----- En la ciudad de Rawson, capital de la Provincia del Chubut, a los 04 días del mes de junio del año dos mil veinte, se reúnen en Acuerdo los integrantes del Superior Tribunal de Justicia con la presidencia del Dr. Mario Luis Vivas y la asistencia del Doctor A. Javier Panizzi, para dictar sentencia en los autos caratulados: **“A., A. G. y otro c/ P., M. S. y otros s/ Ordinario (Expte. /2017)” (**Expte. N° - 2019). Según el sorteo practicado a fs. 503.----------

------ Acto seguido, se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es procedente el Recurso de Casación? y **SEGUNDA:**

¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? ----------

------ **A la primera cuestión el Dr. A. Javier Panizzi dijo:** ----------

------ **I.- El trámite en las instancias ordinarias.** ----------

------ **I.1.-** La sentencia de Primera Instancia rechazó la demanda, con costas a cargo de los actores (hojas 373/386 vta.). El magistrado consideró, en síntesis, que: los actores adquirieron la parte indivisa de la Parcela 2 del lote en cuestión, por la donación -con reserva de usufructo vitalicio- que les hizo el Sr. A. P. de lo que le correspondía del condominio que conformaba con su hermano, el Sr. P. P.; no se acreditó la partición de ese condominio; los actores no tuvieron la posesión del predio por ese usufructo; el Registro de Propiedad Inmueble no inscribió esa donación porque observó que el condómino, Sr. P. P., no había prestado su conformidad ni se había efectuado el deslinde; esa donación carece de publicidad y es inoponible a las donatarias ulteriores, que sí inscribieron su título en el Registro de Propiedad Inmueble. ----------

------ **I.2.-** Esa decisión fue apelada -en lo que interesa al caso- por la parte actora (hoja 390). Expresó agravios, sucintamente, haciendo foco en el supuesto condominio entre A. P. y P. P., así como en lo que calificó de errónea interpretación de la Escritura del año 2006, y la titularidad del predio y su posesión (hojas 407 vta./410). Luego, dirigió su crítica a la inoponibilidad del título de los actores contra

los demandados, según sostuvo el juez *a quo*, cuando a criterio del recurrente correspondía calificar la inexistencia de la segunda Escritura (hojas 410/412). En subsidio de esta postura, afirmó que no concurren los presupuestos de la inoponibilidad (hoja 412). Luego dirigió su presentación a refutar lo que calificó de corolarios de la decisión (fs. 413). Formuló la "reserva" del caso federal (hoja 415). Y para el caso en que no se haga lugar a sus agravios, pidió apartarse del criterio objetivo de la derrota en la imposición de costas por las razones que expresó (hoja 415). ----------

------ **I.3.-** La Cámara de Apelaciones de Esquel por su sentencia de hojas 448/453 vta. confirmó la decisión del grado anterior por su fundamento; y la modificó en las costas para imponerlas en el orden causado; fijó también las costas de la Alzada por su orden y reguló los honorarios profesionales. ----------

------ Ahora bien, para favorecer la lectura de mi voto considero necesario realizar una breve reseña de las distintas razones que emplearon los camaristas para resolver las cuestiones. ----------

------ El primer votante sostuvo -básicamente- que el sistema registral argentino es declarativo, la inscripción perfecciona el título, lo hace oponible y protege a terceros (citó el art. 2505 del Cód. Civil y el nuevo art. 1892 del Cód. Civil y Comercial); la Escritura que invocaron los actores no fue inscripta en el registro y es inoponible a terceros. Luego enderezó su mirada a la falta de integración de la *litis* con aquellos sujetos que consideró involucrados (el Registro de Propiedad Inmueble, en adelante RPI, y los escribanos). Y concluyó, que por esta falta debe rechazarse la demanda; y a renglón seguido, desestimarse los agravios. En cuanto a las costas, se hizo eco del planteo de los actores y asumió que pudieron creerse con derecho a reclamar; y, a la par, que los demandados no advirtieron la falta de integración de la *litis*; por lo cual propuso al Acuerdo modificar la condena en costas del grado para imponerlas por su orden. La misma solución propuso para las costas de alzada, por el vencimiento recíproco. ----------

