--- En la ciudad de Trelew, a los días de septiembre del año dos mil catorce, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Raúl Adrián Vergara y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Aldo Luis De Cunto y Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“J., E. R. y otro c/ N., E. s/ Cobro de pesos” (Expte. 157 - Año 2014 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 270.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ----------

----Vienen estos actuados al conocimiento de ésta Cámara de Apelaciones con motivo del recurso de apelación planteado por el demandado Sr. E. N. a fs. 247, en contra de la sentencia definitiva obrante a fs. 240/244, por la que se hizo lugar a la demanda que le entablaran los Sres. E. R. J. y R. A. J. condenándolo a que, en el plazo que se fija, le abone a los mencionados actores la suma de $ 25.800 con más los intereses calculados en la forma establecida en el considerando respectivo y costas. Asimismo, se rechaza la reconvención que dedujera en contra de los actores, con costas a su cargo. ----------

----El escrito de expresión de agravios luce agregado a fs. 254/257.----------

----Ordenado su traslado a fs. 258 a la parte contraria, ésta no lo evacuó. ----------

----I.- El recurrente expresa en sostén de su impugnación que por la sentencia recaída en autos se violentó su derecho de defensa y de igualdad, agregando que se ha inobservado su derecho con una absurda valoración de las prueba documentales. Sostiene que los errores de juicio existentes en la decisión que ataca la transforman en un acto jurisdiccional arbitrario. Apunta que el magistrado a quo parte de una omisión, señalando que no es verdad que su parte solo haya reconocido las documentales que le individualizara sino que, dice, también fueron reconocidos dos instrumentos públicos: el acta de inspección N° 2011-959 y su correspondiente hoja de trabajo, ambos de fecha 18 de marzo de 2011, que fue un relevamiento del talonario de facturas del contribuyente Sr. E. J., el mismo que fuera presentado en este proceso y que, estima, resulta decisivo para solucionar el conflicto. Continúa diciendo que a pesar de los hechos relatados por las partes, de donde surgiría claramente el contrato celebrado entre ellos –una locación de obra- el a quo navegó (sic) entre locación de servicio y locación de obra en todos sus considerandos con frases como las que pasa a transcribir. Señala que si bien ambos contratos son parecidos las consecuencias jurídicas son diferentes indicando que en el contrato de locación de servicios las obligaciones son de medios y en la locación de obra son de resultado. En tal sentido apunta que los actores debían ejecutar una obra, terminar un edificio y sin embargo mal cumplieron. Reseña las razones expuestas por el juzgador de grado para la procedencia de la pretensión de cobro de las sumas reclamadas aludiendo, como

primera de ellas, a su respuesta a la posición 7ª del pliego de posiciones y señalando que no se habría reparado en la constancia obrante en la factura de fecha 29 de mayo de 2010 en la cual se reconoce que faltaban terminar trabajos en la terraza y ventanas de escalera. Como segunda, su silencio ante la recepción de la carta documento por la que se le reclamó el pago de la supuesta deuda, al que le diera apariencia de consentimiento. Pone bajo cuestión que tal silencio pudiera ser considerado como una manifestación de voluntad, señalando que a la fecha de esa carta documento, 19 de agosto de 2011, se habían abonado todos los trabajos que habían ejecutado los actores y se reclamaba el dinero por adelantado por los trabajos no ejecutados que se encuentran descriptos en la boleta 0001-00000028 base documental de la parte contraria. Y, la tercera, la circunstancia de haber sostenido como única prueba del saldo restante las facturas agregadas a fs. 4/32. Indica que erra el Sr. Juez a quo, puesto que afirma que había otras pruebas documentales que demostraban indubitablemente el pago de los trabajos realizados y el pago por adelantado de los no ejecutados, documentales que el juzgador omitió con una absurda valoración de la prueba documental. Explica que los actores basaron su reclamo de cobro de pesos en prueba documental contradictoria. Indican que sobre un mismo talonario del contribuyente Sr. E. R. J., se presentan comprobantes de facturas originales abonadas por dos personas distintas. Precisa que las facturas de fs. 01/14, 16, 25 y 28 a su nombre; y, las de fs. 15, 17/24, 26 y 27 a nombre de T. S.. Añade a ello, que el acta de inspección N° 2011-959, con su correspondiente anexo, anunciaba que los comprobantes de facturas N° 15, 17/24, 26 y 27 fueron expedidas a su nombre. Advierte la contradicción entre una y otra documental que cita. Y ello se responde, expresa, por la Resolución General de Afip 1415/2003, que prevé que los originales de facturas sean entregados al adquirente, locatario o prestatario y que el emisor se quede con la copia o duplicado. De allí, sostiene que el actor Jiménez, debía tener en su talonario los comprobantes duplicados y no originales como los presentados en estos actuados. En consecuencia, concluye, los comprobantes originales que afirmaban que se había prestado trabajos de obra a nombre de T. S. eran falsos, tal como tratara de advertirlo –dice- al juzgador al momento de contestar a la demanda. Refiere a que cuando contestó la demanda expresó reconocer todas las facturas del 00000001 al 00000028 como abonadas, refiriéndose a los comprobantes detallados uno por uno en la hoja de trabajo anexa al acta 2011-959, que eran verdaderos. Arguye que tal es así que toda su defensa se basó en ellos. Postula que el juzgador de grado se equivocó al afirmar que las facturas emitidas a nombre de T. S. no podrían ser imputadas efectivamente al pago de la deuda que su parte tenía con los actores por no haberse probado el vínculo entre ella y el firmante, citando los arts. 727 y 728 del Código Civil que prescriben que el pago también puede ser hecho por un tercero con asentimiento del deudor, ignorándolo éste y aún en contra de su voluntad. Observa que los actores corrieron traslado de 54 documentales (re-foliado 118 vta. y 128) y no de todo el talonario como afirman en el

escrito de contestación a la reconvención. Expresa que el expediente consta de 101 fojas de documentales, expresando que evidentemente el talonario fue incorporado luego de su contestación violando normas adjetivas, que cita, el debido proceso y su derecho de defensa, desconociendo su parte –asegura- esa agregación de documental, afirmando que la misma recién fue advertida en el momento de interponer la presente apelación cuando solicitó el expediente. Observa que el juzgador de grado violó las leyes de la lógica al valorar la prueba en su conjunto, otorgando eficacia probatoria a documental privada con afirmaciones falsas, desconociendo y silenciando la sinceridad de los documentos públicos que emanaban del adversario emitidos por funcionarios en el ejercicio de sus funciones sobre un hecho relevado, quien comprobó en su tarea de fiscalización que los duplicados estaban todos a su nombre. Cita jurisprudencia relativa al carácter de instrumento público del acta de fiscalización del cumplimiento de normas tributarias a la que remito. Sostiene que la principal consecuencia derivada de considerar el acta de inspección, constatación y comprobación como instrumento público radica en otorgarle a la misma valor probatorio calificado no requiriendo ningún elemento externo al instrumento para tener vigencia y no solo se extiende a las partes y sus sucesores, sino también a todos los terceros, incluidos los completamente extraños al acto. Cita jurisprudencia relativa a la valoración absurda, señalando que hubo un silencio total sobre esos instrumentos que probaban el pago de los trabajos de obra que si realizaron y las sumas de dinero adelantadas de los que no fueron ejecutados. Refiere a la buena fe diligencia que le atribuye el juzgador, señalando que en toda relación contractual ambas partes deben actuar de buena fe, es decir, de forma leal y con autoconciencia de sus límites. Pontifica que la reciprocidad es un carácter natural del principio de buena fe y se erige en un deber de cada una de las partes y en un derecho de la opuesta. Destaca que es corriente que la buena fe se vea enlazada a otras figuras como por ejemplo el hermanamiento con el deber de diligencia, indicando que los locadores asumieron al momento de contratar una obligación fundamental: ejecutar la obra y en el cumplimiento de esa obligación debían al dueño de la obra la diligencia necesaria para obtener los resultados esperados. Apunta que el deber de diligencia entraña un cierto elemento subjetivo de voluntad de hacer y un cierto elemento objetivo de resultado que se puede traducir como de rendimiento. El deber de rendimiento o de resultado es, dice, la manifestación objetiva del deber de diligencia y corresponde a la parte deudora de los trabajos, los locadores, y no al demandado o dueño de la obra como manifestara el Sr. Juez a quo. Por otro lado, para hacer los trabajos encomendados, terminar las paredes y revocar todo el inmueble frente y contrafrente y hacer el contrapiso o carpeta de la terraza, no era necesario contar con un profesional matriculado, señalando que los arquitectos, ingenieros o maestros mayores de obra -profesionales de la construcción-, proyectan y dirigen las obras, no las construyen materialmente. Afirma que esos trabajos corresponden a otros, por lo ejemplo: los albañiles, que es un oficio dentro de la construcción. De allí, expresa que

