –repito- si bien las normas procesales no otorgan al dictamen el carácter de prueba legal, no deja de ser cierto que cuando él comporta la necesidad de la apreciación específica del saber científico del campo del perito –técnicamente ajena al conocimiento jurídico del magistrado- para desacreditar su pericia y la consiguiente información que este provee, es necesario traer apropiados y oportunos elementos de juicio que desvirtúen las conclusiones arribadas por el sentenciante, cuando ellas se basan en la opinión vertida por el experto.----------

----Por otro lado, el magistrado es soberano al valorar la fuerza probatoria del dictamen pericial, teniendo en cuenta, por un lado, los elementos adjetivos del mismo (v.gr., competencia e idoneidad del experto) y, por el otro, los elementos objetivos como los principios científicos donde se funda; la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica; las observaciones formuladas; y por las demás situaciones de convicción que la causa ofrezca, valorada desde el conjunto de elementos obrantes, conforme lo dispuesto en el art. 477 del C.P.C.C. (actual art. 481 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A).---------

----Consecuentemente, la determinación del valor probatorio del peritaje atribuida por el Sr. Juez a quo, verificando la certidumbre de los datos consignados en el mismo mediante un análisis lógico y de sentido común, no se aleja en modo alguno de la razonable ponderación que, conforme a las máximas de la experiencia, cabía realizar. Y hago referencia a la certidumbre por cuanto pongo de resalto que el propio perito adujo haber recabado los datos que se registran en documentación obrante en poder de la propia municipalidad demandada, lo cual fue advertido y puesto en la palestra por el juzgador al hacer mérito del dictamen.----------

----Lo dicho más aún cuando, en relación al supuesto bajo estudio, queda de manifiesto que, allende de que en sus conclusiones se apoya preferentemente en lo dictaminado por el perito agrimensor, el juzgador también aludió a la constatación que personalmente realizara al momento de producirse el reconocimiento judicial del lugar en el que se ubica el inmueble que motiva el presente litigio y (vide: 331/332 de la refoliatura).----------

----Asimismo, y en relación a la denunciada “omisión” en la que se sustenta el pretenso agravio, es de ver que en el mérito del informe técnico que se realizara, el Sr. Juez a quo destacó que el experto dictaminante verificó la documentación obrante en la oficina de catastro del propio municipio demandado valiéndose de dicha documentación, específicamente de los planos de mensura realizados por personal técnico de la corporación municipal (los que individualiza como CH-55-61; P-190-74; y, P-191-76), obrantes en los expedientes que identifica y por los cuales se definió el ancho de la calle M. D. J. (20 mts.) y la apertura del tramo de la calle E. C. hasta P. (112,06 mts.), la que a partir del año 1974 –año en que se realizara dicha mensura- fue abierta y librada al tránsito público (vide: punto IV –fs. 312 vta. ref.-), como asimismo, se constató que desde el momento en que se aprueban los planos de mensura mencionados (CH-55-61; P-190-74; y, P-191-76), *necesariamente* se debió conocer por parte de la corporación municipal que las superficies de las calles M. D J., E. C. y J. de G., se encuentran dentro del lote ***-X sin que fueran cedidas éstas por su propietario. Preciso en relación a la última arteria de mención que existe una pequeña porción de avance de la calle J. de G. sobre el Lote ***-X de propiedad de la actora (vide: dictamen pericial, punto VI, ref. 313 y croquis de ref. 301).-----Por otro lado, coincido con el análisis efectuado por el Dr. De Cunto en relación a que, lejos de apartarse el perito Agrimensor Sr. P. de los datos obtenidos, insisto, de la propia documentación obrante en el municipio de Trelew, éste se atuvo estrictamente a los mismos al proceder a colocar los mojones respectivos para realizar el cálculo de la superficie ocupada, ciñéndose a las medidas y linderos que surgen de dicha documentación en coincidencia con los planos obrantes en la presente causa y procediendo a confeccionar a partir de tales datos el croquis de las superficies concordando las medidas que surgen del título y las que corresponden a la ocupación municipal –ver lo destacado en líneas rojas la superficie ocupada- (ver: punto I y II de fs. 311 del ref. y croquis de 304 ref.).----------

