

## Desalojo Eximición De Costas Allanamiento Sancion Por Temeridad O Malicia

### JURISPRUDENCIA

### Desalojo. Eximición de costas. Allanamiento. Sanción por temeridad

o malicia Se confirma la sentencia que ordenó el desalojo de ciertas fracciones de campo en función del allanamiento formulado por el demandado y le impuso a este las costas del proceso, al no observarse configurado ningún supuesto que justificare el apartamiento de la pauta objetiva, ya que no fue formulado en forma oportuna y, además, los argumentos sostenidos en la Alzada apuntaban al cuestionamiento sobre la procedencia de la acción, lo que resultaba improcedente atento a la conducta procesal que había asumido el accionado.

En Buenos Aires, a 17 días del mes de agosto del año 2018, hallándose reunidos los señores jueces integrantes de la Sala ?H? de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, a los efectos de dictar sentencia en los autos: ?Zaldívar, Zada Brígida Adela c/ Fernández Achaval, Raúl Baltasar y otro s/ Desalojo: Comodato?, y habiendo acordado seguir en la deliberación y votado el orden de sorteo de estudio, el Dr. Fajre dijo: I.- La sentencia de fs. 123/26, se hizo lugar al allanamiento formulado y, en consecuencia, se admitió la demanda entablada por la Zada Brígida Adela Zaldívar contra Raúl Baltasar Fernández Achaval, y condenó a este último y a subinquilinos y ocupantes, a desalojar las fracciones de campo ubicadas en la Provincia de La Pampa, Departamento de Chapaleufú, designadas como parcela treinta y uno (NC: sección primera, fracción ???, lote ?, parcela ?, matrícula No.?) y como lote tres ??? (NC: sección primera, fracción ???, lote ?, parcela ?, matrícula No. ?), dentro del plazo de diez días , bajo apercibimiento de lanzamiento, con costas. Contra dicho pronunciamiento apelaron la actora y el demandado. Este último expresó agravios a fs. 175/77, los que fueron contestados a fs. 182/87, presentación en la cual se efectuó un pedido de aplicación de sanciones a la contraria y a su letrado, cuyo traslado no fue contestado. El recurso de apelación interpuesto por la actora fue desistido a fs. 166.

II.- El demandado cuestiona que en la sentencia apelada se le impusieran las costas del proceso pues, según él no existía justificación de la actora para iniciarlo. Expresa que en los autos ?Achaval, Jacinto José s/ Sucesión testamentaria? (Expte. No. 53.933/10) -que tramitó ante el mismo juzgado que este proceso-, existía un contrato de arrendamiento rural -del 14-1-2010- entre el causante y el demandado, por lo cual su parte se encontraba en la tenencia del campo arrendado. Refiere que el 29/8/2011 la actora, heredera de Zada Pérez Coball y, por lo tanto sucesora legítima del causante, cedió al demandado los derechos hereditarios, cediéndole así el lote de su propiedad. Dice que, posteriormente, el 26/2/2016, la actora, mediante carta documento, resolvió dicho contrato, manifestando que rescindía ambos convenios ?por su exclusiva culpa?, y que su parte, sin perjuicio de negar su responsabilidad por tal resolución, dio por resuelto el convenio de derechos hereditarios del 22/9/2011, e intimó a aquella a que le devolviera el precio abonado. Indica que no entregó el campo porque no recibió la devolución del precio, y que la parte actora no entregaba el precio porque no recibía el campo. Explica que si bien se pretende el desalojo por la existencia de un supuesto comodato precario y gratuito, lo cierto es que éste no existe, como tampoco el compromiso de su parte de devolver el campo. Sostiene que luego de contestar demanda, su parte decidió entregar el campo a la actora a fin de posibilitar la restitución del precio, lo cual surge del escrito de allanamiento, y se extiende sobre lo allí expresado. Señala que ninguna de las partes reconoce la culpa por la resolución del contrato, pero que ambas tuvieron la voluntad de resolverlo, volviendo, así todo a su estado anterior, por lo que el actor readquirió su carácter de poseedor del bien, y el demandado el carácter de tenedor. Efectúa un análisis jurídico de los efectos de la resolución del contrato, en virtud del cual afirma que se debieron efectuar simultáneamente ambas restituciones - del campo y del precio-, no obstante lo cual la actora, en su demanda, no puso a disposición la devolución del precio. Dice que su parte puso el bien a disposición de la actora, a fin de habilitarlo a requerir la restitución del precio. Refiere que tenía la tenencia del bien en virtud de un derecho de retención al que renunció mediante el allanamiento, que su parte era legítima tenedora del campo cedido y que conservó en virtud del derecho de retención que ejercía dada la falta de restitución del previo pagado. Cuestiona la afirmación de la juez al expresar que el allanamiento no fue oportuno, real, efectivo y total, ya que, según sostiene, la procedencia o no de la obligación de devolver está condicionada a la existencia de sentencia en un juicio que aún ni siquiera se llevó a cabo, por lo que no correspondía a la juzgadora de hacer mención de una obligación de devolver, pues ello no fue sometido a su decisión, y su parte no reconoció ninguna obligación.