atento que el Sr. J., uno de los demandantes, se inscribió en el impuesto a los ingresos brutos denunciando una determinada actividad, prestaciones relacionadas a la construcción (cita la foja del refoliado 219), por lo que imagina que estaba a la altura de su oficio, por lo que confió en que iba a actuar tanto él como el personal a su cargo como “buenos albañiles”. Señala que el oficio se aprende trabajando directamente con la materia, es decir, es fruto de la experiencia y no requiere de estudios formales. En relación a la advertencia del juzgador en cuanto no habría aludido a la profesionalidad de los actores y tampoco arrimado al proceso prueba alguna sobre las omisiones que les achacara, ni mucho menos sobre su entidad y relevancia frente al cumplimiento parcial y defectuoso del pago del precio, evidentemente –dice- se refirió a los motivos por los cuales resolviera el contrato. Indica en primer lugar que no fueron esas sus palabras al contestar a la demanda, pasando a transcribir la parte pertinente en la cual habría dicho que ante la impericia en el arte de construir y revocar paredes, no le recibió la obra resolviendo el contrato. Explica que tal afirmación significa falta de práctica y/o habilidad que se presume y se consideran adquiridos, en segundo lugar, continúa diciendo, su conducta solo puede ser interpretada conforme la norma legal aplicable al caso como el ejercicio de un derecho que le otorga la ley, desistir de los trabajos aunque la obra ya esté empezada. Cita el art. 1638 del Código Civil, diciendo que es una excepción al principio de intangibilidad de los contratos, no necesitando probar los vicios de construcción atento que el objeto de esta litis es otro. Y, en tercer lugar, expresa que respecto del pago del precio, en honor a la brevedad se remite a lo expresado antes. Señala con respecto al último considerando que solo son conjeturas que no encuentran sustento en las constancias obrantes en autos. Asegura que los contrarios no pudieron probar haber ejecutado toda la obra, su base documental y los elementos probatorios reunidos en la causa demuestran lo contrario, la carga de la efectiva realización de todos los trabajos de obra que dicen haber realizado recaía en ellos. En cambio, su parte, a través de los instrumentos públicos –base documental que insiste fue ignorada- acreditó el cumplimiento de la obligación y el pago por adelantado de trabajos que nunca se hicieron. En consecuencia, termina diciendo, no puede pasarse por alto para presumir que los trabajos indicados por estos últimos fueron efectivamente realizados y no abonados. Afirma que la contraparte trató de consumar un ilícito bajo la tutela jurisdiccional presentando ante la justicia pruebas con enunciaciones falsas con la sola intención de obtener una sentencia favorable a sus intereses. Alude que el juzgador permitió que los actores contestaran a su contestación de la demanda, al evacuar el traslado de la reconvención, lo cual, entiende, le otorgó una ventaja procesal en desmedro suyo desequilibrando la igualdad de las partes, la que debe haber en todo proceso judicial. Finaliza expresando que al no explicar en la sentencia los motivos que racionalmente lo llevaron a omitir estos instrumentos públicos dirimentes para la solución del conflicto devino la sentencia en inmotivada, siendo su motivación aparente porque viola los principios lógicos que integran las reglas de la

sana crítica y, por ello, la manda constitucional prevista en el art. 169 de la Constitución de la provincia. Funda en derecho y solicita que se revoque la sentencia haciendo lugar a la reconvención deducida por su parte. ----------

----II.- En los límites provistos por el contenido de los agravios ingreso al tratamiento de los mismos estimando pertinente poner de resalto, en primer lugar, cuáles fueron los motivos dirimentes que fueran expuestos por el Sr. Juez de primera instancia para resolver como lo hiciera, esto es: admitiendo la demanda y rechazando la reconvención. ------A tal efecto pasaré a transcribir textualmente aquellas porciones de su juicio que se constituyen en los ejes argumentales principales en los que apoyara su veredicto admisorio, por un lado, y desestimatorio, por el otro. ----------

----En tal dirección antes es útil, también, advertir que previamente, en porción que no fue cuestionada se expresó, que: *"…I.- Del modo que quedara trabada la litis, surge que E. N. reconoció expresamente que encomendó a los actores trabajos de albañilería, en el mes de octubre por una suma de $ 65.000, y a principio de 2010, por la de $ 11.400, lo cual totalizaría la de $ 76.500, que es la suma que en definitiva sostienen haber presupuestado los actores para realizar dichas tareas, como así también, el talonario de facturas a nombre del litisconsorte E. R. Ji., las facturas 1 a 28 y la recepción de la carta documento de fs. 101, mediante la cual los actores le reclaman por sumas adeudadas con relación a los mismos. No encontrándose cuestionado entonces el contrato que vinculara a las partes,* ***el disenso se presenta en cuanto a su cumplimiento, y más precisamente con relación a las sumas efectivamente abonadas por el demandado****."* (Sic) (El resaltado en negritas me pertenece)(Vide: considerando I, fs. 241).----------Establecido lo cual, el judicante indicó respecto a los dos aspectos de controversia planteados que bien precisara -y sobre los que, vuelvo a decirlo, no se dirigió cuestionamiento alguno-, lo siguiente, a saber: *"…II.- …la procedencia de la pretensión de cobro de las sumas reclamadas, depende entonces de la efectiva realización de las prestaciones, y al respecto,* ***el demandado sostuvo en su responde que algunos de los trabajos encomendados a los actores, no fueron ejecutados, pero al absolver posiciones reconoce que pese a los atrasos en el pago, los mismos se realizaron en la forma estipulada****…Así las cosas, el silencio del accionado ante la recepción de la carta documento en reclamo del pago de la deuda…y el hecho de haber sostenido,…****como única prueba del pago del saldo restante, las facturas agregadas a fs. 4/32, cabe aclarar que la de fs. 19, las de fs. 21/8 y las de fs. 30/1, emitidas a nombre de T. S., de quien no se ha probado vínculo alguno con el demandado, no podrán ser imputadas efectivamente al pago de la deuda que el demandado mantenía con los actores****, como sostiene en su responde…"* (Sic)(Ver: considerando II –fs. 242-)(El énfasis en negritas me pertenece).----------Los párrafos transcriptos y resaltados con letras en negritas ponen en la palestra del análisis a emprender cuáles son los puntos de apoyo de los que se valiera el Sr. Juez sentenciante de primera instancia para emitir su juicio

admisorio de la demanda, y como consecuencia, también el desestimatorio de la reconvención planteada por el demandado Sr. N.. ----------

----Pues bien, en relación a la prueba confesional prestada por el demandado en autos, la que fuera apreciada por el juzgador del anterior grado a tenor de lo que surge de la complementación inescindible entre el pliego de posiciones que se le formulara al confesante (fs. 168) y la contestación respectiva que mereciera cada una de ellas según la constancia del acta de dicha confesional (fs. 169), tengo para mí, que muy poco resta por agregar a lo que fuera valorado correctamente por el Sr. Juez a quo. Es que, a partir de esta correcta y compartida apreciación se tuvo por cierto que los trabajos en virtud de los cuales se reclama el pago de una suma de dinero que se dice adeudada habían sido ya ejecutados por los actores. Y, ello es así a partir de considerar precisamente que se confesó que los pagos realizados eran con imputación a trabajos ya realizados dado que éstos eran efectivizados con atraso. Y, ello se corrobora con solo verificar que la posición 7ª del pliego, redactada en los siguientes términos: *"Para que jure como es cierto que los trabajos se realizaron en la forma estipulada pese a los retrasos en el pago de las sumas convenidas en forma quincenal"*, que fue respondida por el demandado textualmente con un lacónico *"si es cierto"* (Sic), lo cual traduce una confesión simple por la que se reconoce un hecho sin agregar ninguna circunstancia fáctica (Vide: fs. 168 y 169)(Conf. art. 427 del C.P.C.C.).----------

----Ahora bien, no soslayo de manera alguna la previsión contenida en el inciso 3º del artículo antes citado, en cuanto contempla como supuesto de excepción a la atribución de plena prueba en contra del absolvente a su confesión expresa, tal como se encuentra tasada por el Código del rito. Este supuesto consiste en la existencia de un documento de fecha anterior agregado al expediente tal como aconteciera en la especie. Empero cabe observar que dicho instrumento (factura N° 00000028 de fs. 32) no contiene precisiones que pudieran restar el valor probatorio establecido por la norma adjetiva a la confesión formulada por el demandado al tiempo de absolver posiciones respecto al puntual hecho reconocido por cierto por él, puesto que tal reconocimiento no resulta incompatible ni contradictorio con lo consignado en ésta aludida documental.-----

----Es decir, en esta inteligencia, lo que fuera consignado en la última factura que fuera emitida por el co-actor E. R. J. N° 00000028, de fecha 29/05/2010 (fs. 32), en cuanto se indicó en ella que faltaba terminar trabajos de terraza y ventanas de escalera, no obsta al valor probatorio de la confesión del demandado ahora recurrente considerada por el Sr. Juez a quo. Ello así, por cuanto no se cuenta con constancia alguna en estos actuados que permita verificar cuál fue el porcentaje efectivamente ejecutado del total de la obra que fue contratada entre las partes. Esto es, resulta perfectamente posible que dado el atraso con el que se efectivizaban los pagos parciales -tal como lo confesara que sucedía el demandado recurrente-, aún cuando restara ejecutar los trabajos que se indican en la factura citada se adeudaran sumas por otros ya realizados y que se encontraban todavía pendientes de pago (Conf.: art. 390 del C.P.C.C.).----------

----Por razones de mejor orden lógico pasaré ahora a evaluar el cuestionamiento dirigido al segundo de los pilares argumentales que fueran expuestos por el juzgador, esto es, el referido a la exclusión en la consideración y decisión del presente conflicto de intereses de aquellas sumas que fueran consignadas en las facturas emitidas a nombre de la Sra. T. S.. Al respecto el recurrente se apontoca en sostener que el valor probatorio que emana de la hoja de trabajo anexa al acta de inspección N° 2011-959 (fs. 98/99) es prevalente al que cabría otorgar a las mismas facturas que son las que fueran “relevadas” por la autoridad de aplicación municipal y que se encuentran obrantes en el talonario adjunto con la demanda que se tiene a la vista (Vide: fs. 3/77).----Apunto respecto a ello, que desde su primera observación visual resulta palmario que el dicente relevamiento del talonario de facturas tipo C que la mencionada hoja de trabajo anexa al acta de inspección indica, contiene evidentes yerros al consignar los nombres de aquellos para los que fueran emitidas tales facturas. Éste dato resulta contrastable fácilmente con solo verificar que del total de facturas emitidas -28-, solo diecisiete -17- de ellas lo fueron a nombre del Sr. E. N. y las restantes once -11- a nombre de la Sra. T. S.. Hete aquí, que la hoja de trabajo anexa al acta de inspección 2011-959, equivocadamente detalla que la totalidad de las facturas obrantes en el talonario que fuera relevado fueron emitidas a nombre del Sr. E. N. (Véase: instrumental de fs. 98/99 e informativa de fs. 218/222).----------Así pues, repito, del talonario que se tiene a la vista es fácilmente constatable que las obrantes a fs. 3 a 18 –numeración correlativa 00000001/00000014-; a fs. 20 -00000016-; a fs. 29 -00000025-; y, la de fs. 32 -00000028-, efectivamente fueron emitidas a nombre del Sr. E. N.. Pero las restantes, en cambio, fueron emitidas a favor de la Sra. T. S., consignándose en ellas, inclusive, un domicilio distinto (Vide: las de fs. 19, 21/28 y 30/31).----------