-------- El segundo votante puso su atención en los fundamentos del fallo de primera instancia, que esquematizó (faltó la inscripción de la primera escritura, los donatarios actores no tuvieron la posesión del predio y no hay posibilidad de oponerlo a terceros, la segunda donación se realizó con el consentimiento de A. y P. P.), para resaltar que un argumento (el consentimiento de uno de estos condóminos) no fue objeto de crítica y sostiene la decisión. Concluyó que este déficit justifica el rechazo de los agravios. No obstante, analizó el condominio de los predios, y sostuvo que la cláusula 1ra -que establece la forma de partición de la parcela 6- no se cumplió (en su idea, correspondía el deslinde de los arts. 685/686 del CPCC; que no se suple con el registro del plano en catastro efectuado por un condómino). Agregó el votante que los actores no acreditaron la posesión del predio; en la escritura del 2006 afirmaron que A. P. estaba en posesión del predio y esa escritura no fue redargüida. Resaltó, por último, la contradicción de la demanda que sostiene que A. P. tenía el 100 % del predio, pero piden que se ordene a P. P. otorgar su consentimiento. En otro orden de cosas, afirmó -sin más- coincidir con el primer votante en relación con la falta de integración de la *litis*. Finalmente, en cuanto a las costas del grado, rechazó el planteo del actor y sostuvo que por aplicación del principio de la derrota no corresponde modificar su imposición en el grado. Con estas razones también votó por rechazar el recurso, y consecuentemente, propuso imponer las costas de alzada a los vencidos. ----------

------ **II.- El recurso de casación:** ----------

------ **II.1.-** Los actores dedujeron el recurso extraordinario de casación de hojas 458/478 contra esta sentencia de la Cámara de Apelaciones de Esquel, con fundamento en las causales de los arts. 290 y 291, incs. *c*, *d*, y *e* del CPCC. ---------

------- La alzada, por resolución de hojas 480 y vta., declaró inadmisible el recurso. Deducida la queja por la parte actora, este Superior Tribunal por resolución de hojas 510 y vta. declaró mal denegada la casación. ----------
Habiéndose determinado, pues, en principio, la admisibilidad del recurso, me concretaré en los agravios que presentó la parte actora contra la decisión definitiva de la cámara de Esquel. ----------

------ **II.2.-** La casacionista expuso, sintéticamente, dos cuestiones. Denunció quebrantamiento de forma y, también, inaplicabilidad de ley por arbitrariedad. No obstante, pidió que se dicte sentencia conforme al art. 299 del CPCC, aunque sin perjuicio de lo corresponde por el art. 298 del mismo Código (hoja 478). ----------

------ **II.2.1.-** En relación con la primera causal, sintéticamente, señaló que el primer votante desestimó los agravios ordinarios argumentando, fundamentalmente, sobre la falta de integración de la *litis* con otros involucrados (RPI y escribano). Precisó que los camaristas no dieron razones para exigir esa integración. Avanzaron de oficio con un tema ajeno al reclamo y a las peticiones de las partes. Invocaron en forma dogmática circunstancias (desistimiento de la demanda) que no ocurrieron en el caso. Con esto, dijo, afectaron los límites de la apelación y su derecho de defensa en juicio. Solicitó que se case la sentencia con el alcance que señalé en el párrafo precedente. ----------

------ **II.2.2.-** Con la segunda causal apuntó a la arbitrariedad de la decisión. ---------

------ **A)** Explicó que el primer votante, por la forma en que fundó el rechazo de sus agravios, omitió analizar el recurso. No se expidió sobre el acuerdo particionario. La Escritura N° 461 de 2006 solo la mencionó tangencialmente al referirse a su falta de inscripción, pero no valoró la donación como título ni el ejercicio de la posesión ni el planteo de inoponibilidad de la segunda donación por su nulidad. ----

------ **B)** En cuanto al segundo votante, marcó y criticó los errores en que incurrió. Señaló sintéticamente que el juez desinterpretó el acuerdo del 22-05-2001, pues no discriminó qué lote donó A. P. y qué lote quedó sujeto al condominio de A. y P. P.. Asumió erróneamente que todo era en condominio, y por esto consideró inválida -como título- la Escritura n° 461 de 2006. A la par, afirmó que su parte no acreditó la posesión del predio, y remarcó que la mencionada escritura refiere que A. P. (el donante) continuaba en posesión del predio. Consideró, también, que la objeción del RPI a la inscripción de la Escritura citada respondía a que el condómino P. P. no había dado su consentimiento. Precisó la casacionista que, sin embargo, de las constancias del caso surge que esa objeción del RPI no se refiere a la parcela 2

donada por A. P., que reclama, sino a la parcela 1 donde está la casa y que constituye el condominio indiviso. ----------

--------- La recurrente también cuestionó a este camarista porque tampoco trató su planteo de inexistencia de la segunda donación, y rechazó su recurso porque al recurrir sólo cuestionó el consentimiento de A. P., y no el del condómino P. P.; que, para este magistrado, hace inobjetable a la segunda donación. En contraste, la casacionista sostuvo que el objeto de su demanda es la nulidad de la segunda donación en cuanto se refiere a la parcela 2 y el consentimiento dado por A. P., y por esto -dijo- es irrelevante atacar el consentimiento de ambos en relación con la parcela 1; además, altera la pretensión fundada en la ineficacia de la segunda donación de la parcela 2 por ser un acto inexistente o, en subsidio, un acto nulo absoluto. ----------

