En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de septiembre del año dos mil diecinueve, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dra. Graciela Mercedes García Blanco, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y de la Sra. jueza de Cámara Dra. María Fernanda Zanatta, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"P. D. S. SRL c/ T&C G. B. & O. SRL s/ DESALOJO", Expte. nro. 67/19**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución nro. 2 (Expte. nro. 471/17), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 142), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Graciela Mercedes García Blanco, Dra. María Fernanda Zanatta y Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 122/123vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

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

Contra la sentencia definitiva nro. 2644/2018 del Juzgado de Ejecución nro.2 de la jurisdicción, obrante a fs. 122/123 y vta., se alzó la demandada mediante recurso de apelación interpuesto a fs. 125, concedido el recurso a fs. 126, motivando la intervención de esta Alzada.

El juez de grado de grado hizo lugar a la demanda promovida por P. del S. SRL y condenó a la demandada T&C G. B. & O. S.R.L. y/o quien resulte sub inquilino

u ocupante a desalojar el inmueble sito en calle Toribio Larrea N° X, ciudad, en el término de DIEZ (10) días contados a partir de la notificación de la presente, bajo apercibimiento de lanzamiento por la fuerza pública. Impuso las costas a la demandada. Reguló los honorarios de los profesionales actuantes.

Lucen los agravios agregados a fs. 131/133 y vta. cuya respuesta obra a fs. 135/137.

Sostiene el demandado recurrente que la sentencia resulta violatoria de normas y principios jurídicos y no está a la altura de las circunstancias que se ventilan en autos, puesto que no se trata de un proceso de desalojo común sino que tiene particularidades que ameritaban un mayor esfuerzo procesal e intelectual en la solución del conflicto.

Señala que al contestar demanda se introdujeron varios y relevantes aspectos respecto del caso en relación a los cuales el sentenciante no se expidió.

Dice que, en la sentencia el a quo pone de manifiesto que debe analizar lo pactado por las partes pero luego reduce el marco cognitivo a lo convenido en la cláusula cuarta del contrato. Califica de razonamiento demasiado simplista, en tanto se desentiende del resto del contrato, del destino del inmueble y de las circunstancias que se encuentran acreditadas en autos.

Expresa que se desestima su defensa por no haber acompañado autorización escrita del actor para realizar las mejoras relevadas y tasada, lo cual en el entendimiento del sentenciante no autorizaba a realizarlas.

Imputa contradicción en lo señalado con lo actuado por el juzgado al proveer favorablemente la prueba

pericial ofrecida por la parte demandada, en tanto en ese momento ya tenía a la vista la cláusula cuarta del contrato de modo que no debió haber proveído la prueba que a la sazón consideraría inoficiosa.

Afirma que el fallo resulta además contra legem, violentando el art. 1211 del Código Civil y Comercial que como regla establece la posibilidad de realizar mejoras y autoriza la posibilidad de reclamar su valor al locador cuando sean necesarias.

Explica que la cláusula cuarta contrariamente a lo que se infiere de la interpretación de la sentencia, no prohíbe la realización de mejoras necesarias para la finalidad a la que se destina el inmueble.

Agrega que además la documental incorporada con el escrito de demanda, más la pericial realizada y el acta de entrega de llaves acreditada en Expte. N° 1952/2018 que corre por cuerda, dan cuenta que el locador no sólo consintió las mejoras realizadas, sino que también las recibió correspondiendo que se abone su valor.

Argumenta que no puede el locador pretender no haber autorizado las mejoras cuando no se podía dar al inmueble el destino para el cual fue alquilado, sin la efectivización de éstas.

Señala que la actora no ha realizado acto alguno de intimación a remover las mejoras, ni antes ni después de recibir el inmueble, lo cual da la pauta que se consintió su realización, aún cuando no se hubiese otorgado documento por escrito en ese sentido.

Insiste en la necesidad de las mejoras, para dar al inmueble el destino comercial para el cual fue rentado. Explica que para constituirse en base operativa y administrativa, una playa de maniobras y una nave industrial de 1000 m2 sin electrificación ni tendido de

luminarias no resultaba apta ni hubiese sido habilitada por la Dirección de Habilitaciones de la Municipalidad.