----No constituye una explicación suficiente para declinar advertir la evidencia del error que surge de tal constatación *“in visu”*, la argumentación expuesta con supuesto sustento en una resolución general de la AFIP referida a la “facturación de registración”, en tanto se señala que el talonario debiera constar solo de duplicados y no de originales. Es que para así decirlo bastará con advertir que de las facturas obrantes en el talonario bajo cuestión, se encuentran los originales de todas las que fueran emitidas, con la única excepción de la que fuera anulada y que, por ello, se halla tanto el original como su duplicado –ver: la N° 00000002 de fs. 5/6-. Asimismo, no huelga observar tampoco, por otro lado, que muchas de ellas fueron emitidas a nombre del propio impugnante, quien sostiene ahora que debieran haberse entregado los originales y no los duplicados de las aludidas facturas. Ciertamente tal circunstancia podría deberse a que se entregó el duplicado y no a la inversa como se expone que se debiera haber hecho según la normativa de AFIP que se cita. Sin embargo, allende de todo ello, puesto que no resulta trascendente para resolver el conflicto suscitado en la especie, lo relevante es que lejos se encuentra tal circunstancia de dar pié a sospechar siquiera de su denunciada falsedad.----------

----Abro un paréntesis para descartar por inaudible la alegación pretendidamente impugnativa consistente en sostener que dicho talonario habría sido presentado con posterioridad a la contestación de la demanda y que por ello se habría violado su derecho de defensa en juicio. Basta para descartar tal afirmación con remitirse a la documental agregada y debidamente foliada que antes se citara (correspondiente al aludido talonario de facturas) la que, además, se encontraba denunciada entre la documentación que se adjuntaba a la demanda (Vide: punto V del escrito de demanda –fs. 103 vta.-). ----------

----Es más, el Tribunal de primera instancia proveyó que previo al traslado de la demanda se presentaran las copias de la documental que se adjuntara con el escrito inicial. Luego según consta en la diligencia de notificación de la demanda y documental adjunta, en el acto de dicha diligencia se entregó copia de la demanda -3 fojas- y de la documental -54 fojas-, comprensiva de la totalidad de los instrumentos acompañados con el escrito de la demanda y que se encuentran glosados en autos desde fs. 2 a fs. 101.----------

----Así pues, nótese que este número de copias de la documental coincide perfectamente, además, con la cantidad de documental que resulta de la sumatoria de los originales que se encuentran glosados ahora desde fs. 2 a fs. 101 (contemplando que se deben restar las fojas correspondientes a la tapa y contratapa del talonario, como así también, las facturas que no fueran utilizadas y que se encuentran anuladas del referido talonario –fs. 2, 33/77-). ----------

----Habida cuenta de lo cual, mal puede pretender válidamente el demandado ahora recurrente hacer creer a este Tribunal revisor que solo pudo tener conocimiento de dichos instrumentos recién *“…en el momento de interponer la apelación cuando solicitó el expediente…”* (Sic)(Vide: escrito de expresión de agravios, 2º apartado “in fine” de fs. 255).----------

----Señalo que el mérito que se efectuara de la documentación adjunta por parte del Sr. Juez a quo, se corresponde con la realidad acreditada en el proceso. Y ello no implicó desconocer el carácter de instrumento público que corresponde reconocer a lo actuado por la autoridad de aplicación municipal en ejercicio de sus competencias propias (conf. art. 979, inc. 2º del Código Civil). Sin embargo, cabe decir que tanto el acta de inspección N° 2011-959 y la hoja de trabajo anexa a ella, se asemejan a una suerte de prueba extrajudicial que no goza –a diferencia de las escrituras públicas- de las prerrogativas estatuidas en los artículos 993 a 995 del Código sustantivo -salvo en lo que hace a la autenticidad de su materialidad misma- ya que su contenido puede ser enervado por prueba en contrario y sin que sea indispensable para ello que sea argüida de falsedad (Vide: Llambías, Jorge J., en “Código Civil. Anotado. Doctrina y jurisprudencia”, Ed. Abeledo Perrot, año 1979, T. II-B, pág. 167).----------

----Se ha dicho en este sentido que las actuaciones administrativas gozan de plena eficacia probatoria mientras no sean desvirtuadas por otras pruebas. Por lo que es

inadmisible desconocer lisa y llanamente la eficacia de los actos cumplidos por los funcionarios públicos si no se demuestra el error en que éstos incurrieron. En esta línea de razonamientos también se explicitó el mismo criterio señalándose que los documentos que dan cuenta de la actividad administrativa, expedidos o elaborados por agentes en ejercicio de sus funciones, no son instrumentos públicos pero tampoco instrumentos privados por no ser privadas sus actuaciones. Hacen fe de su otorgamiento, fecha y declaraciones del funcionario que suscribe, pero para desvirtuarlos no hace falta la tacha de falsedad, pueden ser destruidos con cualquier clase de pruebas (Conf.: CNFed.CC., Sala II, 13-6-96, “Yousefi Rahin”, J.A., 1998-I, sínt.; id., CNFed.CAdm., Sala IV, 4-10-87, D.J. 1988-2-12; ídem, CNFed.CAdm., Sala III, 10-5-88, D.J. 1989-1-411, jurisprudencia citada por Falcón, Enrique, en “Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial”, Ed. Rubinzal Culzoni, ed. año 2006, T. III, pág. 330, nota n° 44 y nota 52 de pág. 334).----------

----Prestigiosa doctrina especializada en Derecho administrativo tiene dicho que algunos autores confunden el aspecto probatorio de la autenticidad del acto, cualidad ésta que confiere el ser instrumento público, con el acto mismo cuya autenticidad se certifica y han pensado que el carácter de instrumento público implicaba también la verdad y la legitimidad del contenido mismo del acto. Se expone en tal sentido que el punto de partida para la confusión pudo haber sido el art. 993 del Código Civil, cuando expresa que: *“El instrumento público hace plena fe hasta que sea redargüido de falso, por acción civil o criminal, de la existencia material de los hechos, que el oficial público hubiese anunciado como cumplidos por él mismo, o que han pasado en su presencia.”* (Sic). Al respecto se explica que la plena fe a que dicho artículo hace referencia, de los hechos que el oficial ha cumplido o ha presenciado, se refiere a la instrumentalidad de un acto jurídico; no a los hechos que puedan haber servido de base al acto jurídico. Estos debe probarse y si la administración no lo hace, su aseveración resulta arbitraria. Ha dicho la CSJN que estando “la afirmación respectiva privada de respaldo en pruebas obrantes en la causa”, “no pasaba de ser una mera declaración insuficiente para acordar legitimidad al acto administrativo” (Fallos: 305:1937). Se sostiene pues, desde ésta hermenéutica, que la fe pública del instrumento público que importa lo actuado por la administración municipal en la especie, se refiere a la práctica del acto de relevamiento producido por el acto instrumentado en sí, no al contenido del acto ni a los hechos o circunstancias que se describen en el mismo. Esto es, la instrumentalidad pública tan solo certifica su celebración, su firma, su fecha, etc., pero no certifica con el alcance previsto en el citado art. 993 del Código Civil, su contenido, sus motivos de hecho o de derecho, ni su validez. ----------

----Luego entonces, el acto administrativo escrito –que en el caso importaría ser la instrumentación del acta de inspección 2011-959 y su hoja de trabajo anexa obrante a fs. 98/99-, es plena prueba de su autenticidad en cuanto a su fecha, firmas, a su otorgamiento o realización, pero no de su contenido ni de los hechos afirmados en su

texto por el funcionario que interviniera en su confección, incluso si son el resultado de su directa visión en ejercicio del relevamiento que efectuara sobre el talonario de facturas que fuera lo revisado por él. Es decir, la actuación administrativa, de cualquier clase que fuere, mientras no sea con actuación notarial, son pruebas escritas que pueden ser destruidas con cualquier clase de prueba en contrario (Ver: Gordillo, Agustín, en “Tratado de Derecho Administrativo –El acto administrativo-”, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, ed. año 2000, T. III, págs. VII-5 a VII-8, puntos 4 a 5.1).----------Desde otra perspectiva, también cabe traer a colación la doctrina fijada recientemente en un precedente dictado por la sala A de ésta Cámara de Apelaciones, en fallo cercano en el tiempo del presente análisis, en el cual se dijo en relación a la aplicación del art. 993 del Código Civil que, ante la discordancia entre lo que surge de un instrumento público con la realidad que se constata en el proceso mediante prueba incorporada en la etapa correspondiente, en el marco delimitado por la consideración de un acto inexistente diferenciándolo del acto nulo, en relación a un instrumento privado con certificación de firma notarial instrumentada en un formulario que fuera provisto por el Colegio de Escribanos en fecha posterior a la supuesta fecha de la mentada certificación, en el cual se señaló con criterio que comparto, lo siguiente, a saber: “… *El art. 993 del Código Civil, al que el apelante le asigna incidencia decisiva para la resolución del sub lite resulta inaplicable a este caso, ya que esa norma, como casi todas las del Código Civil -excepción hecha de los arts. 1051 in fine y 3999 reformados en 1968 y de alguna otra norma de menor significación que pueda buscarse-, capta un supuesto de invalidez (nulidad en este caso). Pero la invalidez no es la única clase de ineficacia que aplica el derecho, sino que hay una especie mucho más rotunda de ella que la ineficacia, la inexistencia del acto. (…) Un acto materialmente imposible, como la certificación de firmas tres años antes de venderse el formulario a la escribana, no es un acto nulo sino lisa y llanamente inexistente. (…) No debe confundirse una noción conceptual creada por el derecho para atender un vicio que afecta la validez del acto (nulidad), con una categoría totalmente ajena a dicha esfera y que atiende a los problemas de vigencia, es decir, de carencia de realidad de una mera apariencia (inexistencia). (…) Como sostuviera un fallo capitalino, no son equiparables los actos nulos a los inexistentes, ni éstos constituyen una categoría extralegal, sino que surgen “de la interpretación y valoración de los comportamientos implicados, realizada por el organismo jurisdiccional en función del esquema normativo vigente, integrado –como es obvio- por las distintas fuentes del derecho entendidas como criterios de objetividad para la resolución de los conflictos...” (CNCiv., Sala G, 27/3/95, “Bottini, Agustín c. Tarek Made”, LL 1995-E, 320 y DJ 1996-1-148). (…) También la pluma de Santos Cifuentes, cuando era magistrado de la Excma. CNCiv, adhirió a esta duplicidad conceptual indiscutible cuando afirmó que “compartimos la idea de la posibilidad de la inexistencia jurídica de los negocios, como construcción racional amparada en una lógica insospechable...” (CNCiv., Sala C, 26/3/85, “Rebelo, Aldo J. c. Rebelo Velasco,*

