

LOCACIÓN: RESTITUCIÓN DEL BIEN: DAÑOS;  
ACTA DE CONSTATACIÓN; INSTRUMENTO  
EXTRAPROTOCOLAR; PRUEBA EN CONTRARIO;  
DETERMINACIÓN DE LOS DAÑOS; TENENCIA  
PROVISIONAL; FECHA EN QUE ACAECE;  
DEVENGAMIENTO DE ALQUILERES; SERVICIOS E  
IMPUESTOS\*

DOCTRINA:

- 1) *El acta notarial, como instrumento extraprotocolar, constituye un medio de prueba que no goza de los beneficios acordados por los arts. 993 a 995 del Cód. Civil, de modo que las partes pueden demostrar lo contrario al contenido de su verdad material, recurriendo a la simple prueba en contrario, sin tener que acudir a la querrela de falsedad.*
- 2) *Nada permite suponer que los deterioros puntualizados por el Sr. Oficial de Justicia en el mandamiento de comprobación que da cuenta de la situación en que se*

*encontraba el inmueble al llevarse a cabo la diligencia se originaron con posterioridad a la consignación de las llaves, desde que al estar en el Juzgado nadie podía hacer uso de ellas para acceder al inmueble, siendo suficiente para contradecir las conclusiones del acta notarial la circunstancia de que, como reconoció el propio escribano, no se analizara técnicamente el estado del inmueble, o sea que el examen que se hizo fue superficial.*

- 3) *Una obligación que asume todo inquilino es la de conservar el inmueble en buen estado y restituir*

(\*) Publicado en *El Derecho* del 1/9/99, fallo 49.483.

la misma cosa al locador, respondiendo de todo daño o deterioro que se causare. Ello es así al punto de presumirse que todo daño o deterioro que exista al tiempo de la restitución se origina en la culpa del locatario, siendo de su cuenta la prueba de que los mismos se deben al vicio o defecto de la cosa, o a fuerza mayor o que son de aquellos que se producen normalmente por el uso correcto de la cosa.

- 4) La venta del bien constituye un hecho sobreviniente que modifica la pretensión inicial de resarcimiento de los daños causados por el inquilino al inmueble y debe ser ponderado en la sentencia. Empero, no habiéndose denunciado la venta del referido inmueble, el precio de venta y la influencia del deterioro en el valor obtenido, no se ha dado ocasión de evaluar la realidad del desmedro patrimo-

nial sufrido; por lo tanto, cabe estar a lo decidido en la instancia de grado donde se hizo una acertada aplicación de la facultad permisiva acordada a los jueces por el art. 165 del Cód. Procesal.

- 5) Corresponde concluir que el locador no tuvo la disponibilidad del inmueble arrendado hasta la fecha en que, a raíz del diligenciamiento del mandamiento de comprobación, el juzgado le otorgó su tenencia provisional. Consecuentemente, hasta dicha data continuó el devengamiento de los alquileres, servicios e impuestos. M. M. F. L.

Cámara Nacional Civil, Sala A, julio 7 de 1998. Autos: “Masiñani, Pedro c. Equipos y Controles, S. A. y otro s/daños y perjuicios” y “Masiñani, Pedro c. Equipos y Controles, S. A. s/cumplimiento de contrato”.

En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los siete días del mes de julio de mil novecientos noventa y ocho, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala A de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, para conocer en el recurso de apelación interpuesto en los autos caratulados “Masiñani, Pedro c. Equipos y Controles, S. A. y otro s/daños y perjuicios” y “Masiñani, Pedro c. Equipos y Controles, S. A. s/cumplimiento de contrato”, respecto de la sentencia común dictada a fs. 438/460 de los nombrados en primer término, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es justa la sentencia apelada?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía realizarse en el siguiente orden: señores jueces de Cámara doctores *Jorge Escuti Pizarro*, *Ana María Luaces* y *Hugo Molteni*.