Considera que el destino del inmueble dentro de lo pactado por las partes tiene mayor importancia que la autorización escrita o no a realizar mejoras, si el objeto del contrato no se podía cumplir sin su realización. Le resulta evidente que contaba con la venia del locador, que se ha visto beneficiado con éstas al recibirlas, tal como se encuentra acreditado en el expediente que corre por cuerda.

Expone que el juez no pudo dictar una sentencia válida sin hacer referencia a lo dispuesto al respecto por el CCyC y contrariándolo. Dice que de manera directa y sin mayor análisis de las circunstancias probadas de la causa incurre en un yerro al efectuar una mezquina consideración de lo pactado por las partes, limitándose a una cláusula cuasi formal cuando el marco del contrato y su evaluación general demuestran que las mejoras realizadas fueron imprescindibles para poder "dar vida" al objeto del contrato.

Agrega que también resulta desacertada la conclusión en cuanto corresponde tener por reconocida la recepción de la carta documento en función de lo resuelto en la sentencia interlocutoria N° 304/2017. Dice que en tal resolución se consideró la CD como un instrumento público y por tanto no correspondía oficiar al Correo Argentino a fin de su autenticidad, sin embargo ello no acredita su recepción por parte de sus destinatarios. Al respecto, indica que la actora no acompaño los comprobantes de recepción (aviso de recibo) y la recepción de esa CD fue negada expresamente en el capítulo V de la contestación de demanda. De lo expuesto concluye que no fue constituida en mora.

Considera que nos encontramos frente a una sentencia de plancha (en el anteúltimo párrafo de los considerandos se refleja tal circunstancia al referir a un inmueble distinto del que se ventila en autos) y no razonada de acuerdo al plexo probatorio producido en autos, lo cual la deslegitima como acto jurisdiccional válido, solicitando así se declare y resuelva.

Al contestar los agravios la actora sostuvo que no se inició por la vía idónea el reconocimiento de la compensación del crédito inexistente (arts.921 y 923 del CC). No se corrió traslado de la supuesta pretensión compensatoria, ni su existencia ni el quantum. Se corrió traslado de la demanda y de la oposición de la prueba. La demandada reconoció la inexistencia de autorización. La sentencia no viola el art. 1211 del CCyCN porque la norma es subsidiaria y se aplica en el caso de pacto de parte. Porque lo pactado entre las partes es ley arts. 958 y 959 del mismo cuerpo legal. No hay tácito consentimiento y no se aplica el art. 264 del CCCN.

Carece de efecto jurídico alguno que haya recibido el inmueble con las mejoras. Solo requirió el pago de mejoras cuando se inició la demanda de desalojo (arts. 1202 del CCCN).

Análisis:

En reiteradas oportunidades he recordado que los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones, sino en aquellas que sean necesarias para la resolución del pleito, desde esta postura se analizará el presente recurso.

P. del S. SRL interpuso la demanda de desalojo el 17 de marzo de 2017 (fs.19/20vta.) del inmueble de su propiedad sito en calle Toribio Larrea X de esta ciudad por falta de pago de los alquileres pactados en el

contrato de locación celebrado entre las partes cuya vigencia se extendía del 26 de noviembre de 2015 al 30 de septiembre de 2018 (36 meses). Al contestar demanda T&C G. B. Y O. SRL negó que adeudara alquileres, que resulte procedente considerar resuelto el contrato en los términos del art. 1219 del CCyCN, que el inmueble alquilado contaba solo con playa de estacionamiento y que para el destino que fue locado se requerían obras de construcción que detalla en su responde y el importe (fs.52/53vta.). En el traslado la actora señala que la contraria no desconoció adeudar alquileres ni el contrato. Invoca el art. 921 CCyCN que es coincidente con el art. 818 del CC señalando que para la procedencia de la compensación los sujetos tienen que ser acreedores y deudores recíprocamente, que los créditos sean homogéneos, exigibles, líquidos y disponibles. La suma que pretende la demandada no es liquida ni exigible es mas pidió que un martillero publico determine el valor de la obra. Además pretende compensar sumas por actividades prohibidas (art.1222 CCyCN).

Por resolución interlocutoria nro. 304/17 el a quo rechazó la prueba informativa al Correo Argentino por ser innecesaria. Fue realizada la prueba pericial pedida por la demandada que fue impugnada por la actora a fs.119.