José y otros", LL 1985-C, 330 y DJ 1985-2-555, voto del doctor Cifuentes). (…) Y la Sala F del mismo Tribunal resolvió que "mientras la nulidad, en efecto, plantea un problema de incompatibilidad o incoherencia entre un acto determinado y la norma que fija sus requisitos, o sea un problema de validez o eficacia, la inexistencia apunta a la realidad misma del acto desde el punto de vista jurídico, o involucra por ende, un problema de vigencia" (CNCiv., Sala F, 13/10/80, "Consorcio Propiedad Horizontal San Martín 975/981 c. Gónzalez, Valentín", ED 92-559). (…) En palabras de ese enorme civilista que fue Julien Bonnecase, "el Derecho Civil está por entero dominado por la teoría de la inexistencia y de la nulidad de los actos jurídicos, porque sus reglas son puestas en movimiento por intermedio de un acto jurídico o de un hecho jurídico, que el acto jurídico es una realidad y no una pura ilusión engendrada por una falsa aplicación de la técnica jurídica y que la distinción entre nulidad e inexistencia rebosa de consecuencias prácticas" (Bonnecase, Julien, Supplément al "Traité Théorique et Pratique de Baudry-Lacantinerie", Edit. Sirey, París, 1926, T. III, pág. 12, Nº 10). (…) Obviamente nulidad e inexistencia del acto jurídico no son conceptos que sean equiparables ni que se pueda intercambiar graciosamente una categoría por otra. La jurisprudencia y la más granada jurisprudencia nacional, advirtiendo ello, distingue claramente actos nulos de actos inexistentes (Cfr. CNCiv., Sala B, 19/5/89, "Korenfeld, Marcos, suc.", La Ley 1989-D, 64 y DJ 1989-2-758; CNCiv., Sala F, 13/10/80, "Consorcio Propiedad Horizontal San Martín 975/981 c. Gónzalez, Valentín", ED 92-559; ídem, Sala H, 27/8/90, "Chiano, Norberto E. c. Santo, Atemor", LA LEY 1991-B, 327 y DJ 1991-2-141; Cám. Fed. Bahía Blanca, Sala II, 11/9/92, "R., J. E. y otros", ED 156-95; SCBA, 7/11/95, "Firinu, Angel A. c. Frigorífico Alca S. R. L. y otros", DJBA 150-709; ídem, 17/11/92, "Ramos, Roberto M. c. Bagnardi, Martín", LA LEY, 1993-B, 365 y DJ 1993-2-355), no pudiendo someterse a los actos inexistentes al régimen de los nulos, claramente incompatible con su esencia jurídica). (…) Nos parece muy válida la disquisición y utilísima la herramienta del negocio inexistente. En nuestro concepto, un acto que no existe, que constituye solo una apariencia de tal, no es nulo ni puede anularse; lisa y llanamente es un "acto inexistente", cuya inviabilidad jurídica sólo debe constatarse. (…) En tren de comenzar a abordar el tema que nos convoca, debemos dejar asentado liminarmente que no creemos que la nulidad sea la frontera o límite de la ineficacia; en nuestra opinión, allende la nulidad hay todavía una situación más grave en la que pueda encontrarse un negocio. Dicha situación no es otra que su inexistencia. (…) En palabras del maestro CUBIDES CAMACHO, "el acto no existe cuando simplemente carece de una o varias de las condiciones de existencia: voluntad o consentimiento, objeto y forma idónea de expresión de la voluntad. El objeto, como hemos dicho varias veces, se refiere a las obligaciones derivadas del acto y al conjunto que resulta de las mismas. En este sentido cuando un negocio determinado, por ejemplo, una venta, carezca de uno de los elementos esenciales, vgr. el precio, el acto jurídico de compraventa no tendrá existencia porque el conjunto de las prestaciones

resultantes no tradujo el arquetipo esencial de la compraventa. El presunto acto jurídico de compraventa no tiene, en tal caso, objeto" (CUBIDES CAMACHO, Jorge, Obligaciones, 5ª edic. Edic. Pontifica Universidad Javeriana, Bogotá, 2005, p. 261). (…) La tesitura favorable respecto a la herramienta conceptual de la inexistencia (néant) es seguida en el derecho argentino, por autores de la talla de Moyano, Llambías, Borda, López Olaciregui, Fassi, Imaz, Cordeiro Alvarez, Compagnucci de Caso, Belluscio, Abelenda, Rivera, Boffi Boggero, Molinario, Bidart Campos, Guillermo P. Martín y Héctor Negri; en una posición intermedia, admitiendo parcialmente la distinción, puede ubicarse a Mosset Iturraspe (desde lo conceptual) y Llerena, Machado, Prayones, Cornejo, Molinario y Lagomarsino (sólo en lo atinente al acto matrimonial). (…) Como primera aproximación puede decirse que la posición doctrinal que acepta la categoría coincide –al igual que nosotros-, en general, en que: ----------

---- I) Si bien "acto inexistente" no es la terminología más feliz que pudo elegirse (Llambías, Jorge Joaquín, Tratado de derecho civil argentino. Parte General, Bs. As., Edit. Perrot, T. II, pág. 587, num 1917; Borda, Guillermo A., "Tratado de Derecho Civil. Parte General", Bs. As., Edit. Abeledo-Perrot, T. II, pág. 424 inc. b) y 425 y ss., Nº 1263; Compagnucci de Caso, Rubén, "El negocio jurídico", Ed. Astrea, Bs. As., 1992, págs. 522 § 177), constituye un supuesto de lenguaje de simplificación y no significa un óbice o valladar importante para la categoría, por lo que cabe aceptarla por razones de mejor entendimiento (Compagnucci de Caso, op cit, pág. 522 § 177); ----------

----II) No es verdad que los actos nulos no produzcan efecto, dado que algunos de ellos generan lo que se ha dado en llamar, efectos indirectos (Llambías, op cit, pág. 587, num 1917; Borda, op cit, T. II, pág. 424 inc. b) y 425 y ss., Nº 1263; Compagnucci de Caso, op cit, págs. 522 § 177); ----------

----III) Los actos inexistentes, en cambio, no producen efecto alguno (Cordeiro Alvarez E., "El acto jurídico inexistente", en Boletín del Instituto de Derecho Civil de la Univerisdad Nacional de Córdoba, año VII, oct.-dic. de 1942, pág. 254, Llambías, J.J., "Vigencia de la teoría del acto inexistente", en Rev. de la Fac. de Der. y C. Soc. de la Univ. Nac. de Buenos Aires, año III, Nº 11, jul.-set. de 1948, pág. 650; Borda, G.A., "Parte general", ed. 1976, t. II, pág. 425, nº 1263); Lagomarsino, C., "Los supuestos..." cit, L.L. T. 115-985);----------

----IV) Debido a lo anterior, no son equiparables en la práctica actos nulos e inexistentes, ni constituyen dos polos o matices de una disquisición teórica inútil (Llambías, op cit, pág. 586, num 1913; Borda, op cit, T. II, pág. 424 inc. b); Compagnucci de Caso, op cit, págs. 521 y 522, esp. § 177); ----------

----V) La inexistencia del acto jurídico puede ser verificada de oficio sin necesidad de que este punto haya sido incluido en la litis (Llambías, op cit, pág. 586, num 1913; Borda, op cit, T. II, pág. 424; Compagnucci de Caso, op cit, pág. 522, § 177); ----------

----VI) La inexistencia de un acto constituye una cuestión de hecho, susceptible de acreditarse en el período de prueba (Llambías, op cit, pág. 586, num 1913; Borda, op

cit, T. II, pág. 424); ----------

----VII) La inexistencia del acto no requiere declaración formal (Cubides Camacho, Jorge, Obligaciones, 5ª edic. Edic. Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2005, p. 261), siendo suficiente su constatación;----------

----VIII) La legitimación para alegar la inexistencia se da en favor de cualquier interesado, aun aquél que ha realizado el acto conociendo el defecto, mientras que la nulidad les corresponde a quienes tienen un interés jurídico protegido (art. 1047 C.C.), o que la ley les otorga expresamente dicha facultad (Llambías, op cit, pág. 586, num 1913; Borda, op cit, T. II, pág. 424; Compagnucci de Caso, op cit, págs. 520/521);--------

----IX) Los jueces pueden declarar la inexistencia en cualquier estado del proceso y de oficio. Respecto de los actos nulos, la facultad de los magistrados sólo se amplía ante la nulidad absoluta, en los demás supuestos es necesaria la alegación de parte interesada (Compagnucci de Caso, op cit, pág. 520/521 , § 177); ----------

----X) A los actos inexistentes no son aplicables las consecuencias de los actos nulos, entre ella la prevista en el art. 1051 del Cód Civil (Compagnucci de Caso, op cit, pág. 522, §177; Highton, Elena I- Nabar, María Josefina, "La teoría de la apariencia y el art. 1051 del Código Civil y el justo título para la usucapión breve", La Ley 1986-C-770 y ss; ponencia "a" (mayoritaria) de la Comisión Nº 1 del VIII Encuentro Nacional de Abogados Civilistas, desarrollado en Santa Fe, durante los días 6 y 7 del mes de Octubre de 1994), ni los requisitos y presupuestos para la declaración de aquéllas. ----------

