

Accion De Desalojo Cuestion Abstracta Condena En Costas Fiador

JURISPRUDENCIA

Acción de desalojo. Cuestión abstracta. Condena en costas. Fiador

Se confirma la sentencia que, atento a la desocupación del bien por parte del demandado, declaró abstracta la cuestión e impuso las costas a la parte demandada, disponiendo que el fiador no resultaba alcanzado por aquella. En la Ciudad de Azul, a los 31 días del mes de Mayo de 2018 reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelaciones Departamental -Sala I- Doctores Esteban Louge Emiliozzi y Lucrecia Inés Comparato y, encontrándose vacante la restante vocalía, para dictar sentencia en los autos caratulados: "LADICON SOCIEDAD ANONIMA C/ RUSCONI JONATHAN S/ DESALOJO FALTA DE PAGO ", (Causa Nº 1-63001), se procede a votar las cuestiones que seguidamente se enunciarán en el orden establecido en el sorteo oportunamente realizado (arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C.), a saber: Doctores LOUGE EMILIOZZI-COMPARATO.- Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: -CUESTIONES- 1ra.- ¿Es justa la sentencia de fs. 32? 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? -VOTACION- A LA PRIMERA CUESTION, El Señor Juez Doctor ESTEBAN LOUGE EMILIOZZI, dijo: I. a) La presente demanda de desalojo fue interpuesta por la Sra. Esther Celia Lombardi de Lalanne, en su carácter de presidenta de ?LADICON SA? contra el Sr. Jonathan Rusconi en su carácter de locatario, y /o contra todo otro ocupante o intruso del inmueble ubicado en calle Gral. Paz nº ... Uf. ... Planta Baja del Edificio de Calle Lamadrid y Gral. Paz de la ciudad de Olavarría. Sustentó su pretensión en el contrato de locación que acompaña a fs. 8 y en la documentación adunada a fs. 10/20.- I. b) Luego de imprimir a estos actuados el trámite de proceso sumario (conf. fs. 25), a fs. 31 se denunció la desocupación del bien por parte del demandado, conforme el acta obrante a fs. 30 y se solicitó que se regulen honorarios. A fs. 32 se declaró abstracta la cuestión traída a juzgamiento, se impusieron las costas a la demandada y se regularon honorarios a los profesionales intervinientes. A fs. 33 se notificó tal resolución al Sr. Mario Emilio Lázaro y a fs. 53 y bajo responsabilidad de parte actora, se hizo lo propio respecto del demandado Rusconi.- I.c) A fs. 39 se presentó en autos el Sr. Lázaro, en atención a la cédula que le cursara la accionante, manifestando que no le resulta exigible la referida regulación atento no haber sido parte en el presente proceso ni tampoco en el acuerdo de desocupación celebrado entre el actor y el demandado.- Esta última presentación dio motivo al auto apelado, obrante a fs. 42, en cuando hizo remisión a lo resuelto en la causa ?Ladicon Sociedad Anónima c/ Rusconi Jonathan y otro/a s/ Cobro Ejecutivo de Alquileres?, Expte. Nº 4343/2017 y dispuso que el Sr. Lázaro, en atención a su carácter de fiador de las obligaciones asumidas por el Sr. Rusconi en el contrato de locación celebrado entre las partes, no resultaba alcanzado por las deudas reclamadas de fecha posterior a la vigencia de dicho instrumento y concluyó que ?resulta unánime en jurisprudencia considerar inaceptable la extensión de la garantía por el acuerdo independiente de locador y locatario sin la participación y/o renovación del fiador?.- I. d) A fs. 48/51 la parte actora plantea revocatoria con apelación en subsidio contra la regulación de honorarios practicada y a razón de lo resuelto respecto del fiador. Sostiene el recurrente en sus argumentos que Lázaro se ha constituido en fiador de Rusconi, sin que haya desconocido su firma al presentarse en autos. Que en este contexto, la magistrada al resolver como lo hizo trasgredió la regla de la congruencia. Considera que, a diferencia de lo resuelto, no libera al fiador de las obligaciones asumidas que el contrato de locación tuviera plazo vencido, pues éste se constituyó en fiador solidario para el cumplimiento de todas las obligaciones contraídas en el contrato. Que con su afianzamiento garantizó el pago de los honorarios y gastos de los juicios que se promuevan al locatario por desalojo, posesión judicial, daños y perjuicios, desperfectos, cobro de alquileres. Es más, resalta que las partes estipularon que se dispuso que ?la fianza subsistirá aún vencido el término del contrato hasta tanto el