

REGISTRADA BAJO EL N° 189 (S) F° 1217/1221**Expte. N°167325 Juzgado N° 1**

En la ciudad de Mar del Plata, a los 17 días del mes de octubre del año dos mil diecinueve, se reúne la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, en acuerdo ordinario, a efectos de dictar sentencia en autos: **"GONZALEZ FLORENTINA DE JESUS C/ TORRES NOELIA GISELA Y OTRO/A S/ COBRO EJECUTIVO DE ALQUILERES "**, en los cuales, habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal, resultó que la votación debía ser en el orden siguiente: Dres. Rubén Daniel Gérez y Nélida Isabel Zampini.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES

- 1) ¿Es justa la sentencia de fs. 100/ 103 vta. ?
- 2) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. JUEZ RUBÉN D. GÉREZ DIJO:**I.-Antecedentes.**

1) Mediante la presentación electrónica efectuada el 4/7/2018 el Dr. Daniel Elías Dermendyieff, en su carácter de apoderado de la Sra. Florentina de Jesús González, amplía el monto reclamado en la demanda ejecutiva por cobro de alquileres iniciada contra los Sres. Noelia Gisela Torres y Julio César Robledo, por la suma de ochenta y cinco mil seiscientos pesos (\$85.600.-), con más intereses y costas.

Explica que el monto de la ampliación se corresponde a los cánones locativos de fecha posterior al inicio de la presente ejecución de alquileres y que detalla en siete mensualidades de \$4000.- cada una (mayo a noviembre de 2016), y doce mensualidades de \$4800.- para el segundo año hasta la finalización del contrato (diciembre de 2016 a noviembre de 2017).

2) A través del proveído dictado el día 11/7/2018 –fs. 63- se intima a la parte demandada para que exhiba los recibos de pago correspondientes de conformidad con lo establecido en el artículo 539 del CPC.

3) Mediante la presentación efectuada el 13/8/2018 los Sres. Noelia Gisela Torres y Julio César Robledo, con el patrocinio letrado del Dr. Eduardo Daniel Orellano, oponen excepción de pago parcial en los términos el artículo 542 inciso 6° del Código Procesal.

Relatan que la cancelación de la obligación reclamada surge del convenio de pago que acompañan junto con su escrito, firmado entre ellos y el apoderado de la actora -Dr. Daniel Dermendyieff- por la suma de veintiocho mil pesos (\$28.000.-) Agregan que también se abonaron honorarios por la suma de siete mil pesos (\$7000.-)

Ofrecen prueba y peticionan se rechace la acción intentada hasta el monto abonado, con costas.

4) Mediante la presentación efectuada el 9/4/2019 el Dr. Daniel Elías Dermendyieff -en su carácter de apoderado de la Sra. Florentina de Jesús González- contesta el traslado ordenado el día 8/4/2019, solicitando el rechazo de la excepción de pago

Expresa que entre las partes en litigio se suscribió un acuerdo de pago parcial, aunque con la firme creencia de que la relación contractual se encaminaría y que tanto la inquilina Sra. Torres, como el Sr. Robledo (garante), cumplirían de allí en adelante con los pagos mensuales a partir de agosto de 2016.

Detalla que ello nunca ocurrió, ya que se dejaron de abonar todos los pagos respectivos en tiempo y forma, obligando a la actora a continuar con el trámite de las presentes actuaciones, y ya con el inicio del proceso de desalojo que se sustancia ante este mismo Juzgado.

Indica que la actora recién pudo recuperar la posesión de la propiedad a fines del mes de mayo de 2018, por lo que hasta ese entonces los demandados deben alquileres.

Puntualiza que el demandado consintió adeudar los meses reclamados junto con la promoción de la presente acción ejecutiva (desde enero hasta abril de 2016) al retirar el expediente en préstamo en 2017 y no expresar nada al respecto y al realizar una presentación en junio de 2018, pidiendo que esta parte practique liquidación sobre dichas mensualidades, por lo cual entiende que las mismas se encuentran fuera de toda discusión.