Efectuado este detalle de lo acontecido en el curso del pleito resta mencionar que se arribó a la sentencia definitiva nro.2644/18 venida en crisis que ordenó el desalojo del inmueble, en la comprensión que la causal de falta de pago era aplicable en la especie (fs.122vta./123).

De la lectura del memorial de agravios surge con claridad que la demandada no se opone al objeto del

pleito que es el desalojo – o sea desocupar- el inmueble en cuestión y que fuera lo ordenado por el a quo, sino a la causal.

Recuerdo que el juicio de desalojo tiene por objeto asegurar la libre disponibilidad del bien, en favor de quien tiene derecho a ello, cuando es ocupado por otro contra su voluntad. En suma es el instrumento procesal idóneo para reintegrar en el uso de la cosa a quien tiene algún título a su libre disposición, excluyendo a quien, a la inversa, ningún título (en sentido amplio) goza en apoyo de su ocupación. Ello en tanto, la facultad de disponer la cosa sólo existe en tanto y en cuanto no medie otra facultad enervante de un tercero, que frente a la demanda del propietario haga valer su derecho.

En el juicio de desalojo la causa petendi, en cuanto término esencial de la litis radica en la condición de tenedor obligado a restituir que se atribuye al demandado y el derecho del actor a recibir su restitución.

Así pues, si el objeto del juicio de desalojo es el recupero de la tenencia y quien tiene acción para demandar es la persona que se desprendió o fue privado de esa tenencia, que en el caso además resulta ser el propietario de la cosa, existen dos razones que son las mas frecuentes que permiten recuperar, el vencimiento del contrato, o el incumplimiento del canon locativo cuando este se produjo con anterioridad y previa intimación. En la especie, se invocó la segunda causal que repele el demandado invocando no adeudar alquileres por compensación.

Ahora bien, en este estadio de revisión surge que el inmueble fue entregado al vencimiento del contrato según documental agregada en autos: "P. D. S. SRL C/

TY C G. B. Y O. SRL… s/COBRO DE ALQUILERES” Expte. N° 1952/2018. A fs. 37 obra agregado un escrito caratulado acta de entrega de llaves que tiene fecha 01 de octubre de 2018 con firmas ilegibles, a fs. 36 el Sr. G. A. C. (codemandado) acompañó al expte. dicha acta conforme constancia ante el Secretario de Refuerzo. Teniendo en cuenta que el juicio de desalojo es la recuperación del inmueble, la sentencia definitiva de grado dictada el 18 de diciembre de 2018 devino abstracta, en cuanto al objeto del pleito que era recuperar la tenencia, el uso y goce del inmueble.

A fs. 62 del expediente mencionado, la demandada manifiesta que la deuda se encuentra compensada, el contrato concluido. Planteó el actor a fs.63 del Expte. acordelado que no recibió las llaves (en fecha febrero/19). Se opuso a la compensación solicitando se tenga por acreditada la deuda y se ordenó el libramiento del mandamiento de pago y se suspendió el trámite por haberse remitido a esta Alzada.

En oportunidad de contestar los agravios a fs. 136, la accionante reconoció la entrega de las llaves, contraponiéndose a lo manifestado, lo que me lleva indefectiblemente a considerar que la cuestión se tornó abstracta, por el recupero del inmueble ya que paralelamente en forma independiente se esta tramitando el cobro de alquileres con la oposición de la parte demandada y que no tuvo aun sentencia.

Si bien, torna innecesario el estudio de las consideraciones efectuadas por el recurrente, pues más allá del acierto o error en las formulaciones que sustentaron su apelación contra la sentencia dictada por el señor juez de grado, lo cierto y concreto es que en la particular situación de la causa, todo

pronunciamiento sobre la cuestión planteada resultaría inoficioso al no decidir un conflicto litigioso actual y que tampoco lo era al momento de la sentencia definitiva de grado, y que la cuestión sobre la deuda reclamada tiene su marco de discusión.

