



San Martín de los Andes, 4 de enero 2023.-

VISTAS:

Las presentes actuaciones caratuladas **COMPLEJO CULTURAL CHAPELCO S.R.L. E/A "KREITMAN BADELL HORACIO JORGE Y OTROS C/ COMPLEJO CULTURAL CHAPELCO S.R.L.S/ DESALOJO POR FINALIZACION DE CONTRATO LOCACION (JJUCI1 - EXP 75757/2023)" S/ QUEJA (CSMTF-EXP-908/2023)**, del Registro de la Secretaría Única de la Oficina de Atención al Público y Gestión de San Martín de los Andes, venidas a conocimiento de la Sala 1 de la Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia territorial en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial, a efectos de resolver, integrada por el **Dr. Pablo G. Furlotti**. y la **Dra. Vaninna P. Cordi** (vocal subrogante), y

CONSIDERANDO:

El **Dr. Pablo G. Furlotti** dijo:

I.- Vienen las presentes actuaciones a resolver la queja presentada por la demandada en los autos principales (Complejo Cultural Chapelco S.R.L.), a causa de la forma en que fue concedido el recurso de apelación mediante providencia de fecha 18 de diciembre de 2023 (fs. 116 de las presentes actuaciones).

II.- De las constancias de autos surge sintéticamente que:

A) En escrito firmado con fecha 25 de septiembre de 2023, la parte actora en los autos principales inicia demanda de desalojo por finalización de contrato de locación de un inmueble sito en calle E. Elordi 950 de San Martín de los Andes.

En dicha presentación se solicita la desocupación inmediata del inmueble citado, en base a lo previsto por los arts. 680 bis CPCC y 1210, 1710, 1711, 1713 ss y cc. CCC.

B) En fecha 3 de octubre el juez ordena el traslado de la demanda.



C) La actora amplía su demanda y ofrece nueva prueba, por lo que el 6 de noviembre el a quo tiene por ampliada la demanda y la prueba, y ordena correr traslado a la contraparte.

D) La demandada contesta la demanda el 21 de noviembre, pidiendo el rechazo de la medida cautelar solicitada.

E) El 28 de noviembre el magistrado interviniente tiene por contestada la demanda y designa audiencia de conciliación para el día 7 de diciembre, en la que no se logra llegar a un acuerdo conciliatorio.

F) Mediante resolución interlocutoria de fecha 14 de diciembre de 2023, el a quo resuelve la petición de la medida cautelar, haciendo lugar a la medida innovativa solicitada y, previa caución real, disponer que en el plazo de diez (10) días corridos desde la aceptación de la caución real propuesta, la demandada COMPLEJO CULTURAL CHAPELCO S.R.L. y/o eventuales subinquilinos y/u ocupantes restituyan a los actores el inmueble objeto del proceso.

Asimismo, ordena a petición de los interesados y para el caso de incumplimiento, el libramiento del mandamiento de desahucio con habilitación de días y horas inhábiles y/o la aplicación de sanciones económicas.

G) La locadora ofrece en contracautela un vehículo automotor.

H) Por su parte, la locataria en fecha 15 de diciembre apela lo resuelto el día anterior.

I) En fecha 18 de diciembre se concede el recurso de apelación deducido por la parte demandada contra la resolución interlocutoria de fecha 14 de diciembre de 2023 en relación y con efecto devolutivo (arts. 198, 243 y 250 del CPCC).

III.- Disconforme con el efecto con que se concedió el recurso de apelación, la locataria interpone la presente queja en fecha 26 de diciembre de 2023 (2 primeras horas).

La quejosa funda su recurso manifestando que la presentación cumple con los requisitos previstos en el art. 284 CPCC y, luego de detallar las copias acompañadas, realiza un resumen de las actuaciones.

Allí destaca que la actora de las actuaciones principales no ha fundado debidamente los motivos de su petición cautelar, y resume los términos de su posición en el conflicto.