A la cuestión propuesta el doctor *Escuti Pizarro* dijo:

I. La sentencia de primer grado falla: A) En autos caratulados “Masiñani, Pedro c. Equipos y Controles, S. A. s/cumplimiento de contrato”: I. Declarando la cuestión abstracta con referencia al cumplimiento demandado del contrato de seguro. Rechazando el reclamo por el pago del uno por ciento mensual y acumulativo de los cánones locativos en base a lo normado por la ley 23928 [EDLA, 1991-114]. Rechazando el reclamo por el pago de multa diaria

por mora en el pago de los alquileres. Admitiendo el reclamo por deudas por impuestos de alumbrado, barrido y limpieza y servicio de agua con el alcance temporal establecido en el considerando quinto, punto A, último párrafo. Difiriendo para la etapa de ejecución de sentencia la liquidación pertinente, firme el decisorio. II. Costas en un 60 % a los demandados y en un 40 % a la actora. B) En autos caratulados “Masiñani, Pedro c. Equipos y Controles, S. A. s/daños y perjuicios”: I. Admitiendo la demanda en la medida en que surge de los considerandos. II. Admitiendo la reconvencción impetrada. En consecuencia, condenando a Equipos y Controles, S. A. y a Mario Aldo Bonomi a abonar a Pedro Masiñani el saldo que resulte de la liquidación a practicarse, efectuando la compensación con el monto por el cual resulta admisible la reconvencción. Dicho saldo será abonado con más los intereses dispuestos en el considerando tercero último párrafo y octavo dentro de los diez (10) días de quedar firme la liquidación respectiva. III. Costas en un 70 % a los demandados y en un 30 % al actor. IV. Difiriendo la regulación de honorarios para una vez establecido el interés económico comprometido.

Apelan parcialmente la sentencia todos los interesados. El actor vierte agravios a fs. 496/499, en tanto los demandados lo hacen a fs. 489/490 y a fs. 493/494. La primera de dichas piezas se responde a fs. 506 por Bonomi y las dos restantes, a fs. 502/504 por Masiñani.

## II. Daños por deterioros del inmueble

Todos los apelantes recurren este aspecto del decisorio de grado. El actor, por estimar insuficiente el monto acordado y los demandados, por considerarlos improcedentes.

El acta notarial agregada a fs. 38 del juicio de desalojo, fotocopiada a fs. 159 de autos, instrumenta que el día 30 de setiembre de 1992, al constituirse el escribano J. C. D. en el depósito de la calle Echeverría N°..., en compañía del Sr. C., representante legal de “Equipos y Controles, S. A.,” en la puerta de entrada se encontraron con una pareja, el Sr. Masiñani y señora, junto con otra persona, la Dra. A., a quienes el Sr. C. ofreció la entrega del local más la suma de U\$S 14.660 por los conceptos que se enuncian, a lo que los interpelados no prestaron conformidad, como tampoco lo hicieron cuando se les ofreció la entrega de las llaves del local y el libro de habilitación municipal. A continuación, el notario dejó constancia de que el local “se encuentra desocupado y aparentemente en buenas condiciones”, dándose por terminado el acto, que no fue suscripto por los interpelados y la abogada por considerarlo innecesario.

En la declaración de fs. 303 vta. el escribano D. ratificó la autenticidad del acta que labrara y a repreguntas que se formularon por la parte actora dijo que ingresó al inmueble, comprobando su estado de ocupación en la forma que dejó constancia en el acta, añadiendo que ésta “tenía como fin último constatar el estado de conservación, y es lo que yo observé, que no soy un perito, estaba en buen estado de conservación, no se analizó técnicamente el estado de la propiedad, estaba limpia, prolija y punto”. Reconoció, por último, que sólo observó “la planta baja del local, nada más”.

La referida acta, como instrumento extraprotocolar, constituye un medio de prueba que no goza de los beneficios acordados por los arts. 993 a 995 del Cód. Civil, de modo que las partes pueden demostrar lo contrario al contenido de su verdad material, recurriendo a la simple prueba en contrario, sin tener que acudir a la querrela de falsedad (conf. Borda, “Parte general”, t. II, pág. 194, N° 991; Llambías, “Parte general”, t. II, pág. 424, N° 1672; Raffo Benegas en Llambías, *Código Civil Comentado*, t. II-B, pág. 168; Salvat - Romero del Prado, “Parte general”, t. II, pág. 346, N° 1971; Bustamante Alsina, “La naturaleza jurídica del acta notarial y su valor”, en *ED*, 110-516).

Ahora bien, pese al ofrecimiento de reintegro hecho por la inquilina, al no ser aceptado por el locador, motivó que aquélla continuara ocupando el inmueble. Es en el juicio de desalojo anexo, cuando al contestar la demanda, la locataria consigna las llaves del inmueble (fs. 47/51, cargo del 10 de febrero de 1983), lo que se comunica a Masiñani el 1° de marzo de 1983 por medio de la cédula de fs. 58, quien a fs. 59/65 solicita como previo a la entrega de la posesión se libre mandamiento para verificar el estado de uso y conservación del bien, petición que se acoge a fs. 66, gestionándose a fs. 133/134, el 29 de abril de 1993, y por fin, por auto de fs. 136, del 10 de mayo de 1993 se otorga a Masiñani la tenencia provisional del inmueble, efectivizada el 4 de noviembre de 1993, mediante el mandamiento de fs. 168.