Finalizando, señalo que "…La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha declarado que si lo demandado carece de objeto actual su decisión es inoficiosa (Fallos: 253:346), porque no corresponde pronunciamiento alguno cuando las nuevas circunstancias han tornado inútil la resolución pendiente (Fallos: 267:499; 272:130, 167; 274:79; 285:353; 286:220; 293:42) puesto que falta uno de los requisitos indispensables para la viabilidad del recurso. Esto impone al Tribunal atender a las circunstancias existentes al momento de su decisión, aún cuando sean sobrevinientes a la interposición del remedio recursivo (Fallos: 322: 2953 y sus citas)."

Como regla, este Tribunal, sólo puede ejercer sus atribuciones jurisdiccionales cuando se somete a su decisión un caso concreto, cuya lesión a los derechos invocados sea actual y sus efectos puedan prolongarse en el tiempo. No cabe sino concluir en que la cuestión, dentro del marco de esta acción, es abstracta, y así lo declaro.

Revoco la sentencia de grado declarando abstracta la cuestión, e impongo las costas tanto de esa instancia como de Alzada por orden causado (art.69 y cc del CPr).

En cuanto a los honorarios de los letrados actuantes en primera instancia Dres. C. K., F. L. y P. N. en forma conjunta los establezco en el 18% del monto del proceso, del Dr. J. M. R. el 18% también del monto del proceso y mantengo los fijados en la sentencia de

grado para el martillero público. Los honorarios de los letrados actuantes en alzada, Dr. J. M. R. en el 25% de lo fijado para la instancia anterior, y Dres. C. K., F. L. y P. N. el 25% de lo regulado para la anterior.

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

Propongo:

1.- Revocar la sentencia venida en crisis. Declarar la cuestión abstracta.

2.- Costas de ambas instancias por orden causado.

3.- Regular los honorarios de los letrados actuantes en primera instancia Dres. C. K., F. L. y P. N. en forma conjunta en el 18% del monto del proceso y del Dr. J. M. R. en el 18% también del monto del proceso y mantengo los fijados en la sentencia de grado para el martillero publico. Los honorarios de los letrados actuantes en Alzada, Dr. J. M. R. en el 25% de lo fijado para la instancia anterior, y Dres. C. K., F. L. y P. N. el 25% de lo regulado para la instancia anterior.

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

La sentencia de fs. 122/123 y vta. hizo lugar a la demanda de desalojo promovida por P. del S. SRL contra T&C G. B. & O. SRL y la condenó a desalojar el inmueble objeto del litigio en el término de 10 días contados a partir de la notificación de la sentencia y abonar las costas del proceso. Tuvo por desistida la acción instaurada respecto del ocupante del inmueble E. E. B..

Los detalles sobre los agravios han sido reseñados por quien abre el recurso, motivo por el cual me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta alzada a fin de dar cumplimiento a la manda constitucional

A fin de dar tratamiento a la queja, advierto que no atenderé todos los planteos recursivos del apelante, sino solo aquellos que estime esenciales y decisivos para fallar la causa (cf. CSJN in re: "Altamirano, Ramón c. Comisión nacional de Energía Atómica", del 13/11/86; ídem Fallos 221:37; 222:1186; 226:474; 228:279; 233:47; 234;250; 243:563; 247:202; 310:1162; entre muchos).

Centrada la queja en el rechazo de la defensa de compensación opuesta por la demandada, resulta necesario remitirme a los antecedentes de la causa.

La actora y la demandada celebraron contrato de locación del inmueble sito en calle Toribio Larrea N° X (obrante a fs. 9/15).

Con fecha 15 de marzo de 2017, se inició juicio de desalojo contra T&C G. B. & O. SRL, y o cualquier otro ocupante por falta de pago de los alquileres correspondientes a los meses de agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2016 y enero de 2017(fs. 19/20 y vta.). Acompañó carta documento por la que intimó al pago de las sumas debidas de fecha 01/02/2017.

La accionada contestó el traslado conferido, negó los hechos y planteó la compensación de las sumas reclamadas con el valor de las mejoras realizadas en el inmueble, que fueron detalladas. A tal fin ofreció prueba pericial.

La actora, a su turno se opuso a la compensación y la prueba pericial ofrecida por no tratarse de deudas liquidas y exigibles. Sostuvo que el hecho de ser necesaria una prueba pericial demostraba la falta de liquidez de la deuda. El juez desestimó la oposición a la prueba pericial por tratarse de prueba admitida en el proceso de que se trata (art. 697 CPr).