locatario permanezca en la propiedad?. Finalmente considera que en el caso no se configuran los supuestos de excepción que prescribe el art. 1596 del CCC. En consecuencia, sostiene que dado que el local fue restituido luego de vencidos los plazos y sin que se abone lo debido, el fiador debe responder por las costas ocasionadas. En otro orden, entiende que tampoco resulta ajustada a derecho la denegatoria de la inhibición general de bienes de Lázaro y Rusconi, por lo que solicita que tal resolución sea revocada. A fs. 52 se deniega la revocatoria y se concede la apelación en subsidio interpuesta. A fs. 52 se confiere traslado del memorial y a fs. 59 se reciben los presentes en esta Secretaría. A fs. 61, entre otras cuestiones, se dispone que al resultar definitiva la cuestión traída a juzgamiento, la misma deberá resolverse bajo la modalidad del acuerdo. A fs. 63 se procedió a practicar la desinsaculación de ley, encontrándose los autos en estado de resolver.- II) Respecto de la legitimación pasiva del fiador Lázaro, anticipo al acuerdo que habré de propiciar la confirmación de la resolución de fs. 42, aunque lo haré por fundamentos distintos a los empleados en primera instancia. Esto es posible pues la sentencia de alzada que confirma la de primera instancia en base a argumentos distintos, no afecta el principio de congruencia (puede verse, in extenso, el esclarecedor fallo de la Excma. S.C.B.A. en causa C. 88.683, ?Monterisi?, del 12.12.2007, primer voto del Dr. Hitters, citado por esta Sala en causas nº 58316,

?Mespolet?, del 10.12.13.; n° 58673, ?Eytec S.A.?, del 29.04.14.; n° 59024, ?Lospice?, del 04.09.14.; n° 60.289, ?Perrotta?, del 13.08.15.; n° 60.863, ?Mazzone?, del 19.04.2016, n° 62.431, ?Schmale?, del 14.11.17, entre otras).- Del contrato de locación suscrito entre la locadora y el locatario surge que el Sr. Mario Emilio Lázaro asumió la ?conditio iure? de fiador, liso y llano, con renuncia a beneficios de excusión; es decir, de codeudor solidario. En la cláusula décima textualmente se estipuló que éste se constituía en ?fiador solidario, pagador con expresa renuncia al beneficio de división y excusión, por el cumplimiento de las obligaciones contraídas en el presente contrato. Garantiza igualmente el pago de honorarios y los juicios que promuevan al Locatario por desalojo, posesión judicial, daños y desperfectos y cobro de alquileres. La fianza subsistirá aún vencido el término del contrato hasta que el locatario permanezca en la propiedad, comprometiéndose el fiador a pagar los alquileres a la presentación de los recibos si el locatario no lo hiciera en las fechas pactadas. Si el locatario se atrasa en el pago del alquiler, el hecho de no dar aviso al Fiador, ni demandarlo no importa prórroga del plazo al locatario ni al fiador, ni extingue la fianza? (conf. fs. 8 vta.).- Como reseñé, la magistrada de la anterior instancia consideró dirimente para resolver la situación procesal del fiador que el contrato de locación se encontraba vencido al tiempo de la promoción de los presentes, es decir al día 18.10.17 (conf. fs. 24 vta.) y falló a tenor del criterio introducido al Código Civil por la ley 25.628 (que incorporó el 1582 bis) y que posteriormente fuera receptado en el art. 1225 del Código Civil y Comercial. En efecto, la duración del contrato de locación se pactó por treinta y seis meses, desde el 01.05.10 hasta el 30.04.13 y tal como lo señaló el propio actor al momento de interponer la demanda, en ese entonces el locatario ?care[cía] de contrato vigente pues no se firmó renovación ni firmó nuevo contrato? (conf. fs. 21).- El criterio adoptado por la sentenciante ha sido reiteradamente desarrollado por esta Sala. En efecto, el artículo 1582 bis del Código Civil positivizó la protección al fiador (art. 1225 del CCyC) al disponer que su obligación ?cesa automáticamente por el vencimiento del término de la locación, salvo la que derive de la no restitución a su debido tiempo del inmueble locado. Se exige consentimiento expreso del fiador para obligarse en la renovación expresa o tácita del contrato de locación una vez concluido éste. Será nula toda disposición anticipada que extienda la fianza, sea simple, solidaria como codeudor o principal pagador, del contrato de locación original?. En tal alcance, ?la consecuencia lógica del aserto legal es que fenecido el tiempo del acuerdo, si el locador desea que se le restituya el inmueble debe intimar al locatario y al garante; de lo contrario, éste se libera ministerio legis? (Valente, Luis ?Nulidad de la extensión de la fianza en el contrato de locación original. El artículo 1582 bis...?, en la LL, 2003-A-64; esta Sala, causa n° 55.527, ?Hidalgo?, del 10.11; n° 58.048, ?Lazarte?, del 19.09.13).