--- Un notable aporte efectuó el Prof. Juan Agustín Moyano en la materia el que tiene dos méritos respecto de esta categoría. Fue el primero en adoptarla claramente e hizo un hallazgo de significación. Moyano escribió, en frase que el propio Llambías calificara de feliz (Llambías, Jorge J., "Derecho Civil. Parte General", 7ª edic., cit, T. II , pág. 567, Nº 1877), que la inexistencia de los actos jurídicos, más que un principio del derecho, es una noción primordial del razonamiento y de la lógica" (Moyano, Juan Agustín, "Efectos de las nulidades de los actos jurídicos", Bs. As., Impresora Argentina, 1932, Nº 77). (…) Enseñaba Llambías que nulidad e inexistencia son categorías conceptuales que no tienen parentesco alguno entre sí, recordando que Planiol las declaraba incompatibles. En otra de sus obras alegaba que si no hay acto no puede hablarse de nulidad o anulación de lo que no existe. Para que una sentencia de muerte pueda ejecutarse, se requiere previamente que haya un ser vivo sujeto a la ejecución. No se está en el ámbito de las nulidades, por lo que las disposiciones respectivas no podrían ser aplicadas a la situación planteada (cfr. Llambías, Jorge J., "Efectos de la nulidad y la anulación de los actos jurídicos"", Edit. Arayú, Bs. As., 1953, págs. 5 y 6). (…) El recordado maestro capitalino define la inexistencia como "una noción primordial del razonamiento y de la lógica... que corresponde a ciertos hechos materiales, a los cuales falta algún elemento esencial para ser un acto jurídico, sea el sujeto, el objeto o la forma, entendida esta última como la manifestación de la voluntad del sujeto respecto del objeto (Llambías, Jorge J., "Derecho Civil. Parte General", cit., T. II, pág. 567, Nº

1877). La inexistencia es una noción conceptual -no legal-, que nuestro entendimiento aplica a ciertos hechos, que no obstante tener la apariencia de actos jurídicos, no son tales por carecer de algún elemento esencial para ellos, sea el sujeto, sea el objeto, sea la forma específica.... si algo no es acto jurídico aunque aparente serlo, no es posible tratarlo como lo que no es, ni imputar a ese algo los efectos propios de los actos jurídicos efectivos y reales (Llambías, Jorge J., “Parte General”, cit,, pág. 583, Nº 1909). (…) Sostenía luego el célebre magistrado capitalino que la diferencia entre nulidad e inexistencia no sólo tiene un mero valor lógico, sino que, tratándose de un instrumento del pensamiento jurídico, que como tal se dirige al regimiento de la conducta humana, reviste gran importancia práctica (Llambías, op cit, pág. 585, Nº 1912). (…) Cabe destacar también la contribución del maestro José María López Olaciregui, en cuya tesitura el acto materialmente imposible entra sin duda en la categoría de inexistente, como que al no ser directamente factible la exteriorización de voluntad alegada, el acto no es nulo sino inexistente. (…) En la opinión de López Olaciregui, inexistencia quiere decir inexistencia de hecho y no inexistencia jurídica, porque según dice, aceptar ésta última chocaría contra el texto del Código Civil, que la rechazó, además de que significaría confundirla teóricamente con la nulidad. Afirma que la posición que sigue no difiere de la de Ripert y Esmein, que combaten la doctrina tradicional de la inexistencia, admitiendo sin embargo, un caso típico de esa categoría en su variante de hecho, la del instrumento suscripto por firma falsificada (López Olaciregui, José María, “De la nulidad de los actos jurídicos”, 2ª parte, en “Lecciones y Ensayos” Nº 19, año 1961, pág. 39, punto VII). (…) Finalmente el distinguido profesor capitalino se aparta de la doctrina clásica en cuanto al carácter manifiesto de la inexistencia y su innecesariedad de declaración, afirmando correctamente a nuestro juicio, que hay casos de inexistencia que son manifiestos (matrimonio por carta o instrumento privado) y otros que requieren investigación (casos de falsificación de firma), así como en algunos casos no se requiere intervención judicial y en otros sí, puesto que si las partes no se ponen de acuerdo y alguno pretende hacer valer un acto tal, necesariamente debe intervenir el juez, por lo que ambos parámetros diferenciales de la doctrina clásica no son idóneos al efecto (López Olaciregui, J. M., op cit, pág. 39, punto VIII). (…) También el maestro Belluscio se inclina por aplicar el concepto de inexistencia al contrato materialmente imposible o sobre hechos imposibles (cfr.Belluscio, Augusto C., “La teoría de la inexistencia y su aplicación al testamento”, en “Estudios de Derecho Privado, homenaje al Dr. Pedro León”, Nº 1, pág. 74 y ss. y en su Derecho de Familia, T. II, págs. 35 y ss.)…” (Sic)(Del voto del Dr. López Mesa)(Conf.: S.D.C., Sala A, N° 13/2014, de fecha 22/08/2014).----------

----La Corte Federal tiene dicho desde antaño que la jurisdicción no debe renunciar a la verdad objetiva. Tal renuncia se concretaría en la especie de remitirse a atribuirle plena fe a dicha actuación administrativa, de manera ciega y con deliberada omisión de aquello que se constata en autos, a pesar del contenido erróneo de los datos que

detalla y que surge a simple vista de las facturas que fuera la documentación sobre la cual se concretó la revisión hecha por el oficial público que interviniera en la confección de la hoja de trabajo anexa al acta de inspección 2011-959 de mentas.----------

----De acuerdo con Bertolino esta expresión relativa al impedimento de renunciar conscientemente a la verdad objetiva implica incurrir en "todo apartamiento voluntario y con conocimiento de la consideración de datos de hecho que, apareciendo como patentes, resulten esenciales para la resolución judicial del caso" (Bertolino, Pedro J., "La renuncia consciente a la verdad jurídica objetiva y su incompatibilidad con el adecuado servicio de la justicia", ED 99-660). ----------

----Así desde el caso “C.” se ha dicho que: "en el ejercicio de la función judicial no cabe prescindir de la preocupación por la justicia, pues es deber de los magistrados asegurar la necesaria primacía de la verdad objetiva sin que nada excuse la indiferencia de los jueces al respecto en la misión de dar a cada uno lo suyo" (Sic)(C.S.J.N., Fallos: 238:550 y su extensa zaga posterior referida al excesivo rigor formal en distintos y variados tópicos, entre ellos, el relativo a la apreciación de la prueba).----------

----Comparto aquella doctrina administrativa que pregona que la actividad administrativa se desarrolla para formar un acto administrativo y sería erróneo sostener que cada agente público interviniente actúa como un fedatario. El agente administrativo no es un oficial público y menos aún un notario público. Si los actos administrativos son portadores de presunción de legitimidad y en su caso de inmediata ejecutoriedad, esto no significa ni se identifica con la autenticidad o plena presunción de plena veracidad, que es lo que se atribuye a los instrumentos públicos. Las actuaciones administrativas de cualquier clase que fueren, mientras no sean notariales, son pruebas escritas que pueden ser destruidas con cualquier clase de medio probatorio (Conf.: Hutchinson, Tomás, en “Documentación electrónica administrativa y su consideración como instrumento público”, en E.D., T. 128-943 y sgtes.; id., Mairal, Héctor A, en “Control judicial de la administración pública”, Ed. Depalma, ed. año 1984, T. II, págs.. 705 y sgtes., n° 400). ----------

----Me pregunto qué caso tendría que se exigiera haber redargüido de falsa el acta de inspección municipal y su hoja de trabajo anexa y, no hecho así, obviar la realidad que se constata con la documental implicada, con el solo artilugio argumental de que por tratarse de un instrumento público su detalle se presume cierto a pesar de su evidente y contrastable error. ----------

----Se ha dicho en tal tesitura que el Juez, como árbitro en la contienda judicial, se ve enfrentado a normas que reglamentan el derecho de fondo, a normas que reglamentan los aspectos procesales y al entorno fáctico. Si el fin último es una buena administración de justicia, ésta solo se alcanzará a través de la búsqueda de la verdad objetiva, la cual parece ser el resultado de la integración armónica del derecho –de fondo y de forma- y de los hechos. Esta integración requiere –por parte del Juez- una inteligente y difícil tarea de hermenéutica, en la cual adquiere importancia relevante determinar qué papel

juegan las normas procesales en relación con el valor seguridad y con la búsqueda de la verdad objetiva, ambos presupuestos del servicio de justicia. Parece no haber discusión en cuanto a asignarles –a las reglas del rito- un carácter instrumental, lo que significa reconocerlas como un medio para alcanzar el fin determinado. Pero, entonces, desde el convencimiento que las aceptamos con este carácter, estamos también aceptando que contribuyen de un modo sustancial al decisorio, ya que no se puede construir una sentencia –como acto jurisdiccional válido- sin la conjunción de las normas de fondo y las de forma (Conf.: Cayuso, Susana G., en “El exceso ritual: necesidad de equilibrio entre el derecho de fondo y de forma”, en L.L. 1991-B-137).----------En este orden de ideas, pues, es que participo absolutamente en que en el caso bajo análisis, la realidad que emana de las facturas acompañadas en contraposición con las constancias en contrario que surgen de las enunciaciones consignadas en la hoja de trabajo anexa al acta de inspección 2011-959, ha de prevalecer como imposición de debido resguardo de la verdad objetiva comprobada (Conf. art. 390 del C.P.C.C.).----------

----En relación al valor dado al silencio que asumiera respecto a la intimación cursada mediante C.D. N° 098873464, cuya copia se encuentra obrante a fs. 100/101 (despacho que fuera expresamente reconocido al contestar la demanda -fs. 124-), me remito a señalar que no cuenta con ninguna trascendencia desde que el contenido de dicho despacho postal no agrega ni quita nada a los hechos que han sido introducidos por las partes como objeto del presente litigio. ----------