Agrega que el juez interviniente hizo lugar al desalojo anticipado haciendo un análisis prematuro de los medios de prueba ofrecidos por la actora, y soslayando los de esa parte. De esta manera, que entendió que la locación había finalizado al concluir el mes de marzo de 2023. Y ello a los fines de prevenir un daño no especificado, un enriquecimiento ilícito y daño patrimonial no planteados por la actora, y la falta de voluntad de esa parte de pago del alquiler inexistente.

Ingresando a fundar en concreto su recurso, la quejosa indica que si bien reconoce que la tutela anticipada participa de la naturaleza de las medidas cautelares en general (art. 198 CPCC), en este caso la concesión del recurso de apelación debe realizarse con efecto suspensivo. Esto ya que el desalojo cautelarmente dispuesto coincide con el fondo del proceso, y una vez realizado su restitución sería de imposible cumplimiento.

Menciona, en ese sentido, que el local tiene una antigüedad de 27 años, y una vez quitadas las múltiples instalaciones realizadas en el inmueble el daño sería irreparable para el bien, para la actividad comercial y para las personas que allí trabajan. Todo ello en perjuicio de las garantías constitucionales de debido proceso, defensa en juicio, igualdad de las partes, derecho de contratar, ejercer una industria lícita y de trabajar.

Cita un primer fallo dictado por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, en donde se entiende procedente otorgar la apelación con efecto suspensivo en un proceso en el

que la materia precautoria otorgada fue solicitada con carácter autosatisfactivo y bajo el rótulo de demanda de amparo.

Asimismo, cita un segundo fallo en donde se realiza una referencia doctrinaria. En ella se menciona que la acción preventiva del art. 1711 CCC -que indica como la adoptada por el a quo-, es un supuesto muy amplio, por lo que se requiere un análisis de cada caso en particular. Y que si bien se reconoce que los recursos contra medidas autosatisfactivas o procesos urgentes en general deben concederse con efecto devolutivo, en estos casos no puede establecerse una regla genérica acerca de los efectos de los eventuales recursos de apelación.

Concluye que, considerando los hechos y los argumentos vertidos, el recurso interpuesto por esa parte debe concederse con efecto suspensivo, no obstante a ello la contracautela dispuesta. Y que la medida adoptada de esa manera se centra en la prevención de los daños que pudiera sufrir la contraparte, pero que desprotege a la quejosa.

IV.- Luego de realizar el examen de admisibilidad formal previo, conforme lo requerido por las normas pertinentes del Código Procesal (arts. 282 y 283 del CPCC) concluyo que el remedio se basta a sí mismo, dado que se adjuntaron las copias necesarias para que esta Alzada comprenda la situación motivo del recurso.

Asimismo, la interposición ha sido oportuna, encontrándose dentro de los plazos de ley.

V.- Ingresando al tratamiento de la queja, he de adelantar que la misma no tendrá resultado favorable.

Motiva lo dicho lo previsto en el artículo 198 del CPCC, que establece que: *"Las medidas precautorias se decretarán y cumplirán sin audiencia de la otra parte. Ningún incidente planteado por el destinatario de la medida podrá detener su cumplimiento. Si el afectado no hubiese tomado conocimiento de las medidas con motivo de su ejecución, se le notificarán personalmente o por cédula dentro de los tres días. Quien*

hubiese obtenido la medida será responsable de los perjuicios que irrogare la demora. La providencia que admitiere o no hiciere lugar a una medida precautoria será apelable. Si la concediese, lo será en efecto devolutivo."

Vemos que la norma toma partido, y al indicar que la apelación se debe otorgar con efecto devolutivo, prioriza la protección del derecho en cuyo favor se dictó la medida cautelar por sobre el que pudiera detentar la parte que debe soportar la medida dispuesta.

Entiendo que los argumentos vertidos por la recurrente quejosa no resultan suficientes como para resolver de manera diferente a la que establece la ley. Es que ante la situación en la que ambas partes cuentan con razones para solicitar la protección legal preferente, entiendo debe primar el principio general que opta por preservar la tutela cautelar.

En ese sentido, la doctrina refiere que en el otorgamiento del recurso de apelación en el caso de medidas cautelares rige el principio general del otorgamiento con efecto devolutivo: *"En materia de medidas cautelares la apelación debe concederse con tal efecto (devolutivo), según el principio general que rige sobre el tema, aunque se trate de las llamadas atípicas o innominadas."* (HITTERS, Juan Carlos, Técnica de los recursos ordinarios, 2da. Edición, Librería Editora Platense, La Plata, 2004, pág. 381).

Coincide Falcón en que la regla general es que el recurso de apelación de las medidas cautelares se concede con efecto devolutivo, y que la excepción a dicha regla la constituye el recurso de apelación de las medidas cautelares dictadas en el proceso de amparo, reguladas por la Ley Nacional 16.986, en donde el efecto es suspensivo.

Detalla el autor que: *"El recurso de apelación se concede con "efecto devolutivo" según el CPCCN, es decir que en realidad se concede sin efecto suspensivo y por ser una sentencia definitiva en los términos del artículo 250 CPCCN, se*

aplica el procedimiento del primer inciso de dicha norma. Contrario a todo sistema, con el solo objeto de proteger al Estado, aunque con el tiempo esta norma caerá, en el sistema del amparo por actos de autoridad pública, la apelación de las medidas cautelares tiene efecto suspensivo, o como dice la ley con un lenguaje antiguo e incorrecto, "en ambos efectos" (ley 16.986, art. 15)." (FALCON, Enrique M., Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo IV: Sistemas cautelares (Medidas cautelares, Tutela anticipada), 1ª. Ed., Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2006, pág. 146).

De igual manera: "La providencia que admitiere o denegare una medida cautelar será recurrible por vía de reposición y también será admisible la apelación, subsidiaria o directa; y el recurso de apelación, en caso de admitirse la medida, se concederá con efectos devolutivos, salvo disposición contraria de la ley de que se trate, por ejemplo, la apelación de la resolución cautelar dictada en el proceso de amparo (art. 15, ley 16.986)" (KIELMANOVICH, Jorge L., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado - Tomo I, Editorial Abeledo Perrot, <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/laley/2013/41516337/v1/document/s47ffa74d18e3e6e73a771fd763e17c2c/anchor/sfe781f6c1e2cb3aed6a0ffeb0187a912>)

De esta manera, el modo en que se conceden los recursos de apelación conforme la Ley 16.986 resulta ser la excepción que confirma la regla de la concesión con efecto devolutivo, no suspensivo. Salta, entonces, a la vista la inaplicabilidad del primero de los fallos que la quejosa esgrime para fundar su posición, ya que en la propia cita se indica que lo allí resuelto pertenece a los autos "Goa Consulting SAS c/ Banco BBVA Argentina SA s/ amparo s/ queja". El ejemplo que se trae para fundar la petición, si bien allí se dice que se estaría otorgando una medida autosatisfactiva, es claro que se lo hace en el marco de una acción de amparo. En consecuencia,

entiendo que el fallo traído no modifica la aplicación genérica del efecto previsto en el art. 198 CPCC, sino que constituye un supuesto de excepción que la propia Ley de Amparo (nacional) prevé.

Asimismo, tampoco comparto que respecto de las medidas cautelares previstas en el marco de lo dispuesto por el art. 1711 CCC no pueda establecerse una regla genérica respecto del efecto con que se conceden los recursos de apelación, como se lo menciona en el segundo de los fallos citados por la quejosa.

Como se dijo antes, si bien la ley de fondo (art. 1711 CCC) no prevé nada al respecto, es el propio Código de Rito local el que establece cómo deben ser concedidos esos recursos. Siendo que el a quo ha otorgado una medida cautelar innovativa (cuestión reconocida por la propia quejosa, que manifiesta que la medida dispuesta de desalojo anticipado "participa de la naturaleza de las medidas cautelares en general (art. 198 CPCC)"), corresponde se aplique el artículo 198 del Código Ritual.

En un caso de similares características, en el sentido propuesto lo ha resuelto la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala H con voto mayoritario de los Dres. Claudio M. KIPER y Jorge A. GIARDULLI, al decidir: *"En la especie, el recurrente interpone recurso de queja respecto al efecto con que fuera concedido el recurso de apelación oportunamente interpuesto. El artículo 684 bis del Código Procesal (T.O. ley 25.488) prevé la desocupación inmediata del inmueble de conformidad al procedimiento previsto en el artículo 680 bis. La mencionada desocupación inmediata representa en cuanto a su naturaleza jurídica una medida cautelar, más precisamente los que la doctrina procesal moderna denomina "tutela anticipada" o "jurisdicción anticipada", razón por la cual en el caso se aplica lo normado en el último párrafo del artículo 198 del Código Procesal que dispone: "...El recurso de*

apelación en caso de admitirse la medida se concederá en efecto devolutivo...". Por lo expuesto precedentemente y teniendo en cuenta que el magistrado de grado hizo lugar al pedido de desocupación previsto en el artículo 684 bis del Código Procesal, el efecto devolutivo con el cual fue concedido el recurso de apelación interpuesto por la demandada se encuentra ajustado a derecho." (CNCiv, Sala H en autos "TUBIO FRANCISCO EUGENIO c/ GEROLA ALCIDES ALBERTO s/ RECURSO DE HECHO" 2/7/2002).

Finalmente, destaco que lo resuelto por el juez de grado tiene carácter provisional, por lo que podrá ser eventualmente modificado por esta Alzada en oportunidad del tratamiento del recurso de apelación oportunamente concedido. La actora en los autos principales ha caucionado a petición del juez interviniente, en previsión de cualquier perjuicio que pudiera derivarse de la medida adoptada.

Así lo expresa Hitters al referir: *"Para terminar, debe quedar bien en claro, con el fin de evitar confusiones, que, como antes acotamos (...) siempre que estamos ante la presencia de un recurso otorgado con efecto devolutivo, la ejecución que el mismo permite es provisional, ya que si la Alzada revoca la decisión, el trámite executorio llevado a cabo en la instancia de origen queda evidentemente fulminado por una nulidad absoluta, tan es ello así que, como dice Prieto Castro, si esto acontece debe restituirse la situación a su estado anterior (Prieto Castro, Derecho Procesal Civil. ob. cit. 1a. parte, p. 574 (...). El principio que dimana de lo expresado es, como acota Chiovenda, que todo lo que se hace en el grado inferior tiene carácter provisional, esto es, subordinado al éxito del juicio de apelación pendiente (Chiovenda, Principios ..., v. II p. 509, Cfr. S Costa, Manuale ... ob. Cit. P. 417)" (HITTERS, Juan Carlos, Técnica de los recursos ordinarios, 2da. Edición, Librería Editora Platense, La Plata, 2004, pág. 381).*



En conclusión, propongo se declare inadmisibile la queja interpuesta por la impugnante (demandada en los principales), por entender que el recurso contra la resolución de fecha 14 de diciembre de 2023 ha sido correctamente concedido con efecto devolutivo.

Así voto.-

A su turno, la **Dra. Vaninna P. Cordi** dijo:

Por compartir las consideraciones y solución propiciada por mi colega, adhiero a su voto. **Mi voto.-**

Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad a la doctrina y jurisprudencia citada y a la legislación aplicable, esta Sala 1 de la Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia territorial en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial,

RESUELVE:

I.- Declarar inadmisibile la queja interpuesta por la impugnante (demanda en los autos principales) y, en consecuencia, disponer bien concedido con efecto devolutivo el recurso contra la resolución de fecha 14 de diciembre de 2023.

II.- Regístrese, notifíquese electrónicamente a la quejosa y, oportunamente, archívese.

Dra. Vaninna P. Cordi
Jueza de Cámara Subrogante

Dr. Pablo G. Furlotti
Juez de Cámara

Se deja constancia de que la resolución que antecede fue firmada digitalmente por la Sra. Vocal **Dra. Vaninna P. Cordi**, por el Sr. Vocal **Dr. Pablo G. Furlotti** y por el suscripto, conforme se desprende de la constancia obrante en el lateral izquierdo de fs. 126, y del sistema informático Dextra. Asimismo, se protocolizó digitalmente conforme lo ordenado.-

Secretaría, 4 de Enero del año 2024.-

Dr. Juan Ignacio Daroca
Secretario de Cámara