Peticiona se rechace la excepción de pago parcial interpuesta, con costas.

Subsidiariamente, para el caso de que la excepción de pago resulte procedente, pide que se la admita sólo en la medida de las mensualidades que se correspondan y que coincidan con la respectiva ampliación por la cual se le ha corrido traslado a los demandados (mayo/16 a Noviembre/17). Ello –precisa- pues de lo contrario se estaría vulnerando la cosa juzgada.

5) A fs. 100/ 103 vta. se dicta sentencia conforme los alcances que se detallan en el punto subsiguiente.

II.- La sentencia recurrida.

A fs. 100/ 103 vta. el Sr. Juez de primera instancia resuelve: "1) *Admitir la excepción de pago parcial opuesta por Noelia Gisela Torres y Julio César Robledo en la presentación efectuada el 13/8/2018 – fs. 65/68- en la cantidad de \$12000.-, respecto de los meses de mayo, junio y julio de 2016;* 2) *Asimismo, hacer efectivo el apercibimiento contenido en el proveído dictado el 11/7/2018 –fs. 63- y en consecuencia, tener por ampliado el monto reconocido en la sentencia dictada en autos el 7/4/2017 (fs. 53) por la suma de \$74400.- que corresponde al período “agosto 2016-noviembre 2017”;* 3) *Determinar que el total del monto reclamado asciende a la suma de noventa mil cuatrocientos pesos (\$90400.-);* 3) *Imponer las costas del modo expuesto en el considerando “IV” (arts. 68, 69 del CPCC);* 4) *Diferir la regulación de honorarios hasta la oportunidad dispuesta por el art. 47 de la ley 14967). REGISTRESE” (textual).*

Considera que: "el actor no cuestionó haber celebrado el aludido acuerdo con los demandados Noelia Gisela Torres y Julio César Robledo, mediante el cual estos últimos le habrían abonado veintiocho mil pesos (\$28000.-) por “todo concepto y/o rubro reclamado”, correspondiente a los cánones locativos de los meses enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio y julio de 2016, y con causa en el contrato glosado en éste expediente (v. cláusula “1.2” del instrumento agregado a fs. 66/67)" (textual).

Señala que: "conforme surge de la cláusula “1.3” del contrato en cuestión, en el mismo acto de la firma de dicho negocio –que, agrego, según el accionante ocurrió en el mes de julio de 2016; v. la referida presentación del 9/4/2019- el codemandado canceló la totalidad “en un pago y monto indicado en el párrafo anterior”, y se dejó aclarado también que tal documento servía de eficaz recibo de pago cancelatorio" (textual).

Subraya que: "ante el reconocimiento formulado por el representante de la parte actora al instrumento que le opusieran los accionados, corresponde receptar la excepción de pago opuesta por los accionados, de modo que la ampliación del reclamo peticionado por la actora ha de prosperar por un monto menor que a continuación se detallará (arts. 362, 363, 865, 867 y cccts. del CCC)" (textual).

Explica que: *"El reclamo originario de la actora de \$16000.- correspondía al período "enero 2016-abril 2016", a razón de \$4000.- por cada mes (v. contrato agregado a fs. 16/18 y escrito de demanda del 25/4/2016 a fs. 28/31). Tal monto fue receptado en la sentencia dictada el 7/4/2017 (fs. 53). En una de las presentaciones que se analiza, la actora amplía dicho reclamo en la cantidad de \$85.600.- que corresponden al período "mayo 2016-noviembre 2017" (textual).*

Sentado lo anterior, expresa que: *"el acuerdo de pago celebrado entre las partes comprende los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio y julio de 2016. De lo anterior cabe concluir que – sin perjuicio de lo que surja de la eventual liquidación a practicarse en autos-, al considerar la referida sentencia dictada en éste proceso, el reclamo formulado y el contrato de locación que sirve de base a la presente ejecución, corresponde admitir la excepción de pago opuesta por los accionados en la cantidad de \$12.000.-, correspondientes a los meses de mayo, junio y julio de 2016 por los que la actora pretende ampliar su ejecución, cánones cuyo valor se pactó en \$4.000.- cada uno, que no fueran receptados en sentencia y surgen pagos por efecto del acuerdo en cuestión (v. cláusula "1.2" el acuerdo a fs. 66/ 66vta.)" (textual).*

Concluye que: *"de ello resulta que la ampliación del originario reclamo debe prosperar por el período "agosto 2016-noviembre 2017" que, de acuerdo con la reseñada documentación, asciende a la suma de setenta y cuatro mil cuatrocientos pesos (\$74400.-), calculados a razón de \$4000.- por cada mes del período "agosto 2016-octubre 2016" y \$4800.- por cada mes del período "noviembre 2016-noviembre 2017" (textual).*

III.- El recurso de apelación.

A fs. 105 la parte demandada interpone recurso de apelación contra la sentencia de fs. 100/ 103 vta. y lo funda a fs. 111/ vta. con argumentos que no merecieron respuesta de la parte contraria.

IV.- Los agravios del recurrente.

El apelante critica la resolución dictada por el Sr. Juez a quo por cuanto decide acoger la excepción de pago parcial por la suma de pesos doce mil (\$12.000).

Afirma que: *"esta parte abonó la suma de pesos veintiocho mil (\$28.000) y arbitrariamente el juez de primera instancia hizo lugar por la suma de doce mil (\$12.000), en definitiva, vuelve a conculcar el derecho de propiedad de esta parte pues deja de considerar la suma de pesos dieciséis mil (\$16.000) que esta parte abonó" (textual).*

Expresa que: *"No es lógico suponer que el acreedor, quien pretendía que ningún monto fuese reconocido, dejase de ejecutar mensualidad alguna, por lo tanto y a poco de analizar el convenio adunado en autos se llegará a la conclusión de que la excepción de pago parcial debe prosperar por la totalidad del monto convenido y abonado" (textual).*

Finalmente, señala que: *"el juez a quo vuelve a cometer yerros de apreciación, tal como ocurrió por la sentencia revocada por esta Excelentísima Cámara por no analizar correctamente la documental acompañada por esta parte, dejándola en un estado de indefensión" (textual).*

V.- Consideración de los agravios.

Ingresando en el estudio de la cuestión sometida a consideración de este Tribunal, advierto que el recurso debe declararse desierto.

Expondré, seguidamente, las razones que me conducen hacia dicha conclusión.

El Código Procesal Civil y Comercial prevé pautas rectoras que deben observarse para fundar debidamente el recurso de apelación (argto. arts. 260, 261 y conds. del CPC).

Efectivamente, el art. 260 del Código de rito establece que: *"El escrito de expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere*

equivocadas" (textual).

El art. 261 del ordenamiento ritual dispone, a su vez, que: *"Si el apelante no expresare agravios dentro del plazo o no lo hiciere en la forma prescripta en el artículo anterior, se declarará desierto el recurso y la sentencia quedará firme para él"* (textual).

Este Tribunal se ha pronunciado, al respecto, señalando que: *"La carga de realizar una crítica concreta y razonada de la resolución puesta en crisis por el apelante, no resulta cumplida con la mera enumeración de agravios, la disconformidad con lo resuelto en la instancia anterior o la reiteración de lo expuesto al juez de grado, ya que no constituyen argumentos suficientemente explícitos como para demostrar los yerros concretos en que incurre la sentencia o el auto cuestionado"* (esta Sala, causa N°158.885, RSD-88-15 del 9-06-15; causa N°153.775, RSD-52-14 del 27-02-14; causa N°146.739, RSD-274-10 del 2-11-10, sala II, causa N°140.291, RSD-123-08 del 15-4-08, sala I, causa N°116.431, RSD-54-06 del 2-3-06, entre otros).