----Pues bien, establecido ello, solo resta decir que el juzgador descartó que el demandado hubiera adelantado pagos por trabajos no realizados. Para ello se atuvo a la prueba confesional a la cual ya aludiéramos antes y a lo cual me remito. En cuanto a la aseveración relativa a una defectuosa realización de los trabajos encomendados, el Sr. Juez a quo estableció que era diligencia exigible al locatario de obra verificar la pericia de los locadores para realizar la obra que se le encargara ejecutar. Aunó a ello que no arrimó prueba alguna en relación a las omisiones que les achacara a los actores, ni tampoco en relación su entidad y relevancia frente al cumplimiento parcial o defectuoso del pago del precio acordado, para terminar concluyendo que: “…En suma, no encuentro elementos de convicción suficientes para desvirtuar la base documental en que se apoyó el reclamo inicial. Éste se ve confirmado por los elementos probatorios reunidos en la causa, en cuanto a los trabajos de albañilería realizados por los actores, sin que el demandado haya podido acreditar el cumplimiento de la prestación a su cargo de remunerarlos en su totalidad. Todo lo cual conduce a admitir la demanda en la forma peticionada, y a desestimar la reconvención deducida por daños y perjuicios, toda vez que los mismos no son procedentes en la medida que el demandado reconviniente no acreditó los incumplimientos que serían el presupuesto de aquellos…” (Vide: considerando –fs. 142 vta./243-).----------

----Ante tal argumentación el demandado recurrente se remite a sostener que al

contestar la demanda aludió a la impericia en el arte de construir y revocar paredes de los actores y que por eso fue que no recibió la obra y resolvió el contrato. Asimismo, se apoyó en la cita del art. 1638 del Código Civil, para sostener que hizo ejercicio de desistir de los trabajos contratados aunque la obra ya esté empezada (Ver: escrito de expresión de agravios –fs. 256 vta./257-). ----------

----En tales términos observo que en relación a la primera supuesta objeción que se intenta, ésta en verdad no contiene ninguna concreta y razonada crítica, configurando solo la aserción de lo contrario a lo afirmado por el judicante de la anterior instancia con sustento en argumentos que ni siquiera se intentaron contestar o poner en crisis. Básicamente, tal actitud resume la manifestación de un mero disenso u opinión en contrario a lo expuesto por el juzgador de grado, pero sin dar las bases argumentales que pudieran dar la indispensable materia crítica que se pudiera evaluar para un potencial andamiento de la dicente impugnación. Es por ello que en tal porción el recurso ha devenido en parcialmente desierto por falta de fundamentación técnica (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C.). ----------

----En relación al segundo aspecto que se intenta involucrar en la discusión, resulta un argumento defensivo novedoso en tanto que no fue planteado oportunamente al tiempo de producirse la traba de la litis. Y ello aún cuando se intente arropar disimuladamente bajo el ardid de referir a una cita legal como la que se efectúa.----------

----Es que, advierto en primer lugar que en ninguna porción del desarrollo motivacional expuesto en el fallo por el juzgador a quo, se puso en duda la facultad del locatario de desistir de la ejecución de la obra encomendada a los actores, empero ello, apunto sólo a mayor abundamiento, no puede dar lugar a soslayar que tal facultad se puede ejercer “…indemnizando al locador todos sus gastos, trabajo y utilidad que pudiera obtener por el contrato…” (Sic)(Conf.: art. 1638 del Cód. Civil).----------

----Y, en tal dirección, atenidos a la motivación dada por el juzgador de la anterior instancia, no acreditada en autos ni que se hubiera pagado por adelantado trabajos aún no ejecutados, ni tampoco, la razón esgrimida por el locatario para resolver, muy poco resta por añadir por parte de éste Tribunal revisor a lo ya dicho por el tribunal de grado, desde que no se aportó ninguna crítica al respecto de manera tal que provea de la materia indispensable para que se ejercite propiamente su facultad revisora.----------

----En resumen, propondré al acuerdo la desestimación del recurso de apelación deducido y, en consecuencia, propiciaré la confirmación del fallo venido en apelación en todo lo que fuera materia de costas. Así lo voto. ----------

----III.- Conclusión: ----------

----Por lo expuesto corresponderá confirmar el fallo apelado en todo lo que fuera materia de agravios, con costas de alzada a cargo de la parte demandada recurrente vencida en ella (Conf.: arts. 69 y 282 del C.P.C.C.). ----------

----Los honorarios de la Dra. L. E. A., letrada patrocinante del demandado, por sus tareas de segunda instancia, apreciándolas por su extensión, calidad y eficacia, estimo

adecuado fijarlos en la suma equivalente al 2% del monto del proceso que se determine en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5 y 13 de la Ley XIII N° 4; leyes 23.349 y 23.871).----------Termino mi intervención pronunciándome en esta primer cuestión por la AFIRMATIVA. ----------

----**A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto manifestó: ----------

----Dada la prolija reseña que efectuara el colega preopinante respecto de la sentencia de fs. 240/244, así como de los agravios de la demandada de fs. 254/257, me remitiré a la misma en homenaje a la brevedad.- ----------

----I.- Trataré los agravios, en principio, en el orden expuesto por el colega preopinante, más allá de que todas las quejas se vinculan a cuestionar el fondo de lo decidido, esto es el acogimiento de la demanda y el rechazo de la reconvención.----------

----1) La recurrente, luego de efectuar consideraciones de índole general, en las que se apoya para estimar al decisorio como un acto jurisdiccional arbitrario en función de la valoración de la prueba y de las consideraciones que efectuara en torno al contrato que uniera a las partes (ver fs. 254, últimos párrafos), en forma concreta identifica que el juzgador basó la procedencia del cobro de pesos reclamado en la demanda en tres cuestiones. En primer lugar sostiene que se fundó en la absolución de posiciones de su parte, por considerar que se admitió que los trabajos se realizaron en la forma estipulada pese a los retrasos en el pago de las sumas convenidas en forma quincenal, y de esa manera, para el sentenciante, se quitó sustento a su alegación de haber adelantado dinero a los actores por trabajos no ejecutados. Señala que su respuesta importó reconocer que el trabajo se realizó en la forma convenida en cuanto en la demanda se detalló que debía empezarse revocando los contrafrentes y luego seguir con los frentes de la calle C. e Y., mas el disenso se fincó, no por incumplir la forma acordada de realizar los trabajos, sino por su resultado, ya que se resolvió el contrato porque faltaron realizar algunos trabajos. Agrega que de la factura del coactor E. J. del 29/05/10 se desprende que faltaban terminar trabajos de terraza y ventanas de la escalera (ver fs. 254 vta., 2do. párrafo).- ----------

----Sobre el aspecto criticado, el juzgador razonó que la procedencia de la pretensión de cobro de las sumas reclamadas depende de la efectiva realización de las prestaciones, y que el demandado, a pesar de sostener en el responde que algunos de los trabajos encomendados no fueron ejecutados (ver fs. 124 vta., 1er. párrafo), reconoció, en la absolución de posiciones, que pese a los retrasos en el pago, los trabajos se hicieron en la forma estipulada (ver sentencia a fs. 242, considerando II). En efecto, el demandado contestó afirmativamente a la posición que le inquiría acerca de que los trabajos se realizaron en la forma estipulada pese a los retrasos en el pago de las sumas convenidas en forma quincenal (ver fs. 169, respuesta séptima). El texto de la posición no deja lugar a dudas, de que se admitió por un lado el retraso en el pago de las sumas convenidas por parte del demandado, y por el otro, que, a pesar de ello, los trabajos se realizaron en la forma estipulada, por lo que resulta de aplicación lo

dispuesto por el art. 427 del CPCC. Esta norma dispone que, salvo que se plantee alguna de las situaciones previstas en los tres incisos del artículo, la confesión judicial expresa hace “plena prueba”, y ello ha llevado a considerarla la *probatio probatissima.* Al respecto se ha decidido que la confesión expresa es un medio de fijar cuáles son los hechos que se colocan fuera de discusión y cuáles se mantienen como litigiosos. A tal punto que la doctrina moderna ubica a la confesión entre los medios que “excluyen” la prueba, puesto que si la necesidad de probar proviene del contraste o controversia, se supera la necesidad de suministrar la prueba (conf. CN. Esp. Civ. y Com., Sala V, JA, 1981-I, síntesis); así como que la confesión expresa, prestada de acuerdo con las formalidades de la ley, constituye plena prueba en contra del absolvente de la verdad de los hechos que han sido objeto de ella (conf. C. Apel. Civ., Com., Lab. y Min. Río Gallegos, 07/11/95, elDial-AY845; SAIJ, sum. 10003126). ----------

----Bien advierte el Dr. Lucero la circunstancia que apunta el apelante, en cuanto dicho reconocimiento se contrapondría con la documental de fs. 32 dado que en dicha factura se dejó constancia de que faltaba terminar trabajos de terraza y ventanas de escalera, por lo que el supuesto quedaría comprendido, en principio, bajo la normativa del inciso 3 del art. 427 del rito, dado que se trata de un instrumento fehaciente de fecha anterior agregado al expediente. Sin embargo, y coincidiendo con el colega preopinante, es de destacar que no se acreditó el porcentaje de dicho faltante en relación con el total de la obra. Ello es relevante, por cuanto si se admitió el retraso en los pagos parciales, es dable deducir que se debían por trabajos que sí habían sido realizados y que por lo tanto resultaban pendientes de pago, por lo que a la luz de lo dispuesto por el art. 390 del CPCC, la documental en cuestión no contradice la confesional. Sólo agregaré, lo que se complementará con el tratamiento de los restantes agravios, que si se toma el total de las facturas del talonario de fs. 03/77 que están efectivamente a nombre del demandado y que no fueran anuladas, las mismas suman el monto de $ 22.550, lo que adicionado a los $ 26.150 que los actores admiten haber recibido con anterioridad (ver fs. 102 vta., 4to. párrafo), más los $ 25.800 reclamados, arroja un total de $ 74.500, por lo que no se alcanza al monto presupuestado a fs. 02 de $ 76.400. De allí que era el demandado quien, en todo caso, debía acreditar qué porcentaje de los trabajos quedaron sin realizar.----------