III.- En primer lugar, cabe recordar que el artículo 68 del rito consagra el criterio objetivo de la derrota, como fundamento de la imposición de las costas. En este entendimiento, la condena en costas es la regla y su dispensa la excepción, de modo que el apartamiento a tal principio sólo debe ser aplicado con criterio restrictivo (conf. Morello Sosa Berizonce, "Códigos Procesales...", T.II-B, pág.116 y sus citas jurisprudenciales).- En esta inteligencia, el referido principio no es absoluto, ya que el propio Código Procesal contempla distintas excepciones, algunas impuestas por la ley y otras libradas al arbitrio judicial, tal como lo dispone el artículo 68 en su segundo párrafo. Esa norma importa una sensible atenuación al principio general al acordar a los jueces un adecuado marco de arbitrio que deberá ser ponderado en cada caso particular y siempre que resulte justificada tal

exención (conf. CNCiv., Sala A, R. 44.344 del 17-4-89 y sus citas; id., R. 72.781 del 14-8-90; id., R. 136.124 del 16-11-93; R. 150.684 del 4/7/94 y; ?R., L. A. c. Congregación Hijas de San Camilo s/ daños y perjuicios?, La Ley Online AR/JUR/85052/2016, 02/12/2016). En la especie no se observa configurado un supuesto que justifique el apartamiento de la pauta objetiva, ni que resulte aplicable al caso la eximición de costas prevista por e art. 70 del Código Procesal. En primer término, he de señalar que muchos de los argumentos que invoca el recurrente para sostener sus críticas -como por ejemplo el relativo a que no existía un comodato-, apuntan a cuestionar la procedencia de la presente acción, lo cual resulta improcedente puesto que la sentencia se dictó en función de allanamiento formulado por su parte, lo cual tampoco fue objeto de apelación. Tampoco corresponde examinar en este proceso y para decidir la cuestión que nos ocupa, otras que, como el propio recurrente reconoce, no son objeto de esta litis, sin que hasta el momento se hayan iniciado los reclamos judiciales respectivos. Por otra parte, el recurrente no ha logrado demostrar de manera fehaciente que hubiera efectuado el allanamiento en tiempo oportuno. Por el contrario, el demandado, en primer lugar contestó demanda e, incluso, opuso excepciones y reconvino por cumplimiento de contrato (fs. 63/71) -habiéndose sido desestimadas aquéllas defensas mediante la resolución de fs. 92/3 que quedó firme-, y recién formuló el allanamiento casi un año después de contestar demanda (ver fs. 105/08). Estimo que lo hasta aquí expresado resulta suficiente para desestimar los agravios en tratamiento.

IV.- Temeridad y malicia La actora solicita que se apliquen sanciones al demandado y a su letrado, pues considera que incurrieron en temeridad. Debe señalarse que incurre en temeridad la parte que litiga, como actora o demandada, sin razón valedera y tiene además conciencia de la propia sinrazón. La categoría se integra, por tanto, con dos presupuestos: uno, la ausencia de razón para obrar en juicio, es decir un elemento de carácter objetivo que se presenta con el rechazo de la demanda o de la contestación; el otro, de carácter subjetivo, referido al conocimiento del justiciable de lo infundado de su posición procesal. La malicia consiste en utilizar el proceso en contra de sus fines, obstaculizando su curso, actuando el justiciable de mala fe con el objeto de obtener una sentencia que no es la que corresponde, demorando su pronunciamiento, o ya dictada, obstaculizando su cumplimiento. El objeto en realidad, consiste en sancionar las inconductas de las partes y sus asesores, que abarcan la totalidad del proceso. Se trata de analizar la conducta asumida en el pleito (cfr. Fenochietto - Arazi, Código Procesal Civil y comercial de la Nación, T. 1, págs.186/189). También se ha señalado que la inconducta procesal, o también llamada conducta procesal indebida, a la que alude el art. 45 del Código Procesal, a partir del obrar temerario o malicioso de las partes, es castigada o sancionada en resguardo de los deberes de lealtad, probidad y buena fe que deben regir en un proceso, sin que ello implique coartar el derecho de defensa de los justiciables (Font, Damián en Highton, Elena I. - Areán, Beatriz A. ?Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial?, Hammurabi, 2004, T. 1, pág. 753). Este concepto permite considerar que cada parte debe responder por la actitud - comprensiva de las defensas y demás cuestiones planteadas durante el trámite del juicio - asumida en el proceso. Ahora bien, entiendo que el hecho que el allanamiento del demandado fuera posterior a su contestación de demanda, y que dicha parte desistiera del recurso de apelación planteado respecto de la resolución que desestimó las excepciones que opuso, no resulta suficiente para considerar que el demandado y su letrado hayan obrado con temeridad, máxime considerando que ha habido un cambio de dirección letrada, lo cual pudo haber generado un cambio de estrategia defensiva. Entiendo que las actuaciones posteriores tampoco justifican la aplicación de sanciones, ya que luego del allanamiento se dictó sentencia, sin que pueda atribuirse al demandado la demora en notificar a subinquilinos y/u ocupantes. En cuanto al recurso de apelación que interpuso el emplazado contra la sentencia, lo fue sólo respecto de lo decidido sobre la imposición de las costas del proceso a su parte. Así las cosas, a mi modo de ver, no surgen elementos objetivos que permitan imputar al demandado y a su letrado un abuso en el ejercicio de sus derechos, y en consecuencia, propondré que el pedido de sanciones en tratamiento sea desestimado.

V.- Propiciaré que se impongan las costas de alzada al demandado que resultó vencido (art. 68 del Código Procesal).

VI.- Por lo tanto, propongo al acuerdo confirmar el fallo recurrido en todo cuanto decide y ha sido objeto de agravios, desestimar el pedido de sanciones, e imponer las costas de alzada al demandado (art. 68 del Código Procesal). El Dr. Kiper y la Dra. Abreut de Begher, por las consideraciones expuestas por el Dr. Fajre, adhieren al voto que antecede. Con lo que se dio por terminado el acto firmando los señores jueces por ante mí, que doy fe. Buenos Aires, 17 de agosto de 2018 Y VISTO: lo deliberado y las conclusiones establecidas en el acuerdo transcrito precedentemente por unanimidad de votos, el Tribunal decide: Confirmar el fallo recurrido en todo cuanto decide y ha sido objeto de agravios, desestimar el pedido de sanciones, e imponer las costas de alzada al demandado (art. 68 del Código Procesal). Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública, dependiente de la CSJN (Conf. AC. 15/13), notifíquese y, oportunamente, devuélvase. Fdo. José Benito Fajre, Liliana Abreut de Begher y Claudio M. Kiper. 031662E