Por otra parte, la actora en fecha 31 de julio de 2018 dio inicio a los autos caratulados P. del S. SRL c/ T & C G. B. y O. SRL, G. A. C. y S. G. M. s/ cobro de alquileres PVE" Expte. N° 1952/2018 que tramitó por ante el mismo juzgado de instancia de grado.

A fs. 37 de dichos autos obra un instrumento titulado Acta de Entrega de llaves de fecha 01/10/2018, mediante el cual se deja constancia que habiendo vencido el plazo del contrato de locación sobre el inmueble objeto del litigio el locatario procedió a hacer entrega de las llaves al locador P. del S. SRL.

Tal circunstancia no mereció consideración por parte del juez a quo que dictó sentencia haciendo lugar a la demanda incoada.

Para así decidir, y analizando los aspectos contractuales, consideró que obsta a la compensación opuesta como defensa, más que la iliquidez o inexigibilidad de las deudas, la falta de demostración del requisito primario, esencial, definitorio del instituto: la existencia misma de obligaciones reciprocas, en tanto la demandada no probó el consentimiento previo por escrito del locador para la realización de las mejoras como lo requieren las cláusulas 4ta. y 5ta.

Ahora bien, a fin de ingresar al análisis de las cuestiones sometidas a debate resulta necesario recordar que la acción de desalojo tiene por objeto y alcance asegurar el libre uso de la propiedad a quien tiene derecho a ella. En tal sentido la jurisprudencia ha expresado: "el proceso especial de desalojo tiene por objeto lograr la recuperación del uso y goce de un bien inmueble, cuando media una obligación de restituir

exigible (art. 680, 1er. párr. últ. parte, del Cód. Procesal).

Quedan excluidas del ámbito de la acción de desalojo, todas las otras cuestiones directa o indirectamente vinculadas al desahucio que excedan el conflicto meramente atinente a la tenencia de la cosa (ver Salgado, "Locación, Comodato y Desalojo", ed. La Rocca, p. 318 y sgtes.).

" … resulta improcedente admitir la reconvención en el juicio de desalojo por el cobro de mejoras introducidas en el inmueble locado, pues no existe conexidad entre las pretensiones de reembolso de lo invertido, como cobro de pesos, y la de desalojo invocada en la demanda… (…) El criterio limitativo es, en opinión de Enrique Lino Palacio en "Derecho Procesal Civil", t.VII, ed. Abeledo-Perrot, 1994, n° 966, p.104, más razonable, pues satisface la conveniencia de circunscribir el debate, en la mayor medida posible, a la real y concreta exigibilidad de la obligación de restituir la tenencia del bien inmueble de que se trate, así como la de evitar la inserción de pretensiones cuyo fundamento fáctico y jurídico revista una complejidad incompatible con la celeridad que debe presidir la sustanciación del juicio de desalojo, tanto más cuanto que el riesgo del pronunciamiento de sentencias contradictorias puede aventarse a través de la acumulación de procesos" (RC J 2226/09).

Con base en ello, considero que si bien el planteo esbozado por la demandada como defensa, excedió tal acotado marco del proceso de desalojo, lo cierto es que el juez lo admitió y frente al cuestionamiento efectuado por la actora, expresamente señaló que las cuestiones que introdujo para oponerse a la prueba serían

analizadas al momento de dictar sentencia pues “se refieren a peticiones y aspectos contractuales cuya evaluación se concretará en la etapa procesal oportuna”.

Ello impone dos conclusiones.

Por un lado, la decisión no resulta contradictoria con lo actuado por el juzgado al admitir la prueba pericial que ofreciera la demandada, pues se le señaló cuándo se analizarían las previsiones contractuales.

Por otro lado, habiendo la actora, ejercido su derecho a réplica, bajo la apariencia de sólo oponerse a la prueba pericial, lo cierto es que mal puede hoy sostener que no se le corrió traslado de la supuesta pretensión. Aun cuando formalmente no se corrió traslado de la defensa opuesta, el pedido de la demandada se bilateralizó, las partes fundaron sus posiciones y el juez lo trató y resolvió.