- Sin embargo, a mi modo de ver, la situación procesal de los presentes impone abordar otro argumento que precisamente ha esgrimido el Sr. Lázaro en su presentación de fs. 39 y que por ser previo y dirimente, desplaza al ponderado por el ?a quo?. Veamos: No obstante las formulaciones dogmáticas que he dejado expuestas en el acápite anterior sobre la extensión de la vigencia temporal de la fianza hasta la desocupación efectiva del inmueble, el primer examen fáctico que debe ponderarse es que el Sr. Lázaro no ha sido demandado en este juicio. Es decir, no ha sido codemandado ni citado como tercero en los términos del art. 94 y 96 del CPCC y su emplazamiento a la presente causa solo se origina a tenor de una cédula que - por exclusivo criterio de la actora - le fue diligenciada para anoticiarle tanto que el caso había devenido abstracto, como la imposición de costas y la regulación de honorarios practicada (conf. fs. 32).- En definitiva, del cotejo y examen de la voluntad petitoria del escrito de demanda (conf. fs. 21/24), surge que la actora entabló la presente acción - exclusivamente- contra el locatario Jonathan Rusconi y no así contra el fiador; decisión que a mi modo de ver implica un obstáculo insalvable para tener éxito en la pretensión que ahora, respecto de las costas, postula. Porque en definitiva, ¿A quién se le pueden imponer las costas procesales de un juicio?.- Respecto de la razón de ser de la condena en costas, he de recordar lo dicho en la causa n° 55.425 caratulada ?Lopez...?, del 19.06.12 por quien fuera mi colega, Dr. Ricardo Cesar Bagú: ?A partir de Chiovenda se ha demostrado como desde el derecho romano hasta las legislaciones modernas se ha venido afirmando lenta y fatigosamente ?la naturaleza procesal de la institución de las costas y su autonomía e independencia frente a las reglas del derecho civil sobre el resarcimiento de los daños? (Raimundín, Ricardo; ?La condena en costas?, p. 30). Es que ?la condena en costas a la parte vencida, importa la aplicación de un principio de derecho procesal y está determinada por razones de idéntica índole: se debe impedir, en cuanto es posible, que la necesidad de servirse del proceso para la defensa del derecho se convierta en daño de quien se ve constreñido a accionar o a defenderse en juicio para pedir justicia (Chiovenda G. ?Ensayos...?, T. II, p. 5, citado por Loutayf Ranea, Roberto; La condena en costas en el proceso civil?, p. 26). Con acierto se ha sostenido que ?la condena en costas es un instituto de derecho procesal, sin vinculación alguna con lo civil ni con ninguna otra especialidad o figura jurídica de cualquier orden. Así como la posesión el dominio o la sucesión son figuras puras, peculiares y propias del derecho civil, así la condena en costas es una figura e institución propia y definida del derecho procesal, sujeta a tintes y coloración propias y con su propia esfera de acción, de vida, de aplicación, de fundamento, de naturaleza, de destino. No pertenece al derecho sustantivo, y no puede buscársele allí fundamentos ni analogías; es mezclar dos o más derechos, sacando la institución de su verdadero origen y desenvolvimiento...? (López del Carril, Julio; ?La condena en costas?, p. 91 y ss.; esta Sala, causa n° 55.425, ya citada).- En efecto, por regla, la condena en costas ha de recaer en las propias partes del juicio y