----Y, magüer que mediante la expresión de agravios bajo análisis de modo tardío se pretende, ahora, impugnar dicha pericia invocando para ello el informe confeccionado por el ingeniero W. en el Expte. Nº 5050/01 obrante en copia simple a fs. 158 de la refoliatura de estas actuaciones, del que surgen medidas diversas de ocupación a las dictaminadas (de la calle M. J. un ancho de 5 mts. y una superficie ocupada de 560,30 metros cuadrados; y, calle E. C., un ancho de 7,50 mts. y una superficie ocupada de 840,45 metros cuadrados); bien advierte el Dr. De Cunto, que dichas medidas se contradicen con los planos de mensura que obran en las mismas actuaciones

administrativas en la que se produjera dicho informe y cuyas copias lucen agregada a fs. 70, 85, 93 y 96 de la refoliatura de las presentes actuaciones. Es más, el propio municipio ahora recurrente requirió la tasación de las superficies ocupadas indicando para la calle E. C. 1.680,90 metros cuadrados (que surgen de multiplicar el ancho de 15 mts. y el largo de 112,06 metros), y de 896,48 metros cuadrados (que surge de multiplicar los 8 metros de ancho por los 112,06 mts. de largo); esto es, asumiendo que debían tasarse idénticas medidas que las que adoptara el perito en su dictamen (vide: notas suscriptas por el Director Programa de Agrimensura de la Municipalidad de Trelew, Sr. Raúl O. Benesperi, de fecha 10/12/2002, dirigidas a la inmobiliaria R. –fs. 86 y 87 de la refoliatura-).----------

----A esta altura, tengo para mi que no encuentro razón alguna que venga a justificar la pretensión impugnaticia centrada en sostener que las actuaciones del expediente administrativo debían prevalecer por sobre el dictamen pericial valorado preferentemente por el juzgador de la anterior instancia en el marco normado por los arts. 386 y 477 del C.P.C.C. (ahora arts. 390 y 481 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A).----------

----Ahora bien, en relación a la indicada afectación fiscal de una parte de los espacios ocupados que, se sostiene, debería ser computada para reducir proporcionalmente la superficie ocupada y, de manera concomitante, también la cuantía del valor de la misma, la que es dable advertir, se encuentra pendiente de determinar en el marco de la pretensión actoral que fuera planteada *ad eventum* según lo dispuesto por el art. 2779 del Código Civil y acogida en el fallo apelado (vide: punto I de la parte resolutiva –fs. 416 vta.-); alcanzará, para mi, con puntualizar que el Sr. Juez de primera instancia, bien o mal, pero sin que se hubiera dirigido un puntual y razonado cuestionamiento sobre el tópico, expuso que la ordenanza Nº 914/79 que reglamenta los loteos, no resulta de aplicación al caso bajo análisis, puesto que no se trata la especie de la autorización que debe conferir el municipio para el fraccionamiento en lotes la propiedad de la actora y, por ende, que sean exigibles los requisitos previstos por el art. 4º de dicha ordenanza –entre los cuales se encuentra la cesión de superficies adecuadas para uso de utilidad pública-.----------

----Igual acontece con la denunciada cesión de las porciones de terreno que se invoca por parte del municipio con apoyo en la documental de fs. 194, la que finalmente no se concretara por no haber sido ratificado dicho acuerdo por el Consejo Deliberante, todo lo cual fue ratificado por quien era por entonces el Intendente municipal, Esc. H. A. G. (ver: testimonio de fs. 278 y constancias del Expte. 5050/2001 –fs. 59/166-).----------

----------Tampoco reúne la característica de un verdadero agravio la aseveración pretendidamente impugnaticia centrada en postular la incorrectas cuantías ponderadas para tasar la superficie

ocupada por el municipio (ver: punto “c” del escrito de agravios –fs. 431 vta-), puesto que basta con poner de resalto que las referidas tasaciones acompañadas a la pericia no se consideró en el pronunciamiento apelado, en el cual el juzgador se remitió a posponer la determinación del valor de la superficie ocupada del lote, *“...conforme las previsiones contenidas en la ley I Nº 45 (antes 1739)...”* (sic)(vide: punto I del fallo –fs. 416 vta.-).----------En suma, en tales aspectos analizados precedentemente el fallo deviene en firme por consentido, desde que no se dirigió a su respecto una concreta crítica tal como se exige que sea ésta formulada por el art. 265 del Código del rito –actual art. 268 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A-.----------En consecuencia, en tal porción el agravio examinado resulta en verdad desierto por carecer de la debida fundamentación técnica que atender (Conf. art. 266 del C.P.C.C. –art. 269 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A-).----------Finalmente tampoco encuentro razón a la postulación efectuada por la parte demandada apelante en relación a la superficie total ocupada (ver: punto “e”, primer párrafo, de fs. 432). Es que para ello entiendo que basta con poner en la palestra que el cómputo correspondiente a la superficie efectivamente ocupada con destino al uso público por las calles E. C. y M. J., que resulta de multiplicar el ancho de las mismas por el largo, arroja en verdad un total de 2.577,38 metros cuadrados, debiéndose añadir a dicho total el avance parcial de la calle J. de G. que comprende 98,27 metros cuadrados más del lote ***-X, lo que arroja el total de 2.675,88 metros cuadrados.----------Es por ello que propiciaré al acuerdo que se tenga por desierto el presente agravio, por carecer el mismo de la suficiencia técnica indispensable para que este tribunal revisor pueda ejercer apropiadamente su función revisora (Arts. 265 y 266 del C.P.C.C. –actuales arts. 268 y 269 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A-). Así lo voto.----------2) **Imposición de las costas**: Señalaré derechamente que, merced a que de las dos pretensiones nucleares deducidas por la parte actora en su demanda –una la reivindicación de la superficie ocupada; y, la otra, en subsidio, la de reconocimiento de su valor- (ver: punto II, “objeto” y punto IV “subsidiariamente” del escrito promocional –fs. 167/176-); y, atento a que una fue desestimada y la otra prosperó, tengo para mi, que en puridad se ajustaría estrictamente al resultado final de la contienda de intereses la imposición de costas en un 50% a cargo de cada una de las partes.----------Ello así, por cuanto tal resultado describe propiamente el acaecimiento de un vencimiento parcial y mutuo que conduce a que, como reflejo de ello, se debieran haber atribuido proporcionalmente las costas a los vencimiento mutuos habidos (conf. arts. 68 y 71 del C.P.C.C. –actuales arts. 69 y 72 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A-).----------Es que, reitero, en tren de justipreciar la medida de los éxitos y derrotas mutuas, encuentro más ajustado a lo realmente acontecido en el presente pleito la imposición en partes iguales las costas producidas en el mismo, toda vez que de dos pretensiones controvertidas en el

proceso, una se desestimó –la acción real reivindicatoria- y la otra prosperó –la acción personal resarcitoria.----------Empero, lo que en verdad torna dirimente para resolver el presente agravio, ya desde otra perspectiva, es aquello que bien advierte el Dr. De Cunto, en cuanto, en primer lugar, la exención de la cual fuera beneficiaria la contraria no la perjudica toda vez que no implica recargar en mayor medida las que debe afrontar de su peculio. Y, en segundo lugar, en virtud que no se procedió a regular honorarios a los letrados intervinientes por la parte demandada, los únicos posibles perjudicados con la exención de costas dispuestas por el juzgador a quo, serían los letrados de la propia parte actora eximida en costas que, de tal modo ven reducidos sus honorarios en la misma proporción de la exención de la que fuera beneficiaria la parte para la que actuaron. Y digo que ello es así, por cuanto estos podrían perseguir el cobro de sus honorarios a la parte que resultara condenada en costas y, eventualmente si resultara ello infructuoso, reclamar su pago a su propio cliente en los términos contemplados por los arts. 50 y 51 de la ley 2.200 –actuales arts. 49 y 50 de la Ley XIII Nº 1-. Ahora bien, en la porción de la cual no hubo condenación alguna no lo podrían hacer respecto de ninguna de las partes, esto es, no podrían reclamar a la demandada recurrente por cuanto ella solo debe cargar con el 50% de las costas devengadas en el proceso y no lo pueden reclamar tampoco a la parte actora por cuanto ésta fue eximida lisa y llanamente de costas. De tal modo, en verdad resultan ser los letrados que intervinieron por la parte actora, repito, los únicos perjudicados con lo dispuesto en materia de costas.----------Sea por una u otra de las razones expuestas, el presente agravio deviene desierto -sea por falta de interés, sea por falta de legitimación- por lo que concordaré con el sufragante en primer lugar que el mismo deberá ser tenido por desierto (Arts. 265 y 266 del C.P.C.C. –actuales arts. 268 y 269 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A-). Así lo voto.----------III.- Conclusión: ----------

----Por todo lo expuesto, corresponderá declarar desierto el recurso impetrado, con costas de segunda instancia a cargo de la parte demandada recurrente vencida en ella (Conf. art. 68 del C.P.C.C. –actual art. 69 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A-).----------
----Los honorarios del Dr. E. A. K., letrado apoderado de la parte actora, por sus tareas de alzada, apreciándolas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos en la suma equivalente al 5,46% del monto del proceso que se determine en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. pertinente; sin regular honorarios al Dr. C. S. A., letrado apoderado de la Municipalidad de Trelew, por encontrarse en la situación prevista en el art. 2º de la ley del arancel (Conf. arts. 2º; 6º; 9º; 14º; 47º de la ley 2.200 –actuales arts. 2º; 5º; 8º; 13º; 46º de la ley XIII Nº 4-).----------Termino mi intervención en la presente cuestión, expidiéndome en ella por la NEGATIVA.----------

----------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto expresó: ----------En atención a la respuesta brindada a la primera cuestión planteada deviene abstracto pronunciarse respecto de la segunda pregunta presentada.----------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ----------

----Atento al modo en que me pronuncio en la cuestión anterior la presente deviene en vacía de contenido.----------

----**A LA TERCERA CUESTIÓN,** el Dr. De Cunto expresó: ----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es: I) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.----------

----II) Imponer las costas de la segunda instancia a la accionada recurrente, sin regulación de honorarios al Dr. C. S. A. de acuerdo a lo dispuesto por el art. 2 del arancel; y regular los del Dr. E. A. K., en un 5,46% del monto del proceso que resulte determinado en la etapa de ejecución de sentencia, con más el IVA correspondiente.----

----------Así lo voto.----------

----**A LA TERCERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: **----------**

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. De Cunto, por resultar el mismo fiel reflejo del acuerdo antes logrado.----------

----ASI LO VOTO.----------

----Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (art. 8 Ley V Nº 17) pasándose a dictar: ----------

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

---- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la Ciudad de Trelew, **RESUELVE**: ----------

---- DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.----------

---- IMPONER las costas de la segunda instancia a la accionada recurrente, sin regulación de honorarios al Dr. C. S. A. de acuerdo a lo dispuesto por el art. 2 del arancel; y regular los del Dr. E. A. K., en un 5,46% del monto del proceso que resulte determinado en la etapa de ejecución de sentencia, con más el IVA correspondiente.----

----

----Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO DE CAMARA

REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2010 – SDC.- Conste.-

cg

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO DE CAMARA