El mandamiento de comprobación de fs. 133/134 da cuenta de la situación en que se encontraba el inmueble al llevarse a cabo la diligencia que, como adelantara, ocurrió el 29 de abril de 1993. Nada permite suponer que los deterioros puntualizados por el Oficial de Justicia se originaran con posterioridad a la consignación de las llaves, desde que al estar en el Juzgado nadie podía hacer uso de ellas para acceder al inmueble, siendo además suficiente para contradecir las conclusiones del acta notarial donde, como el propio escribano reconoció, no se analizó técnicamente el estado del inmueble, o sea, que el examen que se hizo fue superficial e incluso se limitó a la planta baja del local.

Así, pues, considero que las pericias de fs. 67/71 y de fs. 74/81, con sus anexos fotográficos de fs. 82/89, comprueban las diversas falencias que presentaba el inmueble al ser desocupado por la locataria quien, a tenor del contrato de locación del 6 de octubre de 1988 y de su anexo (fs. 150/156), recibió el galpón y los accesorios prolijamente detallados en “perfecto estado de uso y conservación”, comprometiéndose a “devolverlo en el mismo estado; de no ser así, deberá pagar los desperfectos, roturas y daños que la propiedad hubiere sufrido, salvo las producidas por el uso normal y el transcurso del tiempo”.

Es sabido que una obligación primordial que asume todo inquilino es la de conservar el inmueble en buen estado y de restituir la misma cosa al locador, respondiendo de todo daño o deterioro que se causare (conf. arts. 1556 y 1561, Cód. Civil), al punto de presumirse que todo daño o deterioro que exista al tiempo de la restitución se origina en la culpa del locatario, siendo de su cuenta la prueba de que los mismos se deben al vicio o defecto de la cosa, o a fuerza mayor o que son de aquellos que se producen normalmente por el uso correcto de la cosa (conf. Borda, *Contratos*, t. I, pág. 566, N° 765). Tal como se es-

tipuló en el contrato que ligó a las partes, el inmueble se encontraba en perfecto estado de uso, conservación y habitabilidad, lo que no ocurrió al momento de ser reintegrado, como se desprende no sólo del mandamiento de fs. 133/134, sino también y fundamentalmente de los informes periciales citados, prueba que los demandados pudieron controlar, desde que su admisión y diligenciamiento les fue notificada a fs. 60 y 61 e, incluso contrariando lo ahora sostenido a fs. 493 vta., la entonces apoderada expresó a fs. 65 no tener nada que objetar a la realización de la prueba anticipada solicitada por la actora.

Así, pues, fue la locataria la que eligió la forma de desvincularse de la relación locativa, de modo que a ella le son atribuibles sus consecuencias, de modo que si advirtió alguna demora en la realización de los trámites judiciales, en defensa de sus derechos pudo haber solicitado las medidas tendientes a su agilización, omisión que no puede ahora derivar en beneficios en su favor y en detrimentos para el locador.

En cuanto a éste último, su recurso no puede ser acogido, ya que omitió denunciar que había vendido el inmueble, cuál fue el precio de venta y cómo influyeron los deterioros en el valor obtenido, para evitar que se configure un enriquecimiento indebido a expensas del deudor y para que se pueda establecer con justeza el monto de los daños y perjuicios. Es así que en reiterados pronunciamientos esta Sala ha sostenido que la venta del bien constituye un hecho sobreviniente que ha venido a modificar la pretensión inicial y que debe ser ponderado en la sentencia. En consecuencia, como no se ha dado ocasión de evaluar la realidad del desmedro patrimonial del actor, cabe estar a lo decidido en la instancia de grado, donde se ha hecho una acertada aplicación de la facultad permisiva acordada a los jueces por el art. 165 del Cód. Procesal.

En definitiva, voto porque se confirme esta partida en todo cuanto fue objeto de apelación por las partes.

### III. Fecha de disponibilidad del inmueble

La sentencia establece que el locador no tuvo la disponibilidad del inmueble hasta el 30 de diciembre de 1992, lo cual lo agravia, sosteniendo que no la tuvo hasta mayo de 1993, cuando el auto de fs. 136 del desalojo le otorgó la tenencia, de modo que el devengamiento de alquileres, servicios e impuestos debe correr hasta entonces.