solo excepcionalmente, puede pesar sobre un tercero. Sobre el particular aclara destacada doctrina ?...No nos referimos al ?tercero? que interviene en el proceso en calidad de parte, porque éste, en definitiva, se relaciona con el actor o el demandado. Hablamos del que celebra actuaciones procesales y origina gastos causídicos propios que deben ser resueltos con las pautas generales. En cada situación, en realidad, hay intereses conflictuados y una decisión que resuelve el curso de las costas. La calidad de parte existe en esa incidencia y la dinámica procesal que opera en los principios que se aplican a las costas procesales tienen plena vigencia? (Goazíni, Osvaldo, ?Costas procesales?, p. 60 y 61; esta Sala, causa n° 62594, ?Pérez de Lagos?, del 16.03.18).- Ahora bien, no desconozco que en el juicio de desalojo la cuestión de la demanda o la citación como tercero del fiador, resulta rípida. Será por eso que, como reseña Beatriz Areán, ha dado lugar a un notable desorden jurisprudencial (autor cit., Juicio de desalojo, p. 659).- Puede que ello se deba al propio objeto de este tipo de juicio que, como es sabido, se ciñe a la restitución de la tenencia del bien inmueble, obligación a la que el fiador resultaría ajeno. Sin embargo, cuando el fiador se ha constituido como fiador, liso, llano y principal pagador, codeudor solidario, por aplicación del art. 2005 y conchs. del Cód. Civ., por el propio contrato se encontraría también obligado al pago de los gastos causídicos originados en el proceso seguido contra el afianzado. No obstante, y sin desconocer opiniones divergentes, como señala Areán ?para hacer valer la garantía con respecto a las costas generadas por el desalojo, es menester acordar a aquél un marco apropiado para ejercer adecuadamente su derecho de defensa del cual no puede ser privado por imperio constitucional? (autora cit., ob. cit; y jurisprudencia allí reseñada, CNCiv. Sala, 17.04.97, SAIJ, sum. C0040088).- En efecto, anotar al fiador de la interposición de la demanda de desalojo, implica conceder al mismo un ámbito de debate suficiente y adecuado para cuestionar la existencia o validez de la obligación principal o accesoria (vgr. desconocer la firma del contrato o denunciar algún vicio de la voluntad); más, porque aunque hayan sido planteadas en otro juicio (por ejemplo, en el cobro ejecutivo por canones locativos adeudados), en el desalojo también deben ser deducidas. Sobre la autonomía de ambos trámites me he exployado en la causa n° 58.048 ?Lazarte?, del 19.09.13. Allí señalé que pese a que entre el proceso de desalojo y el juicio ejecutivo puede existir una afinidad procesal por identidad de sujetos (ambos son habidos entre las mismas partes) y de hecho causal (ambos se sustentan en los efectos de una misma relación locativa existente entre los mismos sujetos), dado que el objeto de la pretensión difiere entre ambos, en cuanto en aquel lo constituye un reclamo ejecutivo por cánones locativos adeudados (art. 521 inc. 6 del C.P.C.C.) y éste un desalojo por el que se pretende la restitución de la tenencia de la cosa locada y el pago de las costas (art. 676 y ss. del C.P.C.C.), no se constata una identidad en los elementos de la pretensión que admita, por ejemplo, la defensa de la ?cosa juzgada?. Más cuando ambos trámites sí pueden coexistir y por tanto, su tramitación genera para los demandados la carga de interponer en cada uno de ellos las defensas específicas y pertinentes. Es decir, resulta ineficaz limitarse a requerir que en una de las actuaciones prime lo deducido o resuelto en la otra (esta Sala, causa n° 58.048, ya citada).- En este entendimiento, a lo largo de los años y en sus distintas integraciones, esta Sala ha sostenido que ?es procedente la citación al juicio de desalojo del garante a los fines de responder eventualmente por las costas impuestas al locatario, cuando contractualmente ha asumido tal obligación? (Cám. Civ. y Com. Morón, en pleno 16.03.93 ?Rosa c/ Avila?, J.A, 1993-III-140; Wetzler Malbrán en ?La citación del fiador en el juicio de desalojo? (Ed, T. 144-529); esta Sala, causas n° 40.870, ?Rodríguez?, del 28.10.99; n° 55.527, ?Hidalgo? del 10.11; n° 58.048, ?Lazarte?, del 09.13; esta Cámara, Sala II, causa n° 53.035, ?Cortina...?, del 21.05.09).- En efecto, esta Sala ha reconocido la condición de parte del tercero citado en garantía, aunque en este caso, cabe especificar que se refiere a la obligación contractual accesoria de abonar los gastos, costas y costos, que irrogue el desalojo incoado contra los co-demandados (...) en caso que éstos no paguen (causas n° 32.542, ?Villegas?, del 17.05.89; n° 45.438 ?Pessacg?, del 30.12.02; n° 53.026, ?Consorcio Propietarios?, el 03.12.08). Es que ?cuando al fiador no se le dio intervención en el desalojo como parte, ni se estableció en la sentencia que ésta se le hacía extensiva a su respecto con relación al pago de las costas, no corresponde que se altere su condición, pues ésta se halla amparada por los efectos de la cosa juzgada (CNCiv. Sala I, causa ?Siminión...?, del 17.04.97, pub. en JA. 1998-II-161; esta Sala, causa citada n° 40.870 del 28.10.99). Pues, ?el interés legítimo del fiador que lo autoriza a sumarse como parte en el juicio de desalojo, tiene fundamento legal en la obligación solidaria que asume en el contrato de locación con el locatario y en tal situación puede oponer cuantas defensas estime pertinentes ejerciendo la plena defensa de sus derechos? (Cám. Civ. y Com. La Plata, Sala 3, del 04.10.07, en los autos ?Rallab de Rashid?, base Juba).- Por lo tanto, en atención a lo dicho y en base a los fundamentos expuestos, propongo al acuerdo rechazar el agravio incoado y confirmar el decisorio apelado.- III) Dado que la solución a la que arribo hace lugar a la falta de legitimación del fiador para cargar con las costas de este proceso, se desplaza con ello el tratamiento del agravio deducido contra la denegatoria de la inhibición general de bienes solicitada contra el Sr. Mario Emilio Lázaro.- Asimismo, respecto de lo dispuesto a razón de Jonathan Rusconi, advierto que a fs. 42vta. in fine lo inherente a tal medida cautelar fue diferido hasta que el demandado sea notificado de la resolución de fs. 32. En tal sentido ?aquellas providencias que nada deciden o que postergan la resolución sin denegar definitivamente lo peticionado, en principio no causan agravios, y por ende no resultan apelables (esta Sala, causas n° 49102 ?Banco Río...?, del 28.09.05; n° 56226, ?Banco Comafi S.A?, de 12. 11, entre otras; conf.

Acosta, José; ?Agravio irreparable?, p. 126). En tal alcance, no constato un agravio que en el caso sea de recibo.- IV) Finalmente, respecto de la apelación incoada contra la regulación de honorarios pongo de resalto que ésta fue incoada - exclusivamente- por la accionante y lo hizo ?por altos y bajos?. En este sentido, dado que la propia parte no resulta legitimada para recurrir ?por bajos? los estipendios de su letrado, en la parte resolutive se verá reflejado el resultado de la apelación ceñida a su propio interés, es decir ?por altos?.- Así lo voto.- La señora Juez Doctora COMPARATO adhirió por los mismos fundamentos al voto precedente.- A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Doctor LOUGE EMILIOZZI, dijo: Atento lo acordado al tratar la cuestión anterior, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación incoado y confirmar - por otros argumentos- la sentencia de fs. 42 en cuanto ha sido materia de agravios, imponiendo las costas de alzada al apelante en atención a su condición de vencido (art. 68 del C.P.C.C.). El recurso deducido contra la regulación de honorarios - por ?altos?- se verá reflejado en la parte resolutive.- Así lo voto.- La señora Juez Doctora COMPARATO adhirió por los mismos fundamentos al voto precedente.- Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA POR LO EXPUESTO, demás fundamentos del acuerdo y lo prescripto por los arts. 266 y 267 del CPCC.; se Resuelve: 1) Rechazar el recurso de apelación en subsidio incoado por la parte actora y confirmar - por otros argumentos- la sentencia de fs. 42 en cuanto ha sido materia de agravios, imponiendo las costas de alzada al apelante en atención a su condición de vencido (art. 68 del C.P.C.C.). 2) En atención a la cuantía, valor y mérito de los trabajos realizados en autos y atento lo normado por los artículos, 13, 14, 16, 21, 28, 31 y 40 de la ley 8904, confirmar dado el sentido de la apelación los honorarios por los trabajos en primera Instancia al Dr. ROBERTO M. LALANNE, en la suma de PESOS ONCE MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y NUEVE CON 84/100 (\$ 11.499,84.-), y fijar los emolumentos por los trabajos esta instancia (art. 31 de la ley 14967) al Dr. ROBERTO M. LALANNE, en la suma de PESOS DOS MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y CINCO (\$ 2.875.-) equivalente a 2,87 jus (art. 31 in fine Ley N° 14.967), más la adición de Ley (Arts. 12 y 14 Leyes 8455 y 10268 e I.V.A. en caso de profesionales inscriptos). Notifíquese y devuélvase. En cuanto a la regulación de los honorarios practicada, las notificaciones del caso deberán ser efectuadas en Primera Instancia, en su caso con la transcripción prevista por el art. 54 de la ley 8904 y 14967.

038602E