----2) El sentenciante de grado excluyó las facturas emitidas por la actora a nombre de T. S. (fs. 19, 21/28 y 30/31) del cómputo de lo abonado por el demandado, por cuanto no se probó ningún vínculo de éste con aquélla, por lo que concluyó que *“…no podían ser imputadas efectivamente al pago de la deuda que el demandado mantenía con los actores, como sostiene en su responde…”* (ver sentencia a fs. 242, considerando II). El recurrente cuestiona este razonamiento por cuanto señala que el talonario de los comprobantes de facturas de la actora estaba formado por duplicados y no por originales, por lo que entiende que los presentados a nombre de T. S. eran falsos. A ello añade que en el acta de inspección efectuada por un funcionario público se enuncia

que los comprobantes de dichas facturas fueron expedidas a nombre del demandado, explayándose extensamente acerca del valor de dicha documental como instrumento público (ver fs. 255/256). ----------

----De la mera observación del talonario referido (ver fs. 03/77), se desprende claramente que la mayoría de los comprobantes están expedidos a nombre del demandado E. N., con domicilio en Av. I. y C. de Trelew, con excepción de los de fs. 19, 21/28 y 30/31 que lo están a nombre de T. S. o S., con domicilio en M. y 2. de J.. En cuanto al argumento que brinda el apelante con relación a que por normativa de la AFIP, en el talonario sólo deben figurar los duplicados porque los originales deben ser entregados al adquirente, y por ello entiende que los emitidos a nombre de S. son falsos, cabe indicar que si bien todos los comprobantes a ese nombre constan en originales, también constan en dicha modalidad los emitidos a nombre del demandado, con excepción del anulado de fs. 05/06 que consta en original y duplicado, por lo que no se alcanza a comprender por qué serían falsos en un caso y auténticos en el otro. -------

----En cuanto a que el talonario fue incorporado luego de la contestación de la demanda, y por consiguiente se habría violado su derecho de defensa en juicio, ha de decirse que en la demanda consta que se agregaba como prueba documental el talonario de facturas respectivo utilizados desde el número 01 al 28 (ver fs. 103 vta., pto. V, 1), los que se corresponden con las fs. 04/32. Al notificarse la demanda, se dejó constancia de que se entregaron tres fojas por el escrito de demanda y cincuenta y cuatro de documental, lo cual, como bien lo detalla el Dr. Lucero coincide con la documental adjuntada con exclusión de las hojas sin utilizar o anuladas del talonario. Por lo demás, mal puede venir ahora el demandado a expresar que no se le corrió traslado de dicho talonario, cuando en su contestación de demanda reconoció expresamente el mismo, con la indicación de que se encontraban utilizadas las hojas de 00000001 al 00000028, añadiendo que todas esas facturas habían sido abonadas por su parte (ver fs. 124, primeros párrafos).----------

----Con relación a lo argüido respecto al acta N° 2011-959 (ver fs. 99 y 121), por la cual la inspectora municipal actuante relevó las facturas del talonario y consignó que la totalidad de ellas estaban emitidas a nombre del demandado, cabe considerar lo prescripto por las normas de los arts. 993 a 995 del C. Civil. Debe recordarse que de acuerdo al juego armónico de los arts. 993, 994 y 995 del C. Civil, una cosa es la plena fe que merecen los instrumentos públicos en cuanto a la materialidad de los actos cumplidos en presencia del oficial público y otra distinta la sinceridad que les correspondiere (conf. SCBA, 18/9/74, in re: “Cooperativa Agropecuaria Coronel Dorrego Limitada c/ Menna, Vicente y otro”, Acuerdos y Sentencias, 1974-III-144). El art. 993 del C. Civil consagra con los efectos de la plena fe hasta que sean argüidos de falsos, la existencia de los hechos que el oficial público hubiese anunciado como cumplidos por él mismo, o que han pasado en su presencia. Estos hechos gozan de plena fe, respecto de las partes, el oficial público, los terceros, los sucesores universales y singulares aun

más contra todos los órganos del Estado. Todo esto reconoce un basamento que es la autenticidad del documento que reconoce un autor cierto. Su fuerza y eficacia probatoria no puede desconocerse por simple prueba en contrario. Objetiva y subjetivamente, prueba *per se,* no necesitando de otros medios probatorios para avalar la fe pública que lo caracteriza. Así no necesita del reconocimiento de la parte a la que se le opone como sucede con el instrumento privado. La plena fe de que goza el instrumento público no se extiende a todas las afirmaciones del oficial público, sino solamente a lo que él ha hecho, visto u oído por suceder en su presencia y en el ejercicio de sus funciones. La inexactitud material o intelectual de esos hechos sólo puede demostrarse mediante redargución de falsedad por acción civil o criminal. Se afirma que, en lo notarial, ese valor probatorio no abarca ni la data de la escritura pública ni la fe de conocimiento, que si bien son hechos cumplidos por el escribano, no son auténticos, porque han emanado de una apreciación subjetiva y de un mecanismo intelectual del autor del documento, ajeno a la percepción que puede realizar por medio de sus sentidos (conf. Armella, en Bueres-Highton, op. cit., Tº 2-C, págs. 56/57).----------

----En cambio el art. 994 se refiere a las enunciaciones directamente relacionadas al hecho o acto jurídico, que es el contenido, el negocio objeto del instrumento. Tienen valor entre las partes, los terceros y los sucesores universales y singulares, pero su sinceridad, su veracidad puede ser atacada por simple prueba en contrario, porque la exactitud de los hechos, declaraciones o afirmaciones que relatan las partes no puede ser comprobadas por el funcionario (conf. SCBA, 13/11/79, in re: “Crespo, Alfredo C. y otra c/ Koprova, Wenceslao y otra”, DJBA, 117-454, JA, 1980-III-467). Se refieren “al hecho de haberse ejecutado el acto, de las convenciones, disposiciones, pagos, reconocimientos, etc., contenidos en ellos”. Son hechos autenticados, de valor testimonial a los efectos de su impugnación. El funcionario no garantiza la verdad del contenido de las exposiciones que hacen los interesados (conf. CN. Civ., Sala D, 4/6/81, in re: “Di Bella, Eduardo y otra c/ Rubio de Argento, Norma T.”, ED, 95-469). Por ello, en lo atinente a la verdad y sinceridad del negocio, el instrumento público se encuentra en un pie de igualdad con el documento privado, siendo las declaraciones, en aquél contenidas, dadas por válidas hasta la prueba en contrario, sin que sea necesario la impugnación por falsedad. La fe otorgada por el derecho objetivo al instrumento público se refiere solamente a los hechos materiales percibidos o comprobados por el notario que han pasado ante él y actuando siempre en ejercicio de su competencia real (conf. Cám. 2da. Civ. y Com. La Plata, Sala III, 17/2/77, in re: “Gugliermo, Susana E. c/ Gugliermo, Raúl y otros”, JA, 1978-II-281).----------

----Los hechos auténticos representan las menciones que corresponden al ámbito del art. 993 del C. Civil y los autenticados al del art. 994. En este último supuesto, auténtico es el hecho de haberse efectuado la declaración y accesoriamente queda autenticado su contenido en conexión de simultaneidad con la comparecencia, lectura y demás hechos presenciados o ejecutados por el notario. Finalmente, en el art. 995 están

contempladas las cláusulas enunciativas que no están relacionadas con el objeto principal del negocio jurídico, contenido en la escritura. Son las manifestaciones, declaraciones, reservas que efectúa una de las partes y valen como principio de prueba por escrito. Sobre las mismas no recae el consentimiento, ni el otorgamiento de la otra parte (conf. Armella, en Bueres-Highton: “Código Civil…”, Ed. Hammurabi, 1999, Tº 2-C, pág. 59).----------

----En la especie, del acta de inspección de fs. 98 y 120 surge que la inspectora municipal, oficial público a la sazón, tuvo a la vista el talonario en cuestión, ya que le fue presentado por E. R. J., y en el anexo de fs. 99 y 121 la misma inspectora efectúa un detalle de las facturas, consignando que todas fueron emitidas a nombre de E. N., cuando del cotejo de las mismas, según se tienen a la vista, varias de ellas se encuentran emitidas a nombre de T. S. o S.. Se podría decir que como la oficial público tuvo a la vista las facturas, los datos que volcó relativos a las mismas resultan alcanzados por la presunción de plena fe, ya que se supone que tuvo a la vista los datos de la factura que consignara en el acta. Ahora bien, por otro lado, resulta evidente el error de apreciación por parte de la inspectora al consignar como beneficiario de todas las facturas al demandado, por cuanto el suscripto, también funcionario público, al igual que el colega prevotante, advierte que ello resulta incorrecto. ----------

----Al respecto se ha considerado que algunos autores han confundido el aspecto probatorio de la autenticidad del acto, cualidad ésta que confiere el ser instrumento público, con el acto mismo cuya autenticidad se certifica y han pensado que el carácter de instrumento público implicaba también la verdad y la legitimidad del contenido mismo del acto. Punto de partida para la confusión pudo haber sido el art. 993 del C. Civil. Se advierte que la plena fe a que dicha norma hace referencia, de los hechos que el oficial ha cumplido o ha presenciado, se refiere a la instrumentalidad de un acto jurídico; no a los hechos que puedan haber servido de base al acto jurídico. Éstos deben probarse y si la administración no lo hace, su aseveración resulta arbitraria. Ha dicho así la CSJN que estando “la afirmación respectiva privada de respaldo en pruebas obrantes en la causa”, “no pasaba de ser una mera declaración insuficiente para acordar legitimidad al acto administrativo” (conf. CSJN, Fallos, 305:1937, año 1983). El funcionario público que dicta un acto administrativo actúa entonces en una doble faz: como órgano emisor del acto y como órgano de la fe pública que certifica que el acto ha sido verdaderamente dictado por él en esa fecha y lugar. Y es claro que la fe pública del instrumento público se refiere al dictado del acto por él, no al contenido del acto ni a los hechos o circunstancias que él tuvo en cuenta para dictarlo (conf. Gordillo, Agustín: “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, 2000, T° 3, “El acto administrativo”, pág. VII-5). En el acto administrativo, la instrumentalidad pública tan sólo certifica su celebración, su firma, su fecha, etc., pero no certifica -ni puede certificar con el alcance del art. 993 del C. Civil)- su contenido, sus motivos de hecho o de derecho, ni su validez. De allí que el acto administrativo escrito es plena

prueba de su autenticidad en cuanto a fecha, firmas, otorgamiento, pero no de su contenido, ni de los hechos afirmados en su texto por funcionarios, incluso si son relatados como de su directa visión. En igual sentido se ha sostenido que las actuaciones administrativas de cualquier clase que fueren, mientras no sean notariales, son pruebas escritas que pueden ser destruidas con cualquier clase de medio probatorio (conf. Gordillo, op. cit., ídem, pág. VII-6). ----------