------ También se agravió porque introdujo en su recurso de apelación en la instancia ordinaria la inviabilidad del instituto de inoponibilidad respecto de las segundas donatarias, pues éstas no son terceras ni subadquierentes, ni podía alegar buena fe. Y cuestiona en esta instancia extraordinaria que los jueces omitieron toda consideración al respecto. ----------

------- **C)** Expuso en su conclusión, finalmente, el alcance de su presentación: la cámara, dijo, incurrió en quebramiento de las formas de la sentencia en los términos del art. 290 del CPCC, al transgredir los arts. 90 y 280 del CPCC, e incurrió en incongruencia y arbitrariedad según el art. 291, incs. *c*, *d* y *e* del CPCC desde el punto de vista procesal; y, desde el punto de vista sustancial, al violar el art. 4° de la ley 17801 y los arts. 392, párr. final, y 1892, párr. 4° y 7° del Código Civil y Comercial, incurrió en arbitrariedad del art. 291, inc. *e* del CPCC. Por ello, solicitó que se declare admisible el recurso y se resuelva por el art. 299 del CPCC, pero esto, sin perjuicio de lo que corresponda por el art. 298 del mismo código. ----------

------ **III.-** Los autos se pusieron a disposición del Procurador General (hoja 514) y emitió el correspondiente dictamen (hojas 515/517). En lo central, señaló que -a su modo de ver- en el caso resulta dirimente la falta de integración de la *litis* con los

escribanos y el Registro de Propiedad Inmueble, lo que obstaba el dictado de la sentencia. Continuó que esta cuestión ha sido planteada en forma oficiosa y por esto la crítica del casacionista -según entiende- resulta errada. ----------

------ Reconoció, a la par, que la solución que propuso la cámara a la aplicación de este instituto no es el corriente ni la que surge del art. 90 del CPCC; pero también que corresponde al Superior Tribunal verificar la existencia de alguna de las causas casatorias. ----------

------ Concluyó que la circunstancia de que ese razonamiento de la cámara haya quedado incólume obsta avanzar en el análisis de las alegadas arbitrariedades y los distintos agravios del casacionista; por ello propuso el rechazo del recurso de casación. ----------

------ **IV.- <u>Análisis</u>**: ----------

------ **IV.1.-** De la reseña anterior advierto que la casacionista cuestionó la sentencia de la cámara porque los jueces rechazaron los agravios que expresó en su recurso de apelación ordinaria sin haberlos tratado propiamente. Y de la lectura del fallo surge, en rigor, que no existe unidad de criterio en los fundamentos que invocaron para arribar al resultado en cuestión, presentan contradicciones en su razonamiento e, incluso, tienen un desacuerdo en el tratamiento de las costas. Estas circunstancias invalidan el pronunciamiento en examen como acto jurisdiccional. Me explico. ----

------ **A)** El primer votante anticipó que iba a desestimar las quejas ponderando dos cuestiones que, a su modo de ver, desbaratan toda pretensión de los actores. Primero señaló el efecto declarativo del régimen de inscripción registral, para sostener que la escritura pública de la primera donación con reserva de usufructo no resulta “oponible” a los actuales “titulares dominiales”, con títulos “aparentemente prefectos”, por su condición de “terceros”; es decir, se expidió sobre aspectos vinculados a la cuestión sustancial de autos, sin dar razones fundadas de esta conclusión; y mucho menos; ingresó en el análisis de los agravios de los recurrentes. ----------

------ Luego, en forma contradictoria con ese análisis, señaló que: "…siendo que tal inoponibilidad a terceros no implica la inexistencia del primer acto jurídico como tal, entiendo que en el caso en análisis no se ha dado cumplimiento a lo normado por el art. 90 del rito provincial…" (*sic)* (hojas 449 vta. y 450). Y enderezó su argumentación, en los primeros párrafos, a tratar teóricamente la falta de integración de la *litis*, para luego concluir que en el caso se la debió integrar con los escribanos y el Registro de Propiedad Inmueble (por entender que se da un litisconsorcio necesario; aunque sin decir por qué); y por este razonamiento asumió que la parte actora desistió (tácitamente) de demandarlos; por lo que debería rechazarse la demanda. Sin embargo, en el final de esta argumentación; expresó que por ambas cuestiones, sin más, incurriendo en una nueva contradicción, propuso la desestimación de todos los agravios.----------

------ **B)** El segundo votante, por su lado, esquematizó algunos de los argumentos del juez de primera instancia (ausencia de inscripción y de posesión en la primera donación; y consentimiento de ambos condóminos en la segunda donación), y señaló que el recurrente no rebatió el segundo argumento (esto es, su expresión de agravios resulta desierta sobre ese punto), y concluyó que por ello el fallo queda firme. ------

------ Luego, también en forma contradictoria con su conclusión sobre esa deserción, ingresó a analizar puntos centrales en torno al fondo del caso. Interpretó, según su criterio personal, el acuerdo de división del condominio, el trámite que debió darse al deslinde, el alcance jurídico del condominio sobre el predio que consideró afectado, para cerrar su argumentación con un planteó hipotético que contestó a su modo. ----------

-------- Y a esa contradicción, sumó otra en el cierre del voto, pues este camarista también afirmó -sin dar razones- que estaba de acuerdo con la falta de integración de la *litis* propuesta por el prevotante y que esta "omisión obsta la procedencia de la acción". Es decir, no obstante, la deserción recursiva analizada y haberse expedido respecto de algunos aspectos del caso, se alineó al rechazo de la demanda por no haberse integrado la *litis*. ----------

------ **C)** Así, es claro que la sentencia de la cámara -en lo principal- adolece de una explicación fundada y concurrente, que enlace con sentido jurídico todas las circunstancias concretas del caso vinculadas a los agravios que habilitaron la competencia revisora de la alzada. La decisión no es propiamente un acuerdo, pues no es tal la exposición o sumatoria de razones individuales, inconexas e infundadas, y sobre todo contradictorias en sí mismas. ----------

------ En concreto: si el primer votante consideró que había elementos para analizar el fondo, debió cotejar la decisión impugnada con los agravios para expedirse y definir el caso. Pero, luego, si consideró que faltó integrar la *litis*, no podía haberse expedido sobre los aspectos del fondo que analizó (por toda la doctrina, consultar: Arazi, 1996. "La legitimación como elemento de la acción", en *"La legitimación"*, Buenos Aires: Abeledo-Perrot, P. 24, n° III). Esto no implica emitir opinión sobre la viabilidad del art. 90 del CPCC invocado. De la misma manera, si el segundo votante consideró que el recurso estaba desierto, no le correspondía expedirse sobre aspectos del fondo del caso; y menos, hacerlo sin referirse en concreto a ninguno de los agravios de la parte recurrente. Luego, por ello, tampoco podía (dejando de lado que no fundó) adherir a la alegada falta de integración de la *Litis*, con los efectos jurídicos que ello implica. ----------

------ En suma, la sentencia en lo principal es resultado de una secuencia de quebrantamientos. ----------

------ La sentencia así dictada no satisface las exigencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para validar los actos jurisdiccionales; por cuanto ha señalado, en forma pacífica, que "las sentencias deben contar con fundamentos consistentes y racionalmente sostenibles, al encontrarse comprometidas las garantías de defensa en juicio y de tutela judicial efectiva de las partes" (conf. *Fallos*: 339:290; 341:1591; 342:1261, entre otras). ----------

------ En estos aspectos que he analizado le asiste la razón a los casacionistas. Fundamentalmente, en cuanto señalaron que los jueces propusieron el rechazo de la demanda por errónea integración de la *litis* sin expresar las causas que exigían esa

integración (hoja 471); omitieron tratar las cuestiones esenciales sometidas a consideración del tribunal (hoja 471 vta.); los votos carecen de fundamentación suficiente y se apoyan en afirmaciones dogmáticas (hoja 471 vta. y 472); la falta de integración de la *litis* -con cita de calificada doctrina- no faculta al juez para emitir pronunciamiento de mérito (hoja 472 vta.); la integración de la *litis* con los escribanos y el RPI nada aportaría para variar el resultado del reclamo de ineficacia de la segunda donación por carecer de objeto y de legitimación del transmitente (hoja 473). ----------

------ **D)** Es más, esa falta de correlación de la fundamentación principal se reflejó en materia de costas, donde advierto que -directamente- hubo desacuerdo de los jueces. ----------

------ El primer votante consideró necesario modificar la sentencia de grado en este punto (asumiendo su idea de falta de integración de la *litis* y lo que pidió la recurrente en subsidio a hojas 415), pues consideró que la actora pudo creerse con derecho a reclamar, y, en consecuencia, propuso imponer las costas de primera instancia en el orden causado. ----------

------ El segundo votante, en cambio, como rechazó los agravios siguiendo otras razones, consideró que debía aplicarse el criterio objetivo de la derrota sin modificar las costas aplicadas en el grado anterior. ----------
----- Esta discordancia, que evidencia la falta de consistencia de los argumentos decisorios de los camaristas, también invalida la parte dispositiva de la decisión. Y es tan manifiesto el yerro que me exime de abundar en otras precisiones. ----------

------- **IV.2.-** A esta altura del examen, como conclusión, queda claro para mí -y considero que el colega compartirá esta visión- que la sentencia de la Cámara carece de motivación adecuada: no presenta una exposición lógicamente razonada y viola las reglas jurídicas que determinan su forma y contenido. ----------

------ **A)** Ello así, pues, no obstante que la parte recurrente llevó a conocimiento de la alzada un caso con elementos suficientes para revisar lo decidido en primera

instancia (acuerdo particionario homologado judicialmente, mensura e inscripción catastral de la división de lotes, escritura pública de donación y usufructo, actos posesorios, escritura pública de donación posterior que involucra el mismo bien, con lo que va de suyo respecto del objeto y consentimiento del acto jurídico), en rigor, la Cámara no juzgó lo que podía y debía juzgar; falló en las formas exigidas por la ley y con su decisión afectó el debido proceso y los derechos y garantías de los recurrentes. ----------

------- Pues, como hemos sostenido -en otra oportunidad- “también en las formas se realizan las esencias” (SD N° 4/SRE/2017, con remisión a CSJN, *Fallos*: 315:106 y 329:5903). ----------

-------- **B)** Tal proceder encuadra en la causal del art. 290 del CPCC, por quebrantamiento de las formas sustanciales y procesales previstas para las sentencias de segunda instancia (arts. 34, inc. 4°, 165, inc. 6°, 166 y 274, CPCC, y art. 169, Const. del Chubut; como bien señaló la recurrente en su hoja 471); y justifica declarar nulo el pronunciamiento para disponer el reenvío del caso a los fines de que sea resuelto por los subrogantes legales, en función de los agravios y según las pruebas agregadas al expediente (art. 299, párr. 2°, CPCC). ----------

------ **IV.3.-** Me resta agregar a la conclusión anterior que este criterio que considero aplicable al presente caso, es consistente con los precedentes del Superior Tribunal.

------ **A)** En la decisión registrada en la SD N° 2/SRE/1998, por ejemplo, resolvió -precisamente- que “la motivación suficiente no se satisface con la sola presencia de razones en el fallo; la sentencia debe demostrar, además, y con independencia de su acierto o error, que configura una solución razonada y congruente en relación a los hechos relevantes de la causa, y al derecho aplicable” (con remisión a la SD N° 1/SRE/1997 y sus citas). ----------

------- En la SD N° 17/SRE/1999 dijo que “no basta que los jueces coincidan en la conclusión, sino que ese acuerdo debe presentarse también en la fundamentación”.-

------ En la SD N° 21/SRE/2004 declaró nula la resolución en la que "existe contradicción entre los fundamentos del voto de uno de los camaristas y la parte dispositiva de la sentencia". ----------

------ También resolvió en la SI N° 48/SRE/2005 que: "la sentencia es nula (…) cuando no existe mayoría de votos sustancialmente coincidentes, cuando sus fundamentos se excluyen jurídicamente y no tienen afinidad acumulativa indispensable o contienen motivaciones contradictorias". ----------

------ **B)** Esas pautas, además, están alineadas con el criterio que la Corte Suprema de Justicia de la Nación también aplica a casos similares. ----------

------ Así, por ejemplo, la Corte ha expresado que "las sentencias de los tribunales colegiados no pueden concebirse como una colección o sumatoria de opiniones individuales y aisladas de sus integrantes sino como el producto de un intercambio racional de ideas" (CSJN, *Fallos*: 338:693, y en similar sentido *Fallos*: 326:1885 y 338:1322, entre muchísimas otras); porque "la sentencia configura un todo indivisible demostrativo de una unidad lógico-jurídica y no es sólo el imperio del tribunal ejercido puntualmente en la parte dispositiva lo que da validez y fija sus alcances; ya que estos dos aspectos dependen también de las motivaciones que sirven de base al pronunciamiento" (*Fallos*: 325:2219). ----------

------- **IV.4.-** No perjudica mi conclusión sobre la causal que examiné, la circunstancia de que la presentante también haya invocado la causal de arbitrariedad por inaplicabilidad de ley en su recurso (a hojas 474). ----------

------- En rigor, esto no es motivo de rechazo del recurso si resulta posible discernir los argumentos de una y de otra causal. Es decir, siempre que estén suficientemente expuestos los agravios, la calificación del remedio puede y debe operar *iura novit curia* como lo hemos sostenido en muchos otros casos (STJCh, SD N° 26/1993; 18/SRE/1998; 33/SRE/2000; 10/SRE/2005; 6/SRE/2012, entre otros). ----------
--

------ Además, esa calificación -como señaló el Procurador General en su dictamen de autos- es facultad propia del Tribunal, en tanto juez del recurso, que, sin estar constreñido por las alegaciones que formulen las partes o la interpretación que realicen los tribunales de grados inferiores, puede y debe verificar la admisibilidad de las causales recursivas (arts. 295 y 298, CPCC). ----------

------ **V.- <u>Decisión:</u>** ----------

------ En consecuencia, cotejada en concreto la decisión en cuestión con las constancias del caso y los criterios jurisprudenciales corrientes, propondré al Acuerdo encuadrar el recurso concedido en la causal de quebrantamiento de forma; y en consecuencia, declarar la nulidad de la sentencia de la Cámara de Apelaciones de Esquel en los términos del art. 290, párr. 2°, CPCC; y disponer el reenvío del caso para que el tribunal -debidamente integrado por los subrogantes legales- dicte un nuevo fallo ajustado a los términos del recurso y a las constancias del caso. **ASÍ LO VOTO**. ----------

------ En cuanto a las costas por la intervención de este Superior Tribunal, teniendo en consideración las razones que fundan esta decisión, y la ausencia de oposición a lo pretendido por la recurrente ante esta instancia, propondré que sean impuestas en el orden causado (art. 69, CPCC). **ASÍ LO VOTO**. ----------

------ Y, respecto de los estipendios, en mérito a la extensión, calidad, eficacia de la labor profesional cumplida y al resultado obtenido, propondré regular los honorarios de los Dres. F. C. B. y M. B., letrados de la actora casacionista, en conjunto, en un 30 % de los que en definitiva se fije a favor de esa representación por su tarea en primera instancia (arts. 8, 13 y concs., Ley XIII, N° 4); con más el IVA si correspondiera y sin perjuicio de la aplicación de los mínimos arancelarios. **ASÍ LO VOTO**. ----------

------ **A la misma primera cuestión el Dr. Mario Luis Vivas dijo:** ----------

------ **1.-** Concuerdo con el detalle de antecedentes de la causa que efectuó el Dr. Panizzi. Razones de celeridad y economía procesal aconsejan que evite reiteraciones innecesarias y remita a la lectura de su reseña, de los trámites y los agravios que expuso la casacionista con invocación de los arts. 290 y 291, incs. *c*, *d*, y *e* del CPCC, y en relación con los arts. 34, inc. 4°, 90, 165, inc. 6°, 274 y 280 del CPCC; y arts. 392 y 1892 del CCyC. ----------

------ **2.-** Coincido también con el colega que me precede en el voto que la determinación causal que habilita el conocimiento extraordinario es el quebrantamiento de forma del art. 290 del CPCC, como lo pidió la recurrente (fs. 472, pto. III.b y 477 vta.), y por las razones que expondré a continuación. ----------

------- **3.-** De la lectura de la sentencia de cámara -adelanto- que no satisface las exigencias formales de fundamentación previstas por los arts. 44 y 169 de la Const. del Chubut y los arts. 34, inc. 4°, 165, incs. 5° y 6°, 167, 274 y 280 del CPCC. -----

------- La Constitución del Chubut en el art. 44 dispone que: “Nadie puede ser privado de un derecho sino por una sentencia fundada, dictada por juez competente con resguardo de las reglas del debido proceso...”; y en el art. 169 requiere, más específicamente, que: “Las resoluciones judiciales deben ser motivadas, con adecuada fundamentación lógica y legal. En el caso de los órganos colegiados, la fundamentación es individual, aun cuando coincida con la conclusión de otro de los miembros”. ----------

------- En forma consecuente, las normas procesales reglamentarias: arts. 34, inc. 4°, 165 y 166 del CPCC, exigen fundar toda sentencia definitiva o interlocutoria, bajo pena de nulidad, y determinan el contenido del pronunciamiento. En lo que corresponde al procedimiento en segunda instancia, el art. 274 del CPCC impone realizar acuerdo, con cada voto fundado, con examen de las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que hubiesen sido materia de agravios; y la decisión debe ser adoptada por mayoría. ----------

------ **4.-** Pues bien, no obstante la claridad de esas normas, en el caso concreto los camaristas no las cumplieron y adoptaron una decisión inválida sin dar tratamiento a los agravios. Esto es patente al repasar la estructura de los votos, sintéticamente, como sigue: ----------

------ **4.1.-** El primer votante invocó dos argumentos contradictorios. En primer lugar, definió -sin tratar los agravios invocados-, algunos aspectos de la cuestión sustancial. "Ponderó", sólo en base al sistema de publicidad registral, que la primera escritura pública de donación no fue inscripta en el registro de propiedad inmueble, y por ello -dijo- es inoponible a las segundas donatarias: "actuales titulares dominiales y con títulos aparentemente perfectos atendiendo su condición de terceras". ----------

------ En segundo lugar, y no obstante lo anterior, señaló que no se integró debidamente la *litis*. A su criterio, por entender que se trata de un litis consorcio necesario (sin dar razones sustanciales, como lo exige, v.g., la Corte Suprema en *Fallos*: 308:704), faltó demandar a los escribanos y al Registro de Propiedad Inmueble. Y concluyó, que por esta falta de integración que alegó correspondería rechazar la demanda. De seguir este razonamiento -y sin que implique asumir opinión alguna sobre la viabilidad de su aplicación al caso- , procesalmente, se trata de una de las alternativas posibles que no habilitan a expedirse sobre la cuestión sustancial del caso (cons. Gozaini, 2011. *Tratado de derecho procesal*, Buenos Aires: La Ley, T. I, P. 466). Sin embargo, en paralelo a su posición de rechazo de la demanda, propuso otra cismática: desestimar todos los agravios. Con esto consolidó la contradicción del voto. ----------

------- **4.2.-** El segundo votante también sostuvo, por su lado, de modo inconexo, dos argumentos igualmente contradictorios. Primero dijo que una afirmación del juez de primera instancia (relativa al consentimiento de un condómino en la segunda donación) no fue atacada. Y por esto consideró firme su decisorio, sin tratar en concreto ninguno de los agravios del recurrente. Dicho de otra manera, consideró desierto el recurso en este punto y directamente propuso rechazar todos los agravios.

------- A su vez, no obstante definir el caso de esa manera, también ingresó a analizar cuestiones de fondo. Examinó el acuerdo particionario, sostuvo la subsistencia del condominio, desechó valor a las mensuras y planos, y consolidó la segunda donación; sin mostrar ninguna vinculación con los agravios propuestos. Y, si esto no fuera suficientemente contradictorio con la declaración de deserción, en el último párrafo, también sin dar ninguna razón sustancial, expresó que estaba de acuerdo con la falta de integración de la *litis* que introdujo su colega. Dicho de otra manera, pese a considerar que el recurso está desierto, igual avanzó sobre cuestiones de fondo frente a una sentencia que asumió dictada sin estar integrada la *litis* con todos los supuestos litisconsortes. Igualmente insostenible desde el punto vista procesal.—

------- **4.3.-** Esa divergencia de fundamentos contradictorios de los jueces quedó expuesta en la consideración de las costas. Para el primer votante, por las circunstancias del caso, correspondía modificar la imposición de costas de la primera instancia y disponerlas en el orden causado, como pidió la recurrente en subsidio. Mientras que, para el segundo votante debía aplicarse el principio general de la derrota por el rechazo de todos los agravios, sin modificar la imposición costas del grado anterior. Y obviando este "des-acuerdo", en la parte dispositiva la sentencia se impusieron las costas como propuso el primer votante. ----------

-------- **5.-** En suma, por estas razones, y siguiendo la senda que marcó el colega de Sala en el análisis de los votos, también concluyo que -en efecto- las consideraciones de los jueces de la Cámara de Esquel no permiten justificar la decisión a la que arribaron. No estamos, pues, frente a un acto jurisdiccional válido, que presente unidad sustancial de criterios y sea resultado de un acuerdo de la mayoría (*Fallos*: 332:826). ----------

--------- La Cámara, de este modo, privó a los recurrentes de la revisión fundada del caso (con violación de los arts. 44 y 169 de la Constitución del Chubut y 34, inc. 4°, 165, incs. 5° y 6°, 167, 274 y 280 del CPCC) por una segunda instancia de conocimiento, a la que tenía derecho en el régimen procesal vigente (doc. art. 164, párr. 2°, Constitución de la Provincia del Chubut; arts. 1°, 7°, y 32, inc. 5°, Ley V N° 37; arts. 1° y 8°, Ley V N° 17; STJCh, SD N° 4/SRE/2017, entre otras). -------

------ Por ello, como adelanté, y fundamentalmente por las razones que expuse, también considero que las deficiencias de la sentencia de la alzada deberán remediarse en función de la causal de quebrantamiento de forma que invocó la casacionista (art. 290, párrafo 2°, CPCC; conf. STJCh, SD N° 2/SRE/1998). --------

------ **6.-** Este es el criterio que -agrego- he seguido en decisiones anteriores para votar en cuestiones similares sobre motivación y mayoría. Por ejemplo, en la SD N° 5/SRE/2018 repasé, en lo pertinente, que este Superior Tribunal ha declarado nulas decisiones de Cámaras cuando uno de los votos: **a)** fue contradictorio (SD N° 14/SRE/1999); b) eludió el tratamiento de una cuestión trascendental (SD N° 17/SRE/1999 y 33/SRE/1999); **c)** omitió considerar cuestiones oportunamente propuestas por las partes, conducentes para la decisión del juicio (SD N° 22/SRE/1999); **d)** frente a la disparidad y contradicción de los fundamentos vertidos por cada uno de los magistrados opinantes (SD N° 26/SRE/1999); **e)** no hubo coincidencia de opiniones que puedan fundar válidamente el dispositivo adoptado, lo que torna a la sentencia en incoherente (SD N° 30/SRE/1999); **f)** soslayaron argumentos fundamentales del quejoso (SD N° 16/SRE/2000 y 04/SRE/2001); **g)** los votos carecen de concordancia (SD N° 06/SRE/2001). ----------

----- **7.-** Por lo tanto, en estos términos, de acuerdo con la propuesta del colega, considero que el recurso de casación es procedente por quebrantamiento arbitrario de las formas, y en consecuencia, corresponde declarar la nulidad de la sentencia de la Cámara de Esquel recurrida; y disponer el reenvío del caso para que los respectivos subrogantes de ese tribunal dicten sentencia según el recurso y las pruebas del caso (art 299, párr. 2°, CPCC). **ASI LO VOTO**. ----------

------ En cuanto a las costas, también comparto la decisión de imponerlas en el orden causado por la forma en que se planteó el caso, y la ausencia de contradictorio en esta instancia (art. 69, CPCC). **ASI LO VOTO**. ----------

------ Del mismo modo, considero adecuada la regulación de los honorarios profesionales correspondientes a los Dres. F. C. B. y M. B. que intervinieron por la

casacionista, en conjunto, en el 30 % de los correspondientes en primera instancia a esa representación letrada de la actora, con el IVA, si correspondiera, y sin perjuicio de la aplicación de los mínimos arancelarios (arts. 7°, 8° y 13, Ley XIII, N° 4). **ASÍ LO VOTO**. ----------

------ **A la segunda cuestión el Dr. A. Javier Panizzi dijo:** ----------

------ En razón del resultado al que he arribado sobre el quebrantamiento de forma, propongo la siguiente resolución: **1°)** Encuadrar el recurso de casación concedido en la causal de quebrantamiento de forma (art. 290 del CPCC). **2°)** Declarar nula la sentencia de la Cámara de Apelaciones de Esquel, y disponer el reenvío del caso para que ese tribunal con los respectivos subrogantes legales dicte un nuevo fallo ajustado a los términos del recurso y a las constancias del caso (art. 299, párr. 2°, CPCC). **3°)** Imponer las costas en el orden causado (art. 69, CPCC); **4°)** Regular los honorarios de los Dres. F. C. B. y M. B., en conjunto, en un 30 % de los que en definitiva se fijen a favor de la representación de la parte actora por su tarea en primera instancia (arts. 7°, 8°, 13 y concs., Ley XIII, N° 4), con más el IVA, si correspondiera, y sin perjuicio de la aplicación de los mínimos arancelarios. **ASÍ LO VOTO.** ----------

------ **A la misma segunda cuestión el Dr. Mario Luis Vivas dijo:** ----------

------ Atento como he votado a la primera cuestión, considero que la resolución que corresponde dictar en relación con el recurso de casación, las costas y honorarios consecuentes, es la propuesta por el Dr. Panizzi, por resultar un fiel reflejo del Acuerdo alcanzado. **ASI LO VOTO**. ----------
-

------ Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría y encontrarse en uso de licencia el Dr. Miguel Ángel Donnet y por lo que corresponde dictar la siguiente:----------

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

------ **1°) ENCUADRAR** el recurso de casación concedido en la causal de quebrantamiento de forma (art. 290 del CPCC). ----------

------ **2°) DECLARAR** la nulidad de la sentencia de fs. 448/453vta. y disponer el reenvío del expediente a la Cámara de Apelaciones de Esquel, para que, integrada por los subrogantes legales, dicte un nuevo fallo, ajustado a los términos del recurso y a las constancias del caso (arts. 290 y 299, párr. 2°, CPCC). ---------- **3°) IMPONER** las costas en el orden causado (art. 69, CPCC). ----------

------ **4°) REGULAR** los honorarios de los Dres. F. C. B. y M. B., en conjunto, en un 30 % de los que en definitiva se fije a favor de la representación letrada de la parte actora por su tarea en primera instancia (arts. 7°, 8°, 13 y concs., Ley XIII, N° 4), con más el IVA, si correspondiera, y sin perjuicio de la aplicación de los mínimos arancelarios. ----------

------ **5º) REGÍSTRESE**, notifíquese y oportunamente devuélvase. ----------

Fdo. Dres. A. J. Panizzi y Mario L. Vivas.----------

Registrada el 05/06/2020 bajo el N° /2020. CONSTE.

Fdo. Claudia tejada. Secretaria.