No desconozco que en la parte dispositiva del fallo nada dijo, mas es lógico entender que implícitamente se rechazó en este proceso la compensación.

Claro y bien entendido, la compensación fue rechazada tal como fuera opuesta a los fines de acreditar el pago que obste el desalojo.

Así concluir no obsta a que ello se canalice por la vía procesal pertinente.

Sentado lo anterior, debo señalar que el juez de grado al disponer el desalojo, omitió considerar que al vencimiento del contrato, las partes instrumentaron en un acta la entrega de llaves de la propiedad reclamada, en el expediente N° 1952/2018.

Así las cosas, el objeto del proceso de desalojo que nos ocupa, se dirimió por la propia actitud de las partes tornado abstracto el tratamiento de la cuestión atinente a la falta de pago de los cánones locativos,

los cuales son reclamados en una causa que tramita en forma paralela.

La Corte dijo: "donde no hay discusión real entre el actor o el demandado, ya porque el juicio es ficticio desde su comienzo, o porque a raíz de acontecimientos subsiguientes se ha extinguido la controversia o ha cesado de existir la causa de la acción, o donde las cuestiones a decidir no son concretas o los sucesos ocurridos han tornado imposible para la Corte acordar una reparación efectiva, la causa debe ser considerada abstracta" (Fallos 193:524).

En tal sentido, se ha resuelto que el proceso de desalojo queda sin contenido sustancial con motivo de la entrega del inmueble durante el trámite del proceso, antes de dictarse sentencia, convirtiéndose en cuestión abstracta, pues "no parece sensato ni exigible condenar a desalojar a quien ya no ocupa el bien, cualquiera fuese la causa" (ver Kenny, Héctor Eduardo, "Proceso de desalojo", ed. Astrea p 316).

En razón de tales consideraciones es que coincido con mi colega preopinante en que corresponde revocar la sentencia de primera instancia y declarar abstracta la cuestión en cuanto al desalojo (ver esta Sala en S.D. CyC Nro. 35 y 57/2016).

Dejando a salvo lo resuelto respecto a la compensación en estos autos, habida cuenta de la sustanciación y prueba producida sin perjuicio que el reclamo deba postularse en la vía procesal que el demandado entienda conviene a sus derechos.

4. Costas y honorarios:

Atento a la modificación que propongo las costas y honorarios deben readecuarse en cumplimiento de lo normado por el art. 282 del CPr.

Aun cuando la cuestión devino abstracta en lo sustancial, las costas de primera instancia deben imponerse a cargo de la demandada, toda vez que fue su conducta la que dio lugar al proceso, la compensación postulada no puede admitirse y en tanto las llaves fueron entregadas recién al vencimiento del contrato celebrado por las partes, no pudiendo obligarse a cargar con los gastos necesarios para el reconocimiento de su derecho a quien se vio obligado a litigar para ello.

Las costas de esta instancia las impondré por el orden causado.

Mantendré la regulación de honorarios profesionales por la tarea realizada en la primera instancia por estar ajustado a derecho según las constancias de la causa.

Regular honorarios a favor de los Dres. C. S. K., F. L. L. y P. N. conjuntamente en el 30% y los del Dr. J. M. R. en el 25%, en ambos casos a calcular sobre los que le fueron regulados para la primera instancia de conformidad a lo previsto por el art. 13 de la ley arancelaria. En todos los casos deberá adicionarse la alícuota del IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria la siguiente:

1.- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 125.

2.- Declarar abstracta la cuestión relativa al desalojo del inmueble.

3.- Imponer las costas de la primera instancia a la demandada vencida.

4.- Imponer las costas de esta instancia por su orden.

5.- Regular honorarios en la forma propuesta.

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusiera la parte demandada (fs. 125, agravios fs. 131/133). Corrido el traslado de ley, fue contestado por la parte actora (fs. 135/137). I. Análisis de los agravios:

Mis distinguidas colegas de Sala han emitido ya su voto y resuelto los agravios que fueran expresados por el apelante existiendo discordia, en rigor de verdad, respecto de la imposición de las costas correspondientes a la primera instancia del proceso, ello en tanto la primer votante Dra. García Blanco propuso lo sean en el orden causado, mientras que la segunda votante Dra. Zanatta las mantuvo en cabeza de la demandada vencida.