En la ejecución de alquileres que corre por cuerda a fs. 125/126 se amplió el reclamo “hasta mayo-93 en que se otorgó la tenencia del inmueble”, dictándose la correspondiente sentencia a fs. 140, “por los nuevos plazos y cuotas reclamados”. Recurrido este decisorio, a fs. 168/169 fue confirmado por la Sala, dejándose constancia de que la defensa articulada se desestimaba, “sin perjuicio de lo que pudiera resolverse en oportunidad de practicarse liquidación definitiva de la deuda” (v. fs. 117/8) pues, obviamente, en dicha oportunidad sí cabría hacer mérito “de la fecha en que debería tomarse como momento de la efectiva restitución”. Así, pues, ante la reserva hecha por la Sala, no media óbice para que en esta alzada se establezca el momento en que el actor tuvo la disponibilidad del inmueble, desde que tampoco media contradicción con lo de-

cidido en el juicio de desalojo, pues la sentencia firme de primera instancia de fs. 235/237 declaró abstracta la decisión ante la comprobada desocupación del inmueble.

En definitiva, considero que el locador no tuvo la disponibilidad del bien hasta el 10 de mayo de 1983, fecha en que, a raíz del diligenciamiento del mandamiento de fs. 133, el juzgado a fs. 136 le otorgó su tenencia provisional. Consecuentemente, hasta esta data deberá continuar el devengamiento de los alquileres, servicios e impuestos, cuya determinación se diferirá para la ejecución de sentencia.

#### IV. Costas

Los demandados se agravan porque se les cargan los accesorios en un 70 % y al actor en un 30 %, desde que no guardan proporción con los rubros que fueron admitidos y rechazados. Además, añade el codemandado Bonomi, debe tenerse en cuenta que se ha hecho lugar a la reconvencción.

En puridad, fue la conducta de los emplazados la que dio lugar a la demanda indemnizatoria del actor, de modo que las costas debieron estar exclusivamente a cargo de aquéllos, aunque los daños no prosperaran con la entidad pretendida en la demanda o incluso se haya desestimado algún capítulo resarcitorio, ya que se considera que los gastos causídicos forman parte de la indemnización y como su regulación está dada por la cuantía de la condena, no deben ser distribuidos con el reclamante, quien debe recibir sin menguas la reparación del daño inferido (conf. anál. mi voto en la causa N° 235.916 del 20-5-98 y sus citas). Empero, en el caso se distribuyeron las costas, en evidente beneficio de los demandados, aun considerando la reconvencción admitida, por lo que cabe estar a lo decidido, que no puede modificarse en perjuicio de los únicos apelantes sobre el punto, pues de así hacerse se incurriría en una inadmisibles *reformatio in peius*, vedada en nuestro sistema jurídico procesal (conf. art. 277, Cód. Procesal, mi voto en la causa N° 85.415 del 4-4-91 y sus citas de Fassi - Yáñez, Palacio, Falcón, Fenochietto - Arazi, Alsina y De la Rúa).

Cabe, pues, confirmar lo decidido en la instancia de grado.

#### V. Resumen

Por las precedentes consideraciones propicio la confirmación del decisorio anterior en lo que fue objeto de recursos por las partes, con excepción de lo relacionado con la “fecha de disponibilidad del inmueble” que lo será hasta el día 10 de mayo de 1983, momento hasta el cual se devengarán los alquileres, servicios e impuestos, cuya determinación se diferirá para la ejecución de sentencia.

Las costas de alzada deberán imponerse de acuerdo a cómo se deciden los agravios vertidos y su sustanciación (conf. arts. 68 y 71, Cód. Procesal), de modo que se cargarán a los demandados en un veinte por ciento (20 %) y en el orden causado en un ochenta por ciento (80 %).

Los doctores *Luaces* y *Molteni* votaron en el mismo sentido, por razones análogas a las expresadas en su voto por el señor vocal preopinante.

Y *Vistos*: Por lo que resulta del acuerdo que informa el acta precedente, se confirma la sentencia de fs. 438/460 en lo que fue objeto de recursos, excepto en lo relacionado con la “fecha de disponibilidad del inmueble”, que lo será hasta el 10 de mayo de 1983, momento hasta el cual se devengarán los alquileres, servicios e impuestos, cuya determinación se difiere para la ejecución de sentencia. Las costas de alzada se cargan a los demandados en un veinte por ciento (20 %) y por su orden en un ochenta por ciento (80 %). Los honorarios se regularán oportunamente. Notifíquese y devuélvase. – *Jorge Escuti Pizarro*. – *Ana María Luaces*. – *Hugo Molteni*.