Por su parte, el Supremo Tribunal provincial ha dicho que: *"El ordenamiento procesal exige que la expresión de agravios debe contener la "crítica concreta y razonada del fallo" (art.260 del C.P.C.) y la no satisfacción de ello conduce a la deserción (art. 261 del C.P.C.). No se trata pues de un obrar caprichoso o discrecional del órgano jurisdiccional, sino del acatamiento de normas que obviamente rigen tanto para éste como para las partes"*(S.C.B.A; Ac. 101.654 sent. del 16-III-11; Ac. 102.282 sent. del 11-XI-09; Ac. 77.770 sent. del 19-II-02, entre otros).

En el caso particular, tal como quedó reflejado en oportunidad de relatar los antecedentes de la causa, el Sr. Juez de grado funda su decisión sobre la base de los siguientes pilares argumentales.

En primer lugar, parte de considerar que el reclamo de los cánones locativos por vía de ampliación comprende, por un lado, siete mensualidades (de mayo a noviembre de 2016, a razón de \$4.000 cada alquiler) y, por otro, doce mensualidades (de diciembre de 2016 a noviembre de 2017, a razón de \$4.800 cada alquiler).

En segundo orden, subraya que el acuerdo de pago que da sustento a la excepción de pago - parcial - comprende la cancelación de siete meses (de enero a julio de 2016).

Por último, y como lógica consecuencia de lo anterior, concluye que la defensa debe prosperar con respecto a los meses de mayo, junio y julio de 2016 que, por una simple operación aritmética ($\$4.000 \times 3$ meses), arroja un importe total de \$12.000.

Ninguna de las motivaciones jurídicas que dieron sustento a la valoración probatoria efectuada por el a quo fueron rebatidas eficazmente por el recurrente lo que determina -a mi entender- la deserción del recurso (art. 260, 261 y conds. del CPC).

En efecto, la impugnación se muestra carente de idoneidad para conmover la valoración probatoria atacada en tanto transita sobre la exposición de meros conceptos teóricos y discrepancias personales, **alegando dogmáticamente que la excepción de pago articulada debe prosperar por el monto total del acuerdo de pago (\$28.000) sin explicar por qué motivos debe dejarse de lado el fundamento dado por el sentenciante en cuanto a las mensualidades que debían entenderse canceladas de conformidad con los períodos que formaban parte del convenio de pago y del reclamo ampliatorio** (argto. arts. 260, 261 y conds. del CPC).

En suma, el apelante no ha cumplido con la carga de formular una crítica concreta y razonada de acuerdo con lo establecido en el art. 260 del CPC.

En definitiva, el incumplimiento de la carga procesal que pesaba en cabeza del recurrente se traduce en una consecuencia desfavorable para su parte desde que, la falta de crítica concreta y razonada de la valoración probatoria, determina que se declare desierto su apelación, lo que así propongo (argto. arts. 260, 261 y conds. del CPC).

ASI LO VOTO.

La Sra. Jueza Nélide I. Zampini votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. JUEZ RUBÉN D. GÉREZ DIJO:

Corresponde: I) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto a fs. 105 por la parte demandada; II) Imponer las costas por su orden atento el modo en que se resuelve la cuestión (art. 68 del C.P.C); III) Diferir la regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna (arts. 31 y 51 de la Ley 14.967).

ASI LO VOTO.

La Sra. Jueza Nélide I. Zampini votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

En consecuencia se dicta la siguiente;

S E N T E N C I A

Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo: I) Se declara desierto el recurso de apelación interpuesto a fs. 105 por la parte demandada; II) Se imponen las costas por su orden atento el modo en que se resuelve la cuestión (art. 68 del C.P.C); III) Se difiere la regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna (arts. 31 y 51 de la Ley 14.967). Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 del C.P.C.). Devuélvase.

NÉLIDA I. ZAMPINI RUBÉN D. GÉREZ.

Marcelo M. Larralde

Auxiliar Letrado