En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de mayo del año 2012, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"F. DE A. A LAS A. U. (FAU) C/ G., E. Y/U OTRO S/ COBRO DE PESOS - CIVIL" (Expte. N° 196 - Año 2011)** venidos del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de esta Circunscripción, en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA:** ¿Se ajustan a derecho los honorarios regulados a los letrados de la parte demandada? y **TERCERA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse conforme al orden de sorteo de fs. 572.

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

1) Antecedentes y la Sentencia.

Llegan los presentes actuados a esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada (fs. 542), el cual fue concedido a fs. 545 y fundado mediante la presentación de fs. 562/564 cuyo traslado fue contestado por la actora a fs. 566/567 vta.

La sentencia dictada a fs. 530/535 hizo lugar a la demanda entablada por F. DE A. A LAS A. U. (F.A.U.) contra E. F. G., condenando a éste a abonar a la primera la suma de $ 14.858.- (Catorce mil ochocientos cincuenta y ocho pesos), con más los intereses a la tasa activa que determina el Banco del Chubut S.A. desde el planteo de la demanda al efectivo pago, dentro del término de diez días de quedar firme dicho pronunciamiento. Las costas fueron impuestas al demandado, regulándose los honorarios de los profesionales intervinientes.

Para arribar a tal conclusión, la sentenciante tuvo en cuenta que la actora reclamó el pago de $ 49.133.- correspondientes a honorarios del Agrimensor A., que abonara por la mensura y fraccionamiento del predio de su propiedad y sumas correspondientes al valor de terreno de distintos lotes, conforme lo acordado en el contrato denominado "Autorización de Construcción y Comercialización" obrante a fs. 41/43 y su modificación de fs. 44, instrumento que ha sido reconocido por el demandado como así también que el día 23 de Febrero de 2004 la actora procedió a resolver el convenio referido.

Del contrato surge que la F.A.U. otorgó mandato al demandado G. para la construcción y comercialización de un determinado tipo de viviendas unifamiliares, cuyo proyecto fue elaborado por los Arquitectos A. E. y F. D. Se estableció contractualmente como valor de cada lote la suma de $ 5.200.- que incluye el proyecto de viviendas, pagaderos $ 2.200.- en concepto de honorarios profesionales de los profesionales antes mencionados al inicio de la construcción de cada vivienda y los $ 3.000.- restantes -correspondientes al valor del terreno- al realizarse la venta de la vivienda una vez finalizada la construcción y previo a escriturar.

Con estos antecedentes, la sentencia discriminó luego cada uno de los rubros cuyo cobro reclama la parte actora, a saber: *Honorarios de los Arq. E. y D.*: este rubro fue rechazado en la sentencia porque del contrato antes mencionado no surge que la actora estuviese autorizada a percibir los honorarios de los referidos arquitectos y no se acreditó que la actora hubiere afrontado el pago de los mismos lo que habilitaría su reclamo de restitución de lo abonado; *Reclamo correspondiente al valor de los lotes:* en este punto la sentencia ha plasmado que el demandado no ha desconocido que la actora se encontraba en condiciones de exigir las sumas reclamadas, alegando en cada caso lo siguiente: PARCELA * - MANZANA ***: los importes reclamados están depositados judicialmente en los autos que

expresamente se mencionan; PARCELA ** - MANZANA *** y PARCELA * - MANZANA ***: las sumas correspondientes están depositadas en la Escribanía A.; PARCELA * - MANZANA *** y PARCELA ** - MANZANA ***: nada se adeuda; PARCELA * - MANZANA ***: reconoce que no abonó el 50% pero que no se ha construido sobre el mismo; PARCELA * - MANZANA ***: el valor del terreno fue abonado a D. mediante depósito bancario; PARCELA * - MANZANA ***: refiere que abonaría el importe cuando la FAU cumpla con sus obligaciones.