----En resumen de lo anterior, queda claro que no se requería la redargución de falsedad para atacar la sinceridad de los datos de las facturas consignados por la inspectora municipal, sino que la sinceridad de su contenido puede contestarse con todo tipo de pruebas, aun cuando se trate de afirmaciones de hechos -o datos como en la especie- que pasaron bajo su directa visión, tal como ocurre en la especie. En síntesis, dada la notoria evidencia de la incorrección de los datos volcados en el acta en cuestión, cabe desestimar el agravio examinado. ----------

----3) El restante cuestionamiento del recurrente consiste en que se dio a su silencio al reclamo de la carta documento de la contraria, la apariencia de consentimiento en los términos del art. 919 del C. Civil, cuando dicho efecto es previsto para casos o situaciones ajenas a las de autos (ver fs. 254 vta., anteúltimo párrafo). Sobre esta circunstancia, es cierto que el juez de grado hizo mérito del silencio del accionado ante la recepción de la carta documento de fs. 100/101, de acuerdo a la admisión en la absolución de posiciones de fs. 169/vta. (respuesta undécima) (ver sentencia a fs. 242, considerando II). Sin embargo considerando globalmente la argumentación y el razonamiento del sentenciante, cabe concluir que se trató de una referencia que, en todo caso, coadyuvó a formar convicción en cuanto a la deuda reclamada por los actores, mas lo dirimente resultaron ser las consideraciones que fueron objeto de examen al analizar los agravios anteriores, esto es, la prueba confesional rendida por el accionado y la documental consistente en el talonario de facturas presentado por la actora. ----------

----Restaría tratar lo expuesto por el agraviado en cuanto a las consideraciones del juez con relación al incumplimiento que se denuncia de los actores que motivaron al demandado a resolver el contrato (ver fs. 256 vta.). Al respecto ha de destacarse que el juez, nuevamente en este aspecto, hizo mérito de la confesional del demandado en cuanto a que reconoció que, a pesar de los retrasos en el pago, las tareas se realizaron en la forma estipulada, lo cual quita sustento a lo alegado en cuanto a que se había pagado por adelantado y a que el cumplimiento había sido defectuoso (ver sentencia a fs. 242 vta., 2do. párrafo). Concretamente no hay crítica sobre este aspecto de la sentencia, ya que se alude a que los actores reflejaron impericia en el arte de construir, lo cual no ataca el argumento dirimente del sentenciante, esto es, el reconocimiento de la demandada de que las tareas se ejecutaron en la forma estipulada. Al respecto es sabido que crítica concreta se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio; lo de razonada alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso,

se debe trasuntar un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna (conf. CN. Civ., Sala D, 12/9/79, ED, 86-442). La crítica razonada no se sustituye con una mera discrepancia, sino que debe implicar el estudio de los razonamientos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (conf. Fenochietto-Arazi: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 941). Es que criticar no es lo mismo que disentir, ya que lo primero importa un ataque directo y pertinente a la fundamentación del fallo apelado, tendiente a demostrar los errores fácticos y jurídicos que éste pueda contener, mientras que lo segundo consiste simplemente en exponer que se está en desacuerdo con la sentencia recurrida (conf. CN. Civ., Sala A, 19/8/91, LL, 1992-A-487, nº 42). La expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472) que ejercitada, traslada la competencia al tribunal de alzada (conf. C. 1era. Civ. y Com. Bahía Blanca 29/2/68, LL, 131-698), sino que, como lo señala el art. 265 del C. Procesal debe contener una crítica concreta y razonada (conf. CN. Civ., Sala M, 27/9/00, ED, 191-414) de las partes del fallo que el recurrente considere equivocadas (conf. CN. Civ., Sala F, 18/7/96, LL, 1997-D-827, 39.612-S), indicando los supuestos errores u omisiones que la misma contiene así como los fundamentos que le permitan sostener una opinión distinta (conf. CN. Com., Sala A, 21/2/96, ED, 172-92); es decir, debe señalar punto por punto los errores que se atribuyen a la sentencia en grado, por los cuales se considera que el pronunciamiento es injusto o contrario a derecho (conf. CN. Civ., Sala A, 16/12/99, ED, 186-539). En la expresión de agravios deben refutarse las conclusiones de hecho y derecho que motivan la decisión en grado, mediante la exposición de circunstancias jurídicas por las cuales se considera erróneo el pronunciamiento impugnado (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472). En el mismo sentido se sostuvo que la mera expresión de disconformidad sin dar bases jurídicas de un distinto punto de vista no importa crítica concreta y razonada de la sentencia (conf. CN. Civ., Sala B, 5/8/03, ED, 208-616, SJ-1224); como que es insuficiente para justificar la revocación de la resolución recurrida la simple discrepancia con lo resuelto sin destruir el razonamiento contenido en ella (conf. CN. Com., Sala C, 30/11/01, RepLL, 2002-1735, nº 106, y DJ, 2002-1-622); así como que no constituye expresión de agravios el escrito en donde la parte se limitó a discrepar con la resolución pero no demostró el error que le atribuye respecto de los argumentos expuestos por el sentenciante para resolver (conf. CN. Civ., Sala E, 20/8/02, LL, 2002-F-2014). ----------

----Por las razones expuestas es que cabe concluir que en este agravio, la recurrente incurrió en deserción parcial por insuficiencia técnica (conf. arts. 268 y 269 del CPCC).-

En cuanto a lo alegado por la apelante acerca de que ejerció el derecho a “desistir” de los trabajos encomendados, como excepción al principio de intangibilidad del contrato, bien dice el Dr. Lucero que se trata de un argumento que no fue deducido en la

instancia precedente y que por lo tanto no puede ser objeto de tratamiento en esta sede. En consecuencia cabe atenerse a lo dispuesto por los arts. 274 y 280 del CPCC, en virtud de los cuales la Cámara no puede conocer sino de las cuestiones planteadas previamente a la primera instancia, a consecuencia de obrar como controladora de las decisiones del juez recurrido (conf. Fenochietto-Arazi, op. cit., Tº 1, pág. 951). Es que el tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia (art. 277, párr. 1º -280 del CPCCChubut-), quedando vedado a la Alzada tratar argumentos no propuestos en los escritos introductivos de la demanda, contestación, o reconvención en su caso (conf. CSJN, 12/2/87, JA, 1988-I-246; SCBA, 5/5/77, DJBA, 113-41 CN. Civ., Sala A, 14/6/80, ED, 87-178; íd., Sala E, 20/11/81, LL, 1982-A-550; íd., Sala F, 1/12/81, LL, 1982-B-198; entre muchos otros), precisamente como destaca Chiovenda, porque a la demanda nueva propuesta en apelación le faltaría el primer grado de jurisdicción (conf. Fenochietto-Arazi, op. cit. ídem, pág. 958). De allí que la expresión de agravios no sea la vía pertinente para introducir nuevos planteamientos o defensas que debieron deducirse en el correspondiente estadio procesal (conf. CN. Fed. ContAdm., Sala III, 10/5/88, JA, 9189-III-321; C. Apel. Civ. y Com. San Martín, Sala I, 31/3/78, LL, 1978-C-441).----------

----Por lo demás, la apelante alude al art. 1638 del C. Civil para fundamentar su derecho, mas omite mencionar que el ejercicio del mismo importa, como consecuencia, la indemnización al locador de todos sus gastos, trabajos y utilidad que pudiera obtener por el contrato; por lo que parecería que en su perspectiva podría ejercer tal derecho sin consecuencias patrimoniales negativas para sí, contradiciendo la norma en la que sustenta su argumento. ----------

----Como consecuencia de lo expuesto es que concluyo en el rechazo de la totalidad de los agravios expuestos, y en definitiva del recurso de apelación deducido.----------

----II.- En base a todo lo razonado, corresponde confirmar la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios, con costas a la apelante vencida (conf. art. 69 del CPCC). ----------

----Por su actuación ante la Alzada, y de acuerdo a la extensión y mérito de las tareas desarrolladas, así como al resultado del pleito, encuentro prudente regular los honorarios de la letrada patrocinante del demandado, Dra. L. E. Á., en un 2% del monto del proceso a determinar en la etapa de ejecución de sentencia, con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 6, 13, y 46 de la ley XIII Nº 4 y leyes 23349 y 23871). ----------

----A la luz de todo lo expuesto, a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.--------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) CONFIRMAR el fallo apelado en todo lo que fue materia de agravios. 2) IMPONER las costas de segunda instancia a la parte demandada recurrente vencida en ella. 3) REGULAR los honorarios de la Dra. L. E. A., en la suma equivalente al 2% del monto del proceso que sea determinado en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A.

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA

correspondiente (conf. arts. 5 y 13 de la Ley XIII Nº 4; Leyes 23349 y 23871).----------

----ASI LO VOTO. ----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto dijo: ----------

----En atención al acuerdo arribado, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, expresión fiel del mismo. ----------

----Así lo voto. ----------

----Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (art. 8, Ley V – Nº 17) pasándose a dictar: ----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la Ciudad de Trelew, **RESUELVE**: ----------

----CONFIRMAR el fallo apelado en todo lo que fue materia de agravios. ----------

----IMPONER las costas de segunda instancia a la parte demandada recurrente vencida en ella.----------

----REGULAR los honorarios de la Dra. L. E. A., en la suma equivalente al 2% del monto del proceso que sea determinado en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A. correspondiente. ----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CAMARA

--- **REGISTRADA BAJO EL Nº DE 2014 – SDC.- CONSTE.-**

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA