Comodoro Rivadavia, de abril de 2015.**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

Estos autos caratulados **"MUNICIPALIDAD DE RADA TILLY c/ G., J. M. s/ EJECUCIÓN FISCAL„**, Expte. Nro. 30/2015, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución Nro. 1, Secretaría Nro. 1 (Expte. Nro. 2332/2013).

I.- Vienen las presentes actuaciones a conocimiento de esta Alzada por haber interpuesto la actora a fs. 47, recurso de apelación contra la resolución de fs. 44/46.

Se agravia a fs. 49 porque el a quo impuso las costas en forma proporcional en un 60% a su parte y 40% al demandado. Señala que su parte se allanó a la prescripción opuesta respecto de créditos fiscales anteriores a Enero de 2008 por lo que corresponden que las costas sean impuestas por su orden.

Alude al art. 77 del CPr., que impone la distribución por el orden causado. Solicita que se revoque la condena en costas en el porcentaje condenado del 60%, imponiendo las mismas por su orden.

La demandada no contesta el traslado

II.- Ya hemos tenido oportunidad de expedirnos en una situación similar a la presente mediante Sentencia Definitiva Nro. 16/2012 "CyC" obrantes en los registros de este Tribunal.

Dijimos allí, y resulta aplicable al caso,

que la potestad decisoria de los órganos de segunda instancia está limitada tanto por la relación procesal cuanto por los agravios del recurrente, los cuales determinan su jurisdicción, sin que tenga facultad alguna para llevar a juzgamiento otras cuestiones no propuestas en dichas oportunidades (SCBs.As,27/9/83. Ac.31.844). La alzada, entonces, puede abrir sus compuertas cognocitivas en la medida del agravio traído por el quejoso que, de ese modo, le fija claramente las fronteras dentro de las cuales puede maniobrar.

Se sostiene "que los poderes del tribunal de Alzada se encuentran reducidos a los límites fijados por el apelante, aún cuando se trate de la aplicación de leyes de orden público. Correlativamente, la prohibición de reformatio in peius tiene vigencia aunque estén en juego normas de orden público" (Roberto G. Loutay Ranea en "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil", Ed. Astrea, pág. 119). Bajo tales premisas se resolverá el presente recurso de apelación.

Entiende el recurrente que la imposición del 60% de las costas a la parte actora, ha sido consecuencia del allanamiento parcial a la excepción de prescripción opuesta oportunamente por la demandada, con fundamento en su calidad de vencida.

Ahora bien, el principio objetivo de la derrota, rector en la materia, no es absoluto, existen excepciones. Así, la norma del art. 72 párrafo del ritual otorga al juez el poder-deber de compensar o distribuir

las costas en la hipótesis de la existencia de un vencimiento parcial o mutuo. En tal caso las costas se distribuyen prudencialmente en proporción al éxito obtenido, cuando la pretensión contenida en la demanda no ha prosperado en forma absoluta,

correspondiendo la imposición en el orden causado cuando la derrota recíproca resulte equivalente (Cfme.

CNCom, Sala A, 11/3/99 LL 1999-D-415).

Ante el vencimiento de la demandada en la excepción de prescripción articulada por el allanamiento de la actora el juez, con fundamento en la existencia de vencimientos parciales y mutuos (art. 72) efectuó una distribución de las costas de acuerdo al éxito obtenido.

El art. 563 del CPr, establece al comienzo el principio objetivo de la condena absoluta e incondicionada de la parte vencida y al finalizar hace exclusión de las costas correspondientes a cualquier pretensión de la otra parte que haya sido desestimada.

Aun con el defecto de técnica legislativa que implica, se advierte que en el precepto, quedan comprendidas las defensas opuestas por el ejecutado que por su acogimiento determina el rechazo parcial de la ejecución, como en el caso en que se manda llevar a delante la ejecución por un importe inferior al pretendido por el actor.

En consecuencia debe concluirse que la distribución de las costas efectuada por el juzgador (40% a la accionada y 60% a la actora) atiende a la

proporción del éxito obtenido por las partes.

Sin embargo, el ordenamiento procesal, en el artículo 77 del Código Procesal señala que cuando el actor se allana a la excepción de prescripción, las costas se distribuirán por su orden. Tal norma encuentra su fundamento en el art. 3964 del Código Civil por el cual la prescripción requiere del pedido de parte y el Juez no puede suplirla de oficio.

Así, en criterio compartido por la Sala, se ha afirmado que la norma en cuestión, se aplica cualesquiera sean las formas u oportunidades admitidas para oponer la prescripción y que el allanamiento, para ser oportuno y, consecuentemente idóneo para la distribución de costas en el orden causado, debe ser efectuado dentro del plazo que tiene el actor para contestar la defensa (Roberto Loutayf Ranea "Condena en costas en el proceso civil" Editorial Astrea página 117).

En el caso de autos, la actora se allanó parcialmente a la prescripción opuesta en oportunidad de contestar el traslado -ver fs.37/38 - situación procesal admitida por el juez a quo en la sentencia venida en crisis.

En efecto, "si bien el allanamiento producido por el ejecutante, significa reconocer la sinrazón de sus pretensiones, confiriéndole entonces la calidad de vencido y, por ende, merecedor de la

imposición de costas a su cargo, no lo es menos que, dada la naturaleza de la defensa opuesta -prescripción- resulta enteramente aplicable lo dispuesto en el art. 76 del Cod Procesal Civil y Comercial de la Nación. (CNCiv. Sala E 30/11/84 LL 1985-B-42). Es que la norma no efectúa distingos de ninguna clase por lo que es aplicable a todos los supuestos, incluidos los juicios ejecutivos, donde el criterio objetivo de la derrota adquiere mayor rigidez, atenta su peculiar naturaleza.

Se ha dicho también que "Si el ejecutante te allanó inmediatamente a la excepción de prescripción opuesta por el ejecutado, y no se ha discutido su procedencia con relación al documento en cuestión, corresponde declarar las costas en el orden causado, pues el ejecutante podía ejercer válidamente su derecho hasta el momento en que el ejecutado se amparó en la prescripción (CNEspCivCOm, Sala VI, 14/9/74 LL-1975-A145 cit opr Loutayf Ranea, Roberto "Condena en costas en el proceso civil" Ed. Astrea 2da. reimpresión Bs. As. 2013 p 320).

Ante tales fundamentos, corresponde admitir el agravio y disponer que las costas, en el sesenta por ciento (60%) impuestas a la actora, deben readecuarse e imponerse en el orden causado.

III.- Las costas de Alzada, no mediando contradicción y atento el modo en que se resuelve, se imponen por el orden causado (arts. 69 y 70 del CPr.). A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en

cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada, de conformidad a lo previsto en la ley arancelaria.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la circunscripción judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E :

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto a fs.47 y revocar parcialmente el punto 3° de la resolución de fs.44/46, imponiéndose las costas en un 60% por su orden y manteniendo el 40% restante, a cargo de la demandada.

2) Costas de la Alzada por el orden causado (arts. 69 y 70 del CPr.) Por sus trabajos en esta instancia, regúlense honorarios a favor del Dr. N. D. en el veintiocho por ciento (28 %) de los regulados en la instancia de grado.

3) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

La presente se dicta por dos vocales de Cámara, en razón de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara, Dr. Ricardo Rubén Enrique HAYES, y concordar en la solución del caso (Ley V-17).-

Graciela Mercedes GARCIA

BLANCO

Nélida Susana MELERO

PRESIDENTE

JUEZ de CAMARA

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2015

DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"