Ante este panorama, la Jueza a quo determinó para cada reclamo lo siguiente: PARCELA * - MANZANA ***: en base a las constancias del juicio por escrituración de dicha parcela en trámite ante el mismo Juzgado, tuvo por abonado el valor del terreno; PARCELAS ** - MANZANA *** y * MANZANA ***: en base a probanzas de autos tuvo por abonada la Parcela ** y por adeudada la Parcela * - Manzana ***; PARCELA * - MANZANA ***: al no existir pruebas del pago, admitió el reclamo de la actora; PARCELA * - MANZANA ***: en este caso G. sostuvo que abonó el 50% del terreno, por lo que se admite que se adeuda el 50% restante del valor del lote; PARCELA * - MANZANA ***: el demandado adujo que el valor del mismo fue depositado en el Banco C. en la cuenta del Arq. D., quien declaró que dicho depósito correspondía a otra parcela. Por lo tanto, se consideró impago este lote; PARCELA * - MANZANA ***: ante la falta de prueba del demandado sobre las obligaciones pendientes de la actora que impidan el reclamo, se consideró que debe abonar el valor del terreno.

De todo lo expuesto, la Magistrada del inferior concluyó que el demandado adeuda la suma de $ 12.000.- por el valor de las PARCELAS * y * de la MANZANA *** y las PARCELAS * y * de la MANZANA ***, suma a la que se le adicionarán los intereses a la tasa activa del Banco del Chubut S.A. desde el planteo de la demanda al efectivo pago, dado que no existen

constancias de requerimiento de pago de la actora con anterioridad a la fecha de interponerse la demanda.

En lo que hace al *Reclamo por los Honorarios del Agrimensor A. por la mensura de los lotes*, el citado profesional reconoció que la actora canceló sus honorarios por los trabajos realizados ante la falta de pago de G. Reconocido por el testigo A. dicho pago, se admite el reclamo de la actora por la suma de $ 2.858.- con más los intereses a la tasa activa del Banco del Chubut S.A. desde que fueron abonadas hasta su efectivo pago.

En lo que hace al pedido de la actora de la "actualización de montos" teniendo en cuenta la paridad del peso con el dólar, conforme la modificación contractual del 05/04/2000, la sentenciante rechazó dicha pretensión amparada en lo dispuesto por los arts. 7 y 10 de la Ley 23.928 y 4 de la Ley 25.561.

En conclusión, la sentencia admitió el reclamo de la parte actora por la suma de $ 14.858.- (Catorce mil ochocientos cincuenta y ocho pesos) con más los intereses ya referidos aquí.

2) <u>Los agravios de la parte demandada</u>.

La parte demandada se agravia por dos motivos: a) por hacer lugar la sentencia al cobro de pesos correspondiente a la Parcela * de la Manzana ***, a la Parcela * de la Manzana *** y a la Parcela * de la Manzana ***; y b) por haber impuesto las costas en su totalidad a su parte.

Con respecto al primer punto de su queja, esgrime el recurrente que la sentencia ha omitido tener presente que conforme se desprende de lo informado por el Municipio local mediante la Resolución N° 1629/05 y su modificatoria la Resolución N° 1644/05, las parcelas en cuestión que fueron adjudicadas a la FAU por la Ordenanza N° 4090/01 y prorrogada por 24 meses por la Ordenanza N° 4905/03, en mérito de lo dispuesto en el artículo 4° de esta última, se dejó sin efecto la adjudicación. En consecuencia,

agrega, fueron objeto de oportuna retrocesión las precitadas parcelas junto con otras más no incluidas en el reclamo, motivado por los incumplimientos de la FAU al no acompañar los certificados de inspección final para acreditar la finalización de las construcciones que constituyeron el objeto de la adjudicación.

Según su postura, dichos bienes volvieron al patrimonio del municipio local y constituyen bienes del dominio público. Es por ello que, según la opinión del agraviado, no puede hacerse lugar al cobro perseguido por la actora ya que dicho ente no era el titular de las parcelas en cuestión al momento de interponer la presente acción y que, de pagar su parte lo condenado en la sentencia, estaría pagando a quien no tiene derecho ni título suficiente para percibir suma alguna por dichas parcelas.

En lo que hace al segundo punto de su agravio, considera el recurrente que la sentencia en crisis ha efectuado una errada distribución de las costas del proceso, habida cuenta que la actora reclamó la suma de $ 49.133.- y el demandado fue condenado a pagar la suma de $ 14.858.-

Además -sostiene- no prosperó el rubro por el reclamo de los honorarios de los Arquitectos D. y E.

Ante este panorama, el apelante requiere que se aplique en cuanto a la imposición de costas la normativa procesal que contempla los casos de vencimientos parciales y mutuos.

Culmina su fundamentación planteando el caso federal.

3) <u>Tratamiento de los agravios de la parte demandada</u>.

3.1) <u>Cobro de las Parcelas * y * de la Manzana * y de la Parcela * de la Manzana ***</u>.**

Corresponde comenzar el tratamiento de este primer agravio remitiéndonos a lo que sobre el reclamo correspondiente a estas parcelas ha expresado el demandado en la contestación de la demanda.

Su posición en este aspecto está claramente referida en la sentencia donde al comenzar el tratamiento de los rubros demandados, la Magistrada ha dicho que *"…el demandado no ha desconocido que la actora se encontraba en condiciones de exigir las sumas reclamadas…"* y seguidamente expresa que en lo que respecta a la Parcela * de la Manzana ***, el demandado expuso que las sumas correspondientes al valor del terreno se encontraban depositadas en la Escribanía A.; con respecto a la Parcela * de la Manzana *** refirió que abonaría el importe cuando la FAU cumpliera con sus obligaciones y en lo que corresponde a la Parcela * de la Manzana *** dijo que el valor de la misma lo había abonado al Sr. D. mediante depósito en el Banco C. Es importante remarcar que todas estas afirmaciones de la sentencia no han sido objeto de ataque por parte del quejoso.

Resulta entonces de una claridad meridiana que en ningún momento -al responder el reclamo judicial de cobro- el demandado planteó en la contestación de la demanda lo que ahora esgrime en la expresión de agravios. Advierto también que en su queja afirma el recurrente que *"…dicho ente ya no era el titular de las Parcelas en cuestión al momento de interponer la presente demanda…"*, pero no dijo tal cosa cuando contestó la demanda.

Conforme las constancias de autos, la demanda fue entablada el día 02 de Octubre del año 2006 (fs. 73 vta.) y la misma se contestó el día 12 de Febrero del año 2007 (fs. 94 vta.). Por lo tanto, si al expresar agravios afirma el demandado que al momento de interponer la demanda (Octubre de 2006) la actora no era titular de las parcelas, no advierto que en su contestación (Febrero de 2007) haya efectuado el planteo defensivo que recién intenta al expresar agravios. De lo dicho surge -sin ninguna duda- que el demandado introduce -vía expresión de agravios- una nueva cuestión que no fue planteada al contestar la demanda, pudiéndolo haber hecho ya que -según sus propios dichos- la situación que recién ahora plantea en sus agravios ya

existía a la fecha de promoverse este proceso. No obstante ello, al contestar la demanda guardó silencio sobre el particular.

Debe tenerse en cuenta que la contestación de la demanda produce los siguientes efectos: 1°) queda trabada la litis (arts. 357 y 59); 2°) se pierde el derecho a oponer la prescripción en lo sucesivo (art. 3982 Cód. Civ.); 3°) fija definitivamente la competencia del juez (arts. 2, 4 y 345, inc. 1°); 4°) establece en forma definitiva el marco del debate, tanto respecto de la prueba como de la sentencia (arts. 364 y 163, inc. 6°); 5°) de lo anterior surge que fija las pautas del "objeto litigioso" y 6°) estas consecuencias se presentan aun para el rebelde (arts. 59 y sigs.) (conf. ARAZI - BERMEJO - DE LAZZARI-FALCON-KAMINKER-OTEIZA-ROJAS,"Cód.Proc.Civ.Com. Pcia. Bs.As.", Rubinzal-Culzoni, T. I, pág. 753).

Y tiene directa relación con los efectos de la contestación de la demanda el conocido *principio de congruencia*. De allí que la jurisprudencia haya establecido de manera uniforme que la Alzada viola el mencionado principio si resolvió un tema que no integró la litis, ya que recién fue introducido en la expresión de agravios (conf. SCBA, DJBA, 117, p. 142). Es que juega también en este caso lo normado por el art. 274 del ritual en cuanto determina con total claridad que en el Acuerdo *"se examinarán las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que hubiesen sido materia de agravios"*. Quiere decir que el tribunal de alzada tiene una doble limitación: 1) sólo puede fallar sobre las cuestiones de hecho y de derecho que hayan sido sometidas a la decisión del juez de primera instancia y 2) que esas cuestiones hayan sido materia de agravios.

Cuando la sentencia del tribunal de alzada recae sobre puntos planteados recién en la fundamentación del recurso de apelación y que no han sido sometidos a la decisión del juez de primera instancia, se produce la violación del principio de congruencia. No basta con que la cuestión haya

sido propuesta en la Alzada para provocar un pronunciamiento sobre ella, sino que además es necesario que la misma esté contenida en los escritos liminares que conformaron la relación procesal.

Si las cuestiones que se traen a la Alzada, nunca fueron propuestas en la instancia de origen, resulta vedado al Tribunal su tratamiento, porque el Tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia, a la Cámara la está vedado tratar argumentos no propuestos en los escritos introductivos de la demanda, contestación o reconvención en su caso, precisamente, porque a la demanda de la nueva propuesta le faltaría el primer grado de jurisdicción. En consecuencia la expresión de agravios no es la vía para introducir nuevos planteamientos o defensas que debieron deducirse en el correspondiente estadio procesal (conf. Cám.Civ.Com. L. de Zamora, Sala I, 14/09/06, JUBA, B2550528).

Es que los límites de la jurisdicción abierta por el recurso de apelación están dados por los capítulos litigiosos propuestos al inferior y no por la sentencia apelada; es decir que si bien el recurso contra el pronunciamiento abre la jurisdicción de la Alzada a efectos de resolver sobre la justicia del mismo, ello no posibilita fallar sobre tema alguno que no hubiese sido propuesto a la decisión de aquél (conf. Cám.Civ.Com. M. del Plata, Sala II, 29/11/05, cit. en ARAZI…, "Cód. Proc.", T.I, pág. 500).

Debe quedar en claro, por lo hasta aquí dicho, que en manera alguna el recurso de apelación posibilita fallar sobre las peticiones formuladas en segunda instancia con prescindencia de las cuestiones planteadas ante el juez de primer grado, pues el tribunal "ad quem" carece de atribución para resolver sobre capítulo alguno que no hubiese sido propuesto a decisión del inferior. El órgano jurisdiccional, consecuentemente, sólo debe fallar conforme a las pretensiones deducidas en juicio, que hubieren sido planteadas en l debida oportunidad, según las reglas que gobiernan el proceso. Quedan marginadas de la función revisora de la Alzada las

presentaciones extemporáneas. Y obviamente, la expresión de agravios no es la vía pertinente para modificar la relación procesal introduciendo nuevos planteos o defensas que debieron proponerse en el correspondiente estadio (ver MORELLO-SOSA-BERIZONCE, "Cód.Proc.Civ.Com.", T. III, pág. 400 y sigs.).

Es por ello que la Cámara no está obligada a considerar una cuestión que, tal como aquí ocurre, por no haber sido articulada en oportunidad de contestarse la demanda, resulta ajena a la relación procesal. Es que, como ya señalara, mediante la apelación no pueden someterse a conocimiento de la Alzada defensas o cuestiones que no habían sido articuladas oportunamente (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1978, I, p.115) y si llegara a resolver un tema que no integró la litis y que recién fue introducido en la expresión de agravios, incurre en violación del principio de congruencia según hemos visto.

Tengo muy en claro, de conformidad con lo hasta aquí expuesto, que el agraviado pretende introducir mediante la expresión de agravios cuestiones que no fueron oportunamente propuestas a la Jueza del inferior y sobre las que, obviamente, la Magistrada no se ha expedido. De allí que sea manifiestamente improcedente pretender que este cuerpo trate las mismas al resolver el recurso interpuesto.

El ámbito de conocimiento de los tribunales de Alzada se encuentra en primer lugar limitado por el contenido de las cuestiones propuestas a la decisión del juez de primera instancia, siendo inadmisible la deducción de pretensiones u oposiciones ajenas a las que fueran objeto de debate en la instancia originaria, derivando dicha limitación del principio dispositivo, que confiere a los justiciables el señorío de la voluntad de fijar los límites del objeto litigioso, y excluye que los tribunales de justicia se pronuncien sobre cuestiones que no hayan sido planteadas oportunamente por las partes. Si se admitiese que en la Alzada pudieran tratarse capítulos no

esgrimidos en primera instancia, o fundados en hechos no articulados en ella, importaría alterar los términos en que quedó trabada la litis, con menoscabo del derecho de defensa, y violación de una expresa prohibición legal, como ya se ha señalado (ver MORELLO…, ob. cit., T. III, pág. 413 y jurisp. allí citada).

Por lo tanto, teniendo en cuenta lo hasta aquí expuesto y lo normado por los artículos 165 inc. 6°, 166, 274, 280 y concs. del CPCC, considero que los agravios en tratamiento deben ser rechazados en virtud de constituir la pretensión de introducir en el proceso cuestiones que no fueron propuestas en el momento procesal oportuno y que pudieran ser consideradas y resueltas en la instancia inferior, lo cual -de admitirse- configuraría una violación al principio de congruencia, la alteración de los términos en que quedó trabada la litis, un menoscabo al derecho de defensa en juicio y una violación de la ley. Así lo voto y propongo al Acuerdo.

3.2) <u>La imposición de costas en primera instancia</u>.

Teniendo en cuenta el monto por el que fue condenado el demandado y lo que se reclamó en la demanda, entiende el recurrente que no corresponde que se lo condene en costas por la totalidad de las mismas y que debería hacerse aplicación de lo normado en el ritual sobre el vencimiento parcial y mutuo.

Conforme con el art. 69 del CPCC, la parte vencida en el juicio deberá pagar todos los gastos de la contraria, aun cuando ésta no lo hubiese solicitado. En tal sentido, señala Farina que "las costas deben aplicarse de oficio, porque son un accesorio de la sentencia y no se hallan vinculadas con la cuestión de fondo" (FARINA, voz *Costas*, en "Enciclopedia Jurídica Omeba", T. VI, p. 1061).

En esta cuestión adelanto que soy de la opinión que el principio fundamental que rige en esta materia es que debe cargar con las costas la

parte que con su conducta hizo necesario el juicio. Es decir, aunque el monto de la condena no coincida con lo reclamado por la parte actora, el demandado que negó todo y obligó a tramitar todo el proceso, debe cargar íntegramente con las costas. Vencido es el demandado aunque la demanda no haya prosperado en su totalidad. De admitirse una solución contraria, el derecho que la sentencia reconoce al actor quedaría menoscabado con infracción del fundamento mismo de la institución de las costas (conf. FARINA, ob. cit., p. 1060).

"La noción de vencido, al efecto de la carga de las costas, ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio y no por un análisis aritmético de las pretensiones y los resultados. Con tal base, es notorio que las costas deben ser impuestas a la parte defendida que negó toda reparación -como lo demuestra la necesidad de este pleito- pues aun si el pedido fue exagerado cuantitativamente, la litis resultó igualmente necesaria al no haber pagado los demandados aquello procedente" (CNCom., Sala D, 30/07/82, LL, 1982-D-465).

En un fallo reciente ha dicho nuestro Máximo Tribunal Nacional: *"…el art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación consagra el principio rector en materia de costas, que encuentra su razón de ser en el hecho objetivo de la derrota (Fallos: 323:3115; 325:3467), de modo que quien pretenda exceptuarse de esa regla debe demostrar acabadamente las circunstancias que justificarían el apartamiento de ella (Fallos: 312:889; 329:2761)…de la regla general se desprende que quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho, y la existencia de jurisprudencia o doctrina discrepante… no resulta ser razón suficiente para apartarse del principio objetivo de la derrota". "…por otra parte, la exención de costas a la vencida sin apoyarse en elementos fácticos y jurídicos suficientes puede redundar en un injustificado aumento de la litigiosidad, puesto que, indirectamente, se incentiva la promoción de pleitos sin sustento legal, en los que bastaría citar alguna doctrina o jurisprudencia discordante para no tener que soportar los gastos del proceso"*

(C.S.J.N., 10/04/2012, B. 638. XLVI, Rec. de Hecho, "B., M.L. c/ E., S. y Otros s/ Simulación").

Advierto que en la queja en tratamiento el demandado pretende exceptuarse de la regla que fija la norma del art. 69 del ritual sin demostrar acabadamente las circunstancias que justifican apartarse de ella. Por otra parte, al contestar la demanda solicitó el rechazo de la misma y obligó a tramitar todo el proceso para que la parte actora obtenga el reconocimiento de su derecho. No veo, entonces, que corresponda hacer una excepción al principio general que rige en la materia y de allí que propongo al Acuerdo rechazar el agravio en análisis y confirmar lo dispuesto en la sentencia en crisis sobre el punto. Así lo voto.

4) <u>Las costas de la Alzada</u>.

Teniendo en cuenta que, conforme lo propuesto en mi voto, la parte demandada resulta vencida en el recurso, deben imponerse a ella las costas de la Alzada (arg. art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del letrado apoderado de la parte actora, Dr. J. G., en el 30% de los que les corresponden por su intervención en primera instancia y los de los representantes de la parte demandada, Dres. V. A. F. y G. L., en conjunto, en el 25% de los que les corresponden por su actuación en la instancia inferior (conf. arts. 3, 5, 7, 9, 13, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y su modificat.).

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

<u>A LA PRIMERA CUESTIÓN,</u> el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

1.

Que las cuestiones fácticas han sido ampliamente reseñadas por mi colega de primer voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos aquí los desarrollos efectuados al respecto por el Dr. Fiordelisi.
Centraré mi atención, para el sustento individual de mi voto, en el análisis de los aspectos traídos a revisión de esta Cámara.
Y en orden al análisis de esta primera cuestión, adelanto que aquél será en sentido coincidente con el del Sr. Juez , y daré razones de ello.

2.1.

La parte demandada expresa sus agravios a fs. 562/564, reprochando a la sentencia haber admitido el reclamo por cobro de pesos correspondiente a la Parcela * de la manzana ***, la parcela * manzana *** y la parcela * de la manzana ***, habiéndole impuesto las costas a su parte.
En tal sentido, señala el apelante que el decisorio ha omitido lo informado por el Municipio local, en el sentido que la Resolución 1629/05 (mod. Res. 1644/05), prorrogada por 24 meses por Ordenanza 4905/03, dejó sin efecto la adjudicación. De allí que tales parcelas fueron objeto de retrocesión, motivado por los incumplimientos de la FAU, quien al 17.10.05 no había acompañado los certificados de inspección final, a fin de acreditar la finalización de las construcciones que constituían el objeto de la adjudicación. Señala además que, por tal razón, las porciones de tierra mencionadas volvieron al dominio del municipio local, tratándose en consecuencia de bienes del dominio público, gozando de los caracteres propios de inalienables e imprescriptibles, estando fuera del comercio. Por lo tanto, el pago reclamado carecía de sustento y de hacerlo, su parte estaría pagando a quien no tiene derecho ni título suficiente para percibir suma alguna.
Tal como lo señala el Dr. Fiordelisi, la parte demandada, hoy apelante, contestó la demanda el 12.02.07, fecha en la que, según sus dichos, ya se

encontraba operado el vencimiento del plazo de prórroga otorgado, con la consecuente retrocesión al patrimonio municipal.

Es decir, la accionada no podía desconocer que a la fecha del conteste de demanda, la mentada retrocesión ya había tenido lugar, pese a lo cual, ninguna mención de esa circunstancia articuló en la oportunidad mencionada.

De resultas de ello, se colige que la demandada apelante pretende hacer valer en esta Instancia lo que no ha hecho -pudiendo hacerlo- en el momento procesal oportuno.

La norma del art. 280 edicta que "El tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia. No obstante, deberá resolver sobre los intereses y daños y perjuicios, u otras cuestiones derivadas de hechos posteriores a la sentencia de primera instancia".

Y en ese entendimiento, resulta inaudible el agravio. Ello así, pues el apelante pretende hacer ingresar al ámbito de revisión de este tribunal hechos no alegados idóneamente en la etapa postulatoria del proceso.

Es decir, no es lícito a este cuerpo ocuparse de cuestiones no sometidas temporáneamente a la decisión del juez de grado, pues se lo impide la norma del art. 280, CPCC. De hacerlo, violaría flagrantemente el citado precepto legal.

En nuestro sistema procesal, caracterizado por el escalonamiento de etapas preclusivas, la primera limitación impuesta a las potestades del tribunal de alzada viene dada por la relación procesal trabada con la demanda y su contestación, es decir el "*thema decidendum*".

Se encuentra involucrado en ello principios liminares que hacen, de un lado, la garantía de defensa en juicio y la igualdad de las partes, evitando sorpresas causídicas y efectivizando el orden en la tramitación de los procesos; del otro, a la esencia misma del régimen de la doble instancia, porque en el sistema adjetivo vigente la apelación no configura un nuevo

juicio que posibilite a las partes la incorporación de nuevas pretensiones y oposiciones.

También en este grado rige el principio de congruencia, pauta general consagrada para todo el proceso, y, por lo tanto, las cuestiones que no han sido materia del litigio, porque en la demanda y su contestación no fueron introducidas, no pueden ya ser incorporadas en la alzada, ante la que resulta inadmisible la ampliación de un debate cuya continencia quedó fijada al trabarse la litis (arg. art. 280, CPCC).

De tal modo, la expresión de agravios no es una pieza procesal que otorgue a una parte la ocasión de modificar la demanda o su responde con la proposición de nuevos capítulos no introducidos en la etapa postulatoria del proceso (cfr. Cám. Apel. Trelew, sala A, SDL 27/11, entre otras).

Por tal razón, comparto el criterio sostenido en su voto por el Dr. Fiordelisi, y este aspecto del agravio debe ser desestimado.

2.2.

En cuanto al agravio por costas, he de adunar a lo señalado por el Sr. Vocal de voto anterior, que es criterio de esta Cámara (ver votos del suscripto en SDC N° 18 y 33/11 CAPM) que el principio general establecido en la norma del art. 69 del ritual impone el pago de los gastos de la parte contraria a quien resulte vencido en el juicio.

Esta modalidad es habitualmente conocida como “las costas del juicio se imponen aplicando el criterio objetivo de la derrota”.

Es necesario evaluar aquí que la demandada asumió en su momento la posición de solicitar -al contestar la demanda- el rechazo liso y llano de la acción (ver fs. 74 vta.), con imposición de costas. Por lo que aun cuando la demanda no ha prosperado lisa y llanamente por el monto reclamado, si los demandados, en su hora, peticionaron el rechazo de la demanda, no

logrado ello, resulta indudablemente “vencida”, debiendo cargar con el peso de las costas.

Es que la noción de vencido ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y los resultados. Con tal base es notorio que las costas deben ser impuestas íntegramente a la parte demandada que negó toda procedencia de la acción , pues aun si el pedido fue exagerado cuantitativamente, la litis resultó igualmente necesaria al no haber los demandados pagado aquello procedente (conf. CNCom, sala D, 30/07/82, LL, 1982-D,465). De lo hasta aquí expuesto y analizado, teniendo en cuenta las constancias de autos y la forma como la mayoría de la jurisprudencia viene resolviendo situaciones similares a la que aquí debo resolver, surge a todas luces la justicia de la resolución de la Sra. Jueza *a quo* en este punto y la improcedencia del agravio de la accionada. De allí que corresponda confirmar la sentencia traída en análisis.

3.

Coincido con el Dr. Fiordelisi que las costas de esta Instancia deben ser soportadas por la demandada perdidosa. (art. 69 y cc. del CPCC).

Soy partidario, también, de regular los honorarios de los Sres. letrados de la parte actora y de la parte demandada en el modo en que lo hace el Sr. juez de voto anterior, atento las consideraciones y normativa vertida.

Por las razones expuestas voto por la **AFIRMATIVA**

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

Los letrados actuantes por la parte demandada han interpuesto recurso de apelación con respecto a la regulación de sus honorarios por “bajos” (por sus derechos) y por “altos” (en representación de su mandante).

Teniendo en cuenta el monto del proceso, su naturaleza, el resultado obtenido y la labor profesional desarrollada por los recurrentes, considero que la regulación de sus honorarios practicada por la Magistrada a quo se ajusta a las pautas que fija la ley arancelaria. Por lo tanto, propongo al Acuerdo su confirmación (conf. arts. 3, 5, 6, 7, 9, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y su modificat.).

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

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

Atento que la regulación de honorarios practicada por la Sra. Jueza de la otra Instancia se ajusta a los parámetros establecidos por los arts. 5 y 6 de la ley de honorarios profesionales, y teniendo en cuenta la labor, mérito y calidad de las tareas desarrolladas por los Sres. Profesionales actuantes, soy partidario de confirmar los montos allí estipulados (arts. 5 y 6 cit, y arts. 7,9,38 y cc. de la ley de aranceles profesionales).

Así lo voto.

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

De ser compartido mi voto por el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas, el pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1) CONFIRMAR en los puntos que ha sido materia de agravios la sentencia dictada a fs. 530/535.

2) CONFIRMAR los honorarios regulados en primera instancia a los letrados actuantes en representación de la parte demandada (conf. arts. 3, 5, 6, 7, 9, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y su modificat.).

3) IMPONER las costas de la Alzada a la demandada que resulta vencida en el recurso, (arg. art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del letrado apoderado de la parte actora, Dr. J. G., en el 30% de los que les corresponden por su intervención en primera instancia y los de los representantes de la parte demandada, Dres. V. A. F. y G. L., en conjunto, en el 25% de los que les corresponden por su actuación en la instancia inferior (conf. arts. 3, 5, 7, 9, 13, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y su modificat.).

4) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.

A LA TERCERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

Que en orden a lo expuesto precedentemente, corresponde que el pronunciamiento a dictarse sea el propuesto por mi colega de Cámara.

Así lo voto

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos jueces de Cámara por haber alcanzado mayoría, pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de mayo de 2012.

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

S E N T E N C I A

1) CONFIRMAR en los puntos que ha sido materia de agravios la sentencia dictada a fs. 530/535.

2) CONFIRMAR los honorarios regulados en primera instancia a los letrados actuantes en representación de la parte demandada (conf. arts. 3, 5, 6, 7, 9, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y su modificat.).

3) IMPONER las costas de la Alzada a la demandada que resulta vencida en el recurso, (arg. art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del letrado apoderado de la parte actora, Dr. J. G., en el 30% de los que les corresponden por su intervención en primera instancia y los de los representantes de la parte demandada, Dres. V. A. F. y G. L., en conjunto, en el 25% de los que les corresponden por su actuación en la instancia inferior (conf. arts. 3, 5, 7, 9, 13, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y su modificat.).

4) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.

REGISTRADA BAJO EL N° /12. SDC.