Por lo expuesto precedentemente y en atención a la letra del art. 274 del CPCCCh, por el que se dispone que los miembros del Tribunal emitirán su voto fundado examinando en el mismo las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que hubiesen sido materia de agravios y que la decisión se adoptará por mayoría, "bastando para formarla los votos en sentido coincidente de quienes se expidan en primero y segundo término", dejando a salvo la facultad del tercero de emitir su opinión; en razón del lugar que me ha sido asignado para votar, en el caso particular me expediré exclusivamente sobre el punto de desacuerdo al que hiciera expresa referencia en el párrafo anterior, vale decir sobre la cuestión de las costas correspondientes a la instancia de grado.

Antes de hacerlo, destaco que tal como lo ha sido sostenido por el Superior Tribunal de Justicia de

nuestra provincia, la mayoría legal consiste en la coincidencia de opiniones de por lo menos dos de los tres jueces que integran el Tribunal y equivale a unanimidad cuando sólo actúan en los casos en que está permitido. Debe producirse respecto de cada cuestión esencial y para lograr coincidencia que forma mayoría, los jueces deben arribar a una conclusión idéntica (Cfr. SD N° 45/95; 26/SER/99; 30/SER/99; 04/SER/04).

Ahora, ello no implica exigir fundamentos iguales. Cada juez puede dar los suyos aunque no sean los mismos o difieran de los dados por los otros miembros. De otra manera la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que pedir una reiteración de fundamentos de cada miembro del Tribunal. La coincidencia hace referencia a que estos no sean contrapuestos, contradictorios, antagónicos, incompatibles o excluyentes entre sí. Es decir, lo que se procura es que estos puedan acumularse (Cfr. Loutayf Ranea, Roberto G. "El recurso de apelación en el proceso civil", pág. 292 y sgtes. Ed. Astrea).

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 sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos,

248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Entonces, y como dijera párrafos atrás, la discrepancia de mis colegas preopinantes se concentra en relación con el tema vinculado al modo en que corresponde imponer las costas del proceso por su tramitación en la primera instancia.

A mi juicio, la cuestión en debate no ofrece dudas, y así lo he resuelto en similares situaciones en pronunciamientos anteriores. Es que, el hecho de que la cuestión haya sido declarada abstracta no se vincula con una circunstancia que haya de juzgarse temporalmente al momento de la decisión de esta Alzada, sino que había así devenido al momento del dictado de la sentencia de grado. Luego, entiendo que imponer las costas a la parte demandada por el solo hecho de que se haya promovido demanda, importaría que en todo proceso en que la cuestión sea así declarada luego de la interposición de la acción las costas deban ser siempre soportadas por el accionado. Desde mi punto de vista, ello contraría el criterio al cual adhiero, y que es sostenido por autorizada doctrina y jurisprudencia. Así, y sólo a título de ejemplo "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" (CApelCivCom Salta, Sala V, 14/10/93, protocolo 1993, p. 1417 a 1421).

En tal entendimiento, considero apropiado y ajustado a derecho adherir al criterio expresado por la Dra. García Blanco, quien ha propuesto la imposición de

las costas en el orden causado en la primera instancia. A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por coincidir con la fórmula postulatoria de la Dra. Graciela Mercedes García Blanco, adhiero a la misma en cuanto ha sido materia sometida a mi decisión.

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

1) Revocar el fallo de la instancia de grado de fs. 122/123vta. y declarar abstracta la cuestión.

2) Imponer las costas de ambas instancias en el orden causado.

3) Regular los honorarios por los trabajos realizados en la primera instancia a los Dres. C. S. K., F. L. L. y P. N., conjuntamente en el dieciocho por ciento (18%), al Dr. J. M. R. en el dieciocho por ciento (18%) y al martillero público J. Q. en el tres por ciento (3%), porcentajes a calcular sobre el monto del proceso, con más el IVA si correspondiera

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a Dres. C. S. K., F. L. L. y P. N., conjuntamente en el veinticinco por ciento (25%), al Dr. J. M. 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.

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

GRACIELA MERCEDES GARCIA BLANCO
Presidenta

MARIA FERNANDA ZANATTA
Jueza de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2019
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara