En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de agosto del año dos mil dieciséis, reunida en acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de la Dra. Silvia Noemí Alonso, y asistencia de la señora jueza de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco y del señor juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA c/ B.D. C. SA s/ ORDINARIO (Acción meramente declarativa)", expte. nro. 666/15**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 (expte. nro. 638/08), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 671), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Silvia Noemí Alonso, Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dra. Graciela Mercedes García Blanco.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 639/642vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Silvia Noemí Alonso dijo:

1. El fallo apelado:

El juez de grado rechazo la acción meramente declarativa incoada por la parte actora; le impuso las costas y reguló los honorarios profesionales bajo la modalidad de jus.

Para así decidir, el juez de grado delimitó los alcances y recaudos exigidos para esta vía subsidiaria en el campo procedimental, a saber: a) existencia de una relación jurídica; b) situación de incertidumbre; c) actualidad de la lesión y d) ausencia de otro medio procesal; para luego señalar por qué considera que los individualizados como b), c) y d) no concurren en el caso bajo examen.

Así, ha sostenido que la existencia de un daño consumado –que verifica a partir del propio relato de los hechos y de las causas acordeladas- excluye la situación de incertidumbre y la actualidad de la lesión que se ha pregonado. También la función preventiva propia de la acción intentada porque el pedido se realiza a partir de un perjuicio que el propio actor manifiesta ha padecido; de modo tal que se sobrepasa la perspectiva teleológica que esta acción tiene en miras.

Por último señala que la cuestión ha devenida abstracta porque de los autos caratulados:
"Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ Medida Cautelar Innovativa" - expte. N° 637/2008, surge claramente que la accionante ha obtenido por otro medio jurisdiccional de tutela procesal preventiva la declaración nuclear que persigue en estos autos. Se advierte entonces que este disponía y dispuso de otro medio legal para poner término inmediatamente al perjuicio que sufría, tal como lo refiere el art. 325 del CPCC.

Las costas fueron impuestas por aplicación del principio objetivo de la derrota.

2. El recurso:

La parte actora apeló a fs. 646, el recurso fue concedido a fs. 647, fundado a 660/665 y contestados los agravios a fs. 667/668.

El recurrente sostiene que le genera agravio la errónea valoración de la prueba, la violación del deber de no contradicción, la exorbitancia de los honorarios fijados.

La contraparte, al contestar los agravios, planteó en primer término la insuficiencia técnica del memorial y luego, en forma subsidiaria, se pronunció acerca de la improcedencia de los agravios.

3. La suficiencia técnica del recurso:

La reseña efectuada demuestra que corresponde expedirse en primer lugar sobre la suficiencia técnica del recurso, en tanto la parte apelada sostiene que no

ha existido crítica concreta y razonada y pide se lo declare desierto.

Este tribunal, adhiere –en forma pacífica y unánime- a un criterio amplio en el juzgamiento de los fundamentos de las apelaciones -dada la gravedad de las consecuencias que comporta la declaración de deserción- y en miras a un marcado resguardo de la garantía de defensa en juicio.

Partiendo de esta premisa, no es dable encuadrar el caso como un supuesto de deserción, ya que el recurrente ha cumplido con la carga de expresar una crítica concreta y razonada de la parte del fallo que considera equivocada. Es decir, ha cumplido con la idoneidad exigida por la ley.

Por lo demás, si algún interrogante quedare respecto de tal punto corresponde aplicar la doctrina que dimana de los precedentes del Superior Tribunal de Justicia de la provincia que ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone el art. 265 del CPCCCh en cuanto a rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tener satisfecha esa carga (*cf*. autos "G. vda. de F. E.", del 31-05-99; idéntico sentido autos "T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular", del 22-03-00 nro. SAIJ00150014 y "P., R. c/ Marítima s/ diferencias salariales", del 23-03-01 SAIJ01150056).

Por lo expuesto, no corresponde se aplique la sanción pedida y corresponde adentrarse en el tratamiento de los agravios.

4. Tratamiento de los agravios:

El recurrente, conforme lo expuesto en la reseña precedente, denuncia la existencia de dos vicios:
errónea valoración de la prueba y autocontradicción.

Previo a toda consideración, señalo que la íntima vinculación entre ambos autoriza su tratamiento conjunto, adelantando que no logra demostrar que concurra ora el primero ora el segundo, como se verá.

La revisión se sustenta en la errónea valoración de la prueba, ya que considera que el juez de grado "cometió el error de no valorarlo como prueba, porque en lugar de analizar las consecuencias del resultado para el conflicto principal… se adentró ya sin causa que así lo motivara en el análisis de los presupuestos de la acción para terminar rechazando la demanda en lugar de declarar extinto el proceso por tornarse abstracta la cuestión litigiosa" –fs. 661-.

Huelga señalar que el examen de los presupuestos de la acción era y es un deber ineludible frente a la especificidad de la misma, de modo tal que la crítica, en tal sentido, es absolutamente inaudible. También sesgada y parcial.

> En el caso concreto, el juez ha descartado la concurrencia de un estado de incertidumbre –presupuesto de la acción- con base en sólidos argumentos que no se vinculan exclusivamente con el resultado del proceso acordelado que se individualiza al expresar agravios, sino además con las conductas del demandado descriptas al promover la acción. Nada ha dicho el recurrente respecto a este argumento nuclear y esta omisión –esencial- determina la improcedencia de los agravios.
>
> Huelga recordar que el estado de incertidumbre es el pivote sobre el que se asienta la procedencia de la acción por cuanto persigue el objeto de suprimir ese estado respecto de los alcances de una relación jurídica. El análisis de la concurrencia de los restantes presupuestos de la misma se realiza a partir del mismo. Y si bien se pregona una interpretación amplia del instituto, privilegiando su finalidad preventiva, ello no alcanza para incluir supuestos de clara litigiosidad, como el que nos ocupa (*cf*. Knavs, Verónica "Alcances y objetivos de la acción meramente declarativa", DJ 11/02/2009, 300; en similar sentido, Morello, Augusto M., "Las posibilidades de la acción meramente declarativa", LL Patagonia 2004, agosto, 441);.

En este orden de ideas, destaco además que en el fallo se descarta la existencia del mentado estado de incertidumbre con base la existencia de conductas consumadas y tampoco se ha efectuado crítica concreta y razonada a este tramo del fallo.

Finalmente ha de decirse que el juez de grado en el desarrollo argumental del fallo ha vinculado la ausencia de interés concreto en la cuestión planteada con los presupuestos propios de la acción, es decir, estado de incertidumbre y actualidad de la lesión. Ello en tanto "el interés existe cuando el actor se encuentra en estado de incertidumbre perjudicial, que puede ser removido mediante una declaración judicial. Ese interés supone la incertidumbre sobre un derecho y, como dice Chiovenda, consiste en una situación de hecho tal, que el actor sin esa declaración judicial de certeza, sufriría un daño. De este modo la declaración judicial se presenta como el medio necesario para evitar el daño" (*cf*. Knavs Verónica, artículo citado).

Los extremos expuestos avalan largamente el rechazo de la acción ordenada.

La pretensión de declarar abstracta la cuestión con base en la expresión usada por el juez de grado al momento de analizar la actualidad de la lesión no puede prosperar porque la falta de concurrencia de los mentados presupuestos se advierte con nitidez al momento mismo de promoción de la acción. Repárese, además, que la crítica sobre el particular no es completa conforme resulta del abrupto corte del discurso recursivo de fs. 664.

De modo tal que, conforme se ha señalado, la crítica respecto a la errónea valoración de la prueba y la autocontradicción carece de andamiaje fáctico y legal y debe ser rechazada.

El siguiente agravio versa sobre la exorbitancia de la regulación de honorarios.

En primer lugar corresponde señalar que la modalidad de la regulación, adoptada por el juez de grado, en unidades de medida arancelaria (jus) no ha sido cuestionada por las partes. Huelga señalar que la ley arancelaria establece, en su artículos 47, último párrafo que "en los juicios susceptibles de apreciación pecuniaria, el tribunal deberá efectuar la regulación en términos porcentuales, con sujeción a los artículos 6° y 18° de la presente ley"; de modo tal que la adopción de los jus tiene una significancia concreta en orden a la regulación por cuanto el juez ha considerado que en el caso no es posible determinar un monto del proceso y tal extremo insisto no ha sido cuestionado.

Ahora bien, es imposible soslayar que el número de unidades arancelaria determinado conduce a un resultado monetario que no se compadece con las pautas legales previstas por el artículo 5 del ritual.

Justamente es el conjunto de tales pautas las que dan o deben dar andamiaje a toda regulación.

Repárese que la Corte Suprema de Justicia, ha determinado, inveteradamente que la regulación de honorarios de profesionales no depende exclusivamente del monto del juicio y de las escalas dispuestas en la ley de aranceles, sino de un conjunto de pautas previstas en los regímenes respectivos que deben ser evaluados por los jueces y entre los que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, la índole, extensión, calidad y eficacia de los trabajos realizados, de manera de arribar a una solución justa y mensurada acorde con las circunstancias particulares de cada caso (*cf*. doctrina causa S.205.XXII, "Satecna Costa Afuera S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ cláusula comercial —transporte marítimo—"; también sentencia del 9 de junio de 1994CSJN; 10/08/2010, en autos "Shell Compañía Argentina de Petróleo S.A. c. Neuquén, Provincia del s/ acción declarativa de certeza", AR/JUR/59834/2010; ídem en "Provincia de Entre Ríos, y otra v. Estado Nacional",

28/08/2012, AP/JUR/2399/2012 y 15/04/2014 en autos "Trenes de Buenos Aires S.A. y otros c. Provincia de Buenos Aires y Estado Nacional s/ acción declarativa de certeza (sellos)", AR/JUR/7938/2014; entre otros).

Con base en lo expuesto y teniendo en cuenta que la propia línea argumental del fallo demuestra que la escasa complejidad del asunto en función de la acción intentada, la falta de pronunciamiento sobre el alcance de la relación jurídica conforme las circunstancias propias de la causa, todos extremos que aconseja la prudente y razonable reducción de los honorarios a la cantidad de 150 (jus) para el Dr. O. J. R. y los de los P. H. C., S. H., M. P. D., D. O. M., O. R. H., M. P., M. M., N. L., I. A. V., y G. G. en su carácter de apoderados de la actora, en conjunto, en cien (100 jus).

Por las razones expuestas el recurso prospera en forma parcial y únicamente respecto a la última cuestión sometida a revisión.

5. Costas y honorarios:

Las costas de esta instancia se imponen a la parte actora vencida en lo sustancial.

Los honorarios deben ser fijados de conformidad con las pautas generales establecidas por el artículo 5 de la ley XIII, N° 4 (antes Ley 2200) y por aplicación de específicas previstas por el artículo 13 de ese ordenamiento.

En función de lo expuesto, propongo sean determinados los del Dr. O. R. en el 30% de los que le corresponden por su labor en la instancia de grado y los de los Dres. M. M., I. A. V., y G. G., en un 25% de los que le correspondieron a la representación letrada de la actora en su conjunto por su labor en primera instancia.

A la segunda cuestión, la Dra. Silvia Noemí Alonso dijo:

Considero que corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, con costas.

A la primera cuestión, el Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusiera la parte actora (fs. 646, agravios fs. 660/665). Corrido el traslado de rigor, fue contestado por la demandada (fs. 667/668). I. Antecedentes:

En acotada síntesis, y en lo que aquí interesa, resulta que la Municipalidad de Comodoro Rivadavia promovió acción meramente declarativa contra el B. d. C. SA a efectos se dicte pronunciamiento que haga cesar el estado de incertidumbre sobre el alcance de la relación jurídica que la vinculara a las partes en virtud del convenio oportunamente celebrado entre ambas, y así determine y clarifique si en el contexto fáctico relatado y por aplicación de la cesión en garantía existente desde el día 12 de septiembre de 2000 se declare a) Si el B. d. C. S.A. está facultado a extraer y apropiarse de las sumas de dinero depositadas en la cuenta corriente N° 1200108/8, a nombre de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, a través de las denominadas "vías de hecho" como lo está haciendo desde el 10/10/08, amparando su accionar en el embargo preventivo que pesa sobre el dinero perteneciente a la entidad bancaria en autos caratulados: "Anicefo Brando Chocobar y otro c/ B. d. C. SA s/ Ejecutivo”, expte. 126/07 de trámite ante el juzgado Civil y Comercial N° 2, basando su actividad: sin haber ocurrido al órgano jurisdiccional para hacer valer sus derechos y en una equivocada aplicación de la cláusula tercera de la Cesión en Garantía de fecha 12/9/00; b) Determine S.S., si el embargo preventivo mencionado *ut supra* configura "pago" en los términos de la cláusula tercera de la escritura N° 63 pasada ante la escribana Lucrecia Leiva de fecha 12/9/08; c) Determine S.S., si el plazo de la garantía otorgada por el B. d. C. SA a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia por el cumplimiento del convenio del 28/12/1999; y el plazo del aval (escritura N° 63, de fecha 12/O2/00) se encuentran

vencidos; d) Determine S.S., si la autorización concedida por el B. d. C. S.A. a la Municipalidad, que consta en el convenio de referencia, para administrar y disponer de los recursos es un derecho adquirido por la MCR que puede ser avasallado por "vías de hecho" por la entidad bancaria; y e) Determine S.S., si el B. d. C. SA debió recurrir al órgano jurisdiccional para hacer cesar la administración y disposición de los recursos que concedió voluntariamente a nuestro mandante. Ofreció prueba. Hizo reserva del caso federal. A su turno, se presentó a contestar demanda el accionado. Cumplió con el imperativo procesal negando hechos. Ofreció la prueba en que sustentó su derecho. Producida la prueba pertinente, alegaron las partes. Pasaron los autos para resolver.

La sentencia rechazó la acción meramente declarativa incoada por la parte actora. Impuso las costas a la actora (art. 69 del CPCCCh). Reguló los emolumentos de los profesionales intervinientes.

II. Análisis de los agravios:

Contra el decisorio de grado se alzó la parte actora. Cuestionó el fallo, agraviándose en razón de la errónea valoración de la prueba y la violación del deber de no contradicción. Criticó asimismo los honorarios regulados, los que calificó de exorbitantes.

Adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, acostumbro recordar en mis votos que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Adelanto asimismo que, en el acotado marco reservado a la alzada, y con el fin de lograr un orden en el tratamiento de los distintos aspectos que son objeto de agravio en el marco de la impugnación formulada, habré de abordarlos en forma conjunta -con excepción del cuestionamiento sobre los honorarios- lo que se encuentra justificado por la identidad y conexidad que guardan entre sí, y en atención a los principios de celeridad procesal y seguridad jurídica

(LS 320- 217; 349-39; 347-193; 347-209; 345-154; 347197 entre otros).

Así, destaco que la apelación no es un nuevo juicio, sino que implica la revisión de la sentencia impugnada, con las limitaciones que ello impone, en resguardo del principio *tantum devolutum quantum appellatum.*

En primer lugar, he de poner énfasis en la ordenada secuencia en la que el juzgador desarrolla con impecable claridad la cuestión vinculada al instituto de la acción declarativa, sus alcances, requisitos y función. No abundaré por tanto en el detalle de la acción prevista en el artículo 325 del ordenamiento ritual, so pena de resultar innecesariamente reiterativo.

Surge claro que la acción en tratamiento fue promovida a fin de hacer cesar un estado de incertidumbre, por entonces existente, sobre el alcance y modalidad de la relación

jurídica que reconociera como partes a la actora

Municipalidad de Comodoro Rivadavia con el demandado B. d. C. SA.

Al respecto, dijo el señor juez, luego de efectuar el análisis antedicho e ingresando en lo que denominó aspecto intrínseco de la cuestión, que la acción meramente declarativa persigue la obtención de certeza -claro está ello- frente a un estado de incertidumbre susceptible de producir un perjuicio, y que por tanto, no es idónea para abordar la temática vinculada a un daño o perjuicio sufrido, ya que para ello existen otras vías

procesales. De resultas de ello, consideró que la cuestión traída a colación por el actor superaba aquel estado de incertidumbre desde que su objeto aparece vinculado aun perjuicio ya sufrido, ello además de resaltar que disponía aquel de vías ordinarias de acción para obtener una sentencia de condena que no utilizó. Estoy de acuerdo con ello.

Ahora bien, no es ese el punto en que el apelante sustenta sus agravios, sino en los fundamentos del decisorio que sirvieran de base al aspecto extrínseco de la cuestión.

Es que es allí donde precisamente el señor juez hace referencia puntual a la ausencia de interés concreto que existe para las partes al momento de resolver la sentencia declarativa, ello por cuanto el accionante ha obtenido por otro medio jurisdiccional lo pretendido en el presente proceso ("Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ Medida Cautelar Innovativa", expte. N° 637/2008), como así también que el embargo al que se hiciera mención en el escrito inicial ha sido levantado a la hora de decidir, según consta en la acción respectiva ("C., A. B. y otro c/ B. d. C. SA s/ Ejecutivo", expte. N° 2163/06), todo lo cual torna abstracta la cuestión y en consecuencia lo veda de expedirse no solo sobre el punto, sino también respecto de todas las demás cuestiones planteadas que siguen la suerte de la principal.

Y es allí justamente donde el recurrente asienta la queja, ello pues, después de lo expresado, el sentenciante resuelve rechazando la demanda en vez de declararla abstracta, tal como él mismo lo había considerado párrafos atrás. Y el núcleo de la apelación, bien individualizada, se corresponde con la imposición de las costas, desde que si la cuestión se hubiera resuelto como abstracta, no habrían sido cargadas a la actora.

Entonces, a mi juicio, el meridiano de los agravios no recorre la senda vinculada a la naturaleza jurídica de la acción declarativa como tampoco a su virtual aplicación al caso concreto (aspecto intrínseco), sino que lo que se critica es que si es evidente que la cuestión devino abstracta (aspecto extrínseco) se haya resuelto rechazando la acción y no precisamente declarándola de aquel modo, es decir abstracta. En tiendo así que asiste razón al apelante.

En esa inteligencia, "Cuando se omite el pronunciamiento sobre la cuestión objeto de la litis por haber sobrevenido un hecho que la torna abstracta, las costas deben ser impuestas por su orden, por no revestir ninguna de las partes el

carácter de vencedor ni de vencido" (C.Apel.Civ.Com. Salta, Sala V, 14/10/93, protocolo 1993, p. 1417 a 1421).

En punto aparte y en referencia al planteo sobre los honorarios, cuestionados por el apelante por alto, en relación con el mismo, la Sala que integro tiene dicho ya en anteriores pronunciamientos ("L. G. H. y otro c/ T. S. A. s/ Sumario (Daños y Perjuicios)", expte. N° 630/15, entre otros) –en criterio que comparto– que el recurso de apelación sobre los honorarios es autónomo. Así, advierto que el cuestionamiento referido ha sido introducido recién en el escrito impugnatorio, por lo que corresponde sea rechazado por extemporáneo, ello toda vez que el recurso de apelación contra los honorarios tiene autonomía regulada en el artículo 246 del código ritual, el que establece el plazo para apelarlos y que dispone que "toda regulación de honorarios será apelable. El recurso de apelación deberá disponerse y podrá fundarse dentro de los CINCO (5) días de la notificación". En esa inteligencia, la queja debió ser interpuesta en tiempo oportuno y no pretender incorporarla, como se lo hizo, en el cuerpo de la expresión de agravios. Lo expuesto me conduce a rechazar el agravio sobre el particular.

Sin perjuicio de lo expresado, cierto es que atento al modo en que se resuelve, corresponde sean readecuadas las costas por imperio de la letra del art. 282 del CPCCCh, razón esta por la que impondré las costas de la instancia de grado en el orden causado y las de esta alzada serán cargadas a la demandada por el principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCCCh). Difiero la regulación de los honorarios profesionales de ambas instancias para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de ser compartido mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y en consecuencia modificar el fallo de grado declarando abstracta la acción interpuesta.

2) Imponer las costas de la instancia de grado en el orden causado y las de esta alzada a la parte demandada (arts. 69 y 282 CPCCCh).

3) Diferir la regulación de los honorarios profesionales de ambas instancias para el momento del acuerdo.

A la primera cuestión, la Dra. Graciela Mercedes García Blanco dijo:

La sentencia de primera instancia nro. 123/15 dispuso rechazar la demanda, imponiendo las costas a la actora (fs. 639/642).

El memorial de agravios de la actora fue agregado a fs. 660/665; asienta su queja en que el juez *a quo* rechazó la demanda e impuso las costas a esa parte, cuando la cuestión había devenido abstracta por un hecho extraño a ella, llegando en virtud de tal error a condenarla en costas, cuando la cuestión abstracta ameritaba aplicar la regla general de imponer las costas por su orden porque existiendo una cuestión que devino abstracta no correspondía el rechazo de la demanda, sino la

declaración en tal sentido y consecuentemente la imposición de

las costa por orden causado.

Análisis:

La Sra. camarista que emitió su voto en primer término dijo que en el fallo se descartó el estado de incertidumbre con base en la existencia de conductas consumadas y que el juez *a quo* efectuó la descripción de la acción incoada, por qué fue planteada, pero que luego de revisadas las actuaciones arriba a la conclusión que no se dieron los presupuestos por lo cual rechazó la demanda, por lo cual confirmó la decisión de grado.

Mientras que el segundo votante toma los agravios del apelante en punto a que si fundamentó el juez *a quo* en que la cuestión devino abstracta con el levantamiento del embargo, debió declararse de tal forma, y en orden a la queja del municipio apelante, que fue la imposición de las costas, correspondía se impongan por orden causado, en esta postura asentó su decisión modificatoria.

De la lectura del fallo emerge una incongruencia por el diseño doctrinario de la congruencia según la doctrina y lo define Jaime Guasp: "La congruencia de la sentencia como la conformidad que debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, mas la oposición u oposiciones en cuanto delimitan este objeto. Es pues agrega- una relación entre dos términos-, uno de los cuales es la sentencia misma, y, más concretamente, su fallo o parte dispositiva, y otro, el objeto procesal en sentido riguroso…" (Enderle, Guillermio, "La congruencia procesal", pág.57, ed. Rubinzal Culzoni2007).

En base a tal precepto, de considerar el juez *a quo* que no se dan los presupuestos de la acción intentada y consecuente con ello rechazo de la demanda, debió haber quedado cerrado el tema en debate, pues ello no aconteció, puesto que analizó la pretensión, la oposición

y la prueba arribando posteriormente a la conclusión que la cuestión devino abstracta y por lo tanto cualquier pronunciamiento así debió haberse dispuesto, concordando con la doctrina que entiende que “Es principio rector en la tarea juzgatoria considerar los acontecimientos sobrevinientes que modifiquen el piso de marcha fáctico-jurídico computado en el decisorio materia de recurso, siendo a su vez, ajeno al cometido jurisdiccional, evaluar cuestiones que al presente se revelan abstractas, motivo por el cual deviene impropio sopesar parcelas del proceso que han perdido virtualidad jurídica” (Rev. Derecho Procesal – Sentencia II, pág. 466, Rubinzal Culzoni).

En esta situación se asientan los agravios de la apelante, la discordancia en los considerandos y fundamentos dados por el juez *a quo* bajo el pretexto doctrinario expuesto.

Siguiendo al profesor Falcón, digo que en cumplimiento de la manda procesal los jueces tienen el deber de fundar. “La obligación de fundar surge del art. 163, inc. 5°, la parte ('los fundamentos’) y del art. 34, inc. 4° ("fundar toda sentencia definitiva e interlocutoria, bajo pena de nulidad, respetando la jerarquía de las normas vigentes y el principio de congruencia").

Si bien la parte atacable del fallo es la dispositiva, ello es así toda vez que se baste a sí misma. Pero cuando requiere o remite (expresa o implícitamente) a los considerandos, los fundamentos o razones que han sido objeto de análisis del magistrado, se interrelacionan con estos a los efectos de considerar el agravio. La discordancia entre los fundamentos y la parte dispositiva será el punto de apoyo de la impugnación.

…Los fundamentos implican por qué y tienen como base el sistema democrático de gobierno, de modo tal, que no siendo los jueces irresponsables, deben indicar la razón

de sus decisiones, lo que permite un control de sus actos y de su capacidad. Las razones básicas a favor de la fundamentación han sido resumidas por Sagües ("El recaudo de la motivación como condición de la sentencia constitucional", ED 4-3-82, pág. 2): 1) acto de justicia (Werner Goldschmidt); 2) control (CALAMANDREI, MORTARA); 3) garantía contra la arbitrariedad; 4) la dedicación judicial (CARNELUTTl); 5) persuasión (Goldschmidt, N.); 6) ejemplaridad; 7) régimen republicano (Alsina. J. Fassi, Díaz, Sosa, etc.).

Debemos decir dos palabras respecto de la diferencia entre considerandos y fundamentos, aunque ya se habrá apreciado suficientemente. Los fundamentos son una parte de los considerandos, las razones que apuntalan la decisión, pero la formación de esas razones y la consideración de las distintas circunstancias que llevan a esos fundamentos son los considerandos.

La fundamentación debe ser circunstanciada y proporcionada a la clase de sentencia, tipo de proceso en que recae e índole de las cuestiones fácticas a valorar y jurídicas a resolver; debe bastarse a sí misma. No ha de ser aparente. La CS ha establecido que deben descalificarse como actos judiciales los pronunciamientos meramente dogmáticos y los que impiden vincular lo resuelto al derecho objetivo vigente (LL 129-470, Colombo, "Cód.", 1975, I, pág. 284)" (ver Falcón, E., "Cód.Proc.…", t.II, págs. 162 y 163, ed. Abeledo Perrot).

Por último señalo que "Los considerandos, y la parte dispositiva, forman una unidad lógica; siendo los considerandos como antecedentes lógicos de la sentencia, los que permiten precisar y limitar la exégesis de la parte dispositiva, descontando, claro está, la existencia de contradicciones entre ellos, lo que si podría acarrear su nulidad" (Rev. Derecho Procesal - Sentencia II- pág. 465, Rubinzal Culzoni).

Esta alzada se encuentra facultada por el recurso de apelación interpuesto para sanear la situación detallada, no siendo necesaria declaración nulidad de la sentencia.

En revisión la sentencia de grado, observo que el juez *a quo* entendió que sobrepasó el marco de incertidumbre ante un potencial perjuicio económico por lo que sobrepasa la perspectiva teleológica de la acción meramente declarativa porque disponía de otro medio, tal lo prevé el art. 325 CPr. Que de la cautelar (expte. nro. 637/2008) obtuvo otro remedio jurisdiccional (fs. 641).

Para decidir en esta etapa he de remitirme al comienzo del pleito.

La demanda se inicio el 17/12/2008; de la lectura del libelo de inicio surge que en el momento de interponerse la presente acción (fs. 328), el objeto de la acción meramente declarativa fue para el municipio actor el estado de incertidumbre sobre el alcance y modalidad de la relación jurídica que lo vincula con el B. C. SA (el demandado), en virtud de un convenio celebrado con anterioridad (en el año 2000). Separa el actor en varios ítems el relato del objeto.

En el primero de estos ítems dice que el banco demandado amparado en un embargo preventivo, lo que califica, vías de hecho, está sustrayendo fondos de la cuenta de ese municipio desde el 2008; los autos son "A. B. C. y otro c/ B. C. s/ ejecutivo", expte. 126/07. Sustrae los fondos sin haber recurrido al órgano judicial en una equivocada aplicación de las cláusulas del convenio (de las que pretende aclaración). Se opone el demandado (fs. 371/2) diciendo que no es la vía procesal idónea, sosteniendo que correspondía un juicio ordinario porque fijar el alcance de un contrato accesorio -cumplimiento o no, extinción- invocando una lesión a su derecho está ligado a un juicio de consignación que inició la Municipalidad contra los acreedores.

Teniendo a la vista el expte. 126/07 –que se corresponde con los exptes. nros 2163/06, 506/07, 3732/08- a fs. 107 se ordenó la traba de embargo contra la deudora (B. C.) (10-8-06), a fs. 128/134 el B. C. SA demandado contestó la demanda ejecutiva y citó como tercero a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia (fs. 128/134 con fecha 13-2-07)lo que no se viabilizó. Se ordenó embargo en las sumas que tenga a percibir el banco demandado de sus clientes. A fs. 322 denuncian los actores como hecho nuevo el convenio que a la postre es objeto de esta acción, julio/2008.

Volviendo sobre dicho convenio, a fs. 453 del expte. en revisión hay una presentación del banco poniendo en conocimiento del juez de la causa, que en autos "Municipalidad de Comodoro Rivadavia c/ B. C. SA s/ medida cautelar", expte. 637/08 por disposición de la Cámara de Apelaciones se suspendió la extracción de fondos -cautelar incidente el presente- Res. Interlocutoria nro. 41/09.

En el mismo proceso ejecutivo por Resolución Interlocutoria nro. 94/2011 se abordaron los temas concernientes a la extracción de fondos, fundamentalmente esta Cámara analiza los alcances del proceso ejecutivo frente al (fs. 704vta. y fs. 705/706) fiador sobre la base del acuerdo en cuestión, y a fs. 792 el juez de grado ordenó el levantamiento de embargo. Se hace preciso recordar que la medida cautelar fue presentada simultáneamente con la presente acción.

Siguiendo la doctrina mencionada, "para que prospere una acción declarativa se requiere un estado de incertidumbre sobre la existencia e interpretación de una relación jurídica, que esa incertidumbre pueda ocasionar un perjuicio al actor, y este no tenga otro medio para hacer cesar tal estado de cosas"

("Cód.Proc…", T.2, pág. 581-Abeledo Perrot).

Por lo cual no comparto lo dicho por el juez *a quo* en punto a la procedencia de la acción meramente

declarativa, sino todo lo contrario, el detalle de las actuaciones efectuado precedentemente me llevan a esta convicción, puesto que el municipio actor no tuvo intervención en el proceso ejecutivo, lo que quedó definido recién con la intervención de esta alzada en las resoluciones interlocutorias mencionadas, con posterioridad a la interposición de la presente acción. Por lo cual considero que en su oportunidad era viable, y se tornó abstracta con el levantamiento de embargo dictado a fs. 792.

Lo que da motivo a la promoción de acciones meramente declarativas es la falta de certeza actual sobre el derecho aplicable a una relación jurídica preexistente y en esa falta de certeza debe basarse la posibilidad de lesión o perjuicio y la inexistencia de otro remedio legal para evitarlos.

El remedio alternativo, para resultar eficaz a fin de desplazar la vía meramente declarativa, debe ser de naturaleza tal que sea eficaz para producir los mismos efectos jurídicos y temporales. En ese orden, la ley es clara al referirse a la posibilidad de poner término inmediatamente a la incertidumbre que motiva el reclamo, lo cual indica que el medio sustitutivo de la pretensión declarativa de certeza debe ser idóneo para producir ese efecto.

Originariamente la procedencia de la acción y la declaración peticionada cumplían los requisitos, y el perjuicio se exteriorizaba, cualquier otra vía, por ejemplo un proceso de daños no evitaría la situación, sino que brindaría un resarcimiento.

Por lo que considero, en la sentencia revisada, que luce contradictoria, que la declaración de la cuestión abstracta cierra el tema y recepto los agravios.

En lo que interesa al quejoso, la imposición de las costas, el principio objetivo del vencimiento como regla general en materia de atribución de los gastos causídicos, no lo ha establecido en forma "absoluta".

Habiéndose tornado abstracta la cuestión, considero que las costas deben imponerse por orden causado.

2. En cuanto a la apelación de la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes conforme las constancias de autos, fue interpuesta fuera de término.

No obstante ello, la sentencia ha sido modificada y en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 282 del CPr., los honorarios habrán de readecuarse conforme lo decidido precedentemente en orden al tema principal, que las costas se impusieron por orden causado, los honorarios de los profesionales actuantes en esa instancia han de readecuarse. Los difiero para el momento del acuerdo, en que valoraré lo establecido en el art. 6, art. 7 y art. 37 Ley XIII nro. 4, que conforme lo establece el art. 5 de la misma ley, al momento de establecerse meritaré la labor profesional, vinculado también con la naturaleza y complejidad del asunto y que se han cumplido las etapas integras del proceso ordinario.

3. Las costas de la alzada las impongo a la vencida, el B. P. C. SA, conforme principio objetivo de la derrota (art. 69 CPr.). Difiero la regulación de los honorarios de los letrados actuantes al momento del acuerdo.

Habiendo arribado conforme los fundamentos dados a la misma solución que el Sr. Camarista Dr. Ricardo Hayes, adhiero a su fórmula postulatoria.

A la segunda cuestión, la Dra. Graciela Mercedes García Blanco dijo:

Propongo:

1) Receptar los agravios de la actora. Modificar el fallo venido en crisis en el punto primero declarando abstracta la cuestión y punto segundo imponiendo las costas por orden causado.

2) Declarar carente de virtualidad jurídica expedirse sobre la apelación de los honorarios interpuesta por la actora.

3) Costas de la alzada a la demandada vencida.

4) Diferir la regulación de los honorarios de los letrados actuantes en ambas instancias al momento del acuerdo.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia de la Dra. Alonso, la siguiente

SENTENCIA:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y en consecuencia modificar el fallo de grado de fs. 639/642vta. declarando abstracta la acción interpuesta.

2) Imponer las costas de la instancia de grado en el orden causado y las de esta alzada a la parte demandada.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en primera instancia a los Dres. P. H. C., S. H., M. P. D., D. O. M., O. R. H., M. P., M. M., N. L., I. A. V. y G. G., conjuntamente, en la suma equivalente a ciento sesenta jus (160 JUS) y al Dr. O. J. R. en la suma equivalente a ciento sesenta jus (160 JUS).

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a los Dres. I. A. V., M. M. y G. G., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%) y al Dr. O. J. R. en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Jueza de Cámara

SILVIA NOEMÍ ALONSO
Presidenta

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2016
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

GISELA CINTIA MOREJÓN
Secretaria de Cámara