----En la ciudad de Trelew, a los días de agosto del año dos mil diecinueve, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la Presidencia del Dr. Sergio Rubén Lucero y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Raúl Adrián Vergara y Aldo Luis De Cunto, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“G. A., M. C. y Otro c/ E., E. s/ Resolución de Contrato - Sumario” (Expte. 590 – Año 2018 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 327.----------

-----**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo:----------

-----1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por el demandado a fs. 305, que fuera concedido libremente a fs. 306, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 294/300 y vta. que hizo lugar a la demanda por resolución contractual entablada por M. C. G. A. y G. W. S. Q. en contra de E. E. y condenó a este último a restituir a los primeros la superficie del inmueble allí detallada dentro de los diez días hábiles a contar desde que el decisorio adquiera firmeza, y a su vez dispuso que los actores deberán reintegrarle al demandado el importe abonado en virtud del negocio resuelto, con imposición de costas al accionado vencido. ----------

------Los agravios vertidos por el demandado lucen a fs. 314/317, el traslado conferido a fs. 318 fue evacuado por su contraria a fs. 319/322, y el apelante, luego de transcribir un párrafo de la sentencia, afirma que no existe en el escrito de responde situación confusa alguna si nos ceñimos a la realidad jurídica y fáctica en que se encuentran las partes antes y después de la transacción comercial realizada el día 23 de mayo de 2.011. Considera que nos encontramos en presencia de una prohibición legal dado que, desde el momento en que los señores M. C. G. A. y G. W. S. Q. adquieren la Parcela X y se transfiere el dominio a su nombre, nace la obligación de dar cumplimiento a las normativas de la ley 1.425 de la Provincia del Chubut y a las ordenanzas 8.006 y 11.701 de la Municipalidad de Trelew, las que exigen que previo a la enajenación y fraccionamiento de inmuebles destinado a lotes, para su aprobación, deben cumplirse con los recaudos de la provisión de los servicios de luz, agua, gas y cordón cuneta respecto del bien raíz que enajenan. Remarca que se hallaba autorizado a enajenar sin la provisión de los servicios, pues, en el año 2.007, a través de la ordenanza Municipal 10.309 (publicada en el Boletín Oficial Municipal N° 443), se lo exime de toda obligación edilicia y se le aprueba el loteo por fraccionamiento dicho inmueble. Por ello –dice- pudo y se aprobó el fraccionamiento de la ex Parcela X de la Chacra X del Sector X de la Circunscripción X del Éjido X, y en virtud de ello no existía impedimento alguno para enajenar dichos lotes sin la provisión de servicios ni otras construcciones edilicias. Señala que pretender modificar este statu quo impone un nuevo fraccionamiento el que

se encuentra regido por las normas de la ley 1.425 y de las ordenanzas 8.006 y 11.701, las que devienen de orden público y por lo tanto, imperativas y alejadas de la posibilidad de derogación y disposición por las partes en sus acuerdos privados. Indica que el desconocimiento del sentenciante de sus derechos le causa un gravamen irreparable pues afecta su derecho al patrimonio reconocido en el art. 17 de nuestra Constitución Nacional, al provocar la desafectación de un bien raíz debido al incumplimiento de la obligación de escriturar y de provisión de los servicios públicos impuestos por la ley provincial N° 1.425, hoy, según Digesto Ley I, N° 36. Manifiesta que de ello se colige que, al tratarse de una obligación legal la de los actores, lo eximía de la obligación contraída contractualmente. Como segundo agravio postula que el juez de grado alude al precio abonado por el demandado como si se tratase de una “ganga”. Expresa que la parte contraria no ha probado que dicha suma de dinero en el mes de mayo del año 2011 pueda considerarse como baja o irrisoria y que, por ello, pueda presuponerse, tal como lo pretenden los accionantes que el precio justificaba que su parte debía correr con la provisión de los servicios. En su tercer agravio considera que el sentenciante de grado parecería desconocer que la provisión de energía eléctrica al menos en la Provincia del Chubut en general y en la ciudad de Trelew, puntualmente, no puede ser hecha en forma independiente por un particular, como tampoco es viable hacerlo contratando a un tercero. Remarca que solamente la Cooperativa Eléctrica de Vivienda y Consumo Limitada de esta ciudad puede efectuar la instalación ya que no se trata de proveer electricidad a una casa, sino de llevar el tendido de red hacia un macizo que no está provisto de la misma. Expresa que este hecho era tan conocido por su parte como por los actores quienes –dice- sabían perfectamente que no estaba en la voluntad del Sr. E. la colocación directa de ese servicio, más allá de haber comenzado el trámite que fue presurosamente iniciado por el demandado. Dice que, realizada esa iniciación administrativa para conseguir la colocación del tendido eléctrico, nada puede imputarse al demandado en relación a la demora que se produjo en su realización, porque simplemente no dependía de él, la realización in situ de la colocación de postes y tendidos de cable para obtener la provisión del servicio en cuestión. A su vez, en su cuarto agravio impugna el fallo ya que los actores van a recibir el lote vendido con las mejoras de luz y agua que fueron colocados por su parte, con más la energía eléctrica que se encuentra con su proyecto aprobado, y van a devolver la hoy irrisoria suma de $60.000. Es decir que el paso de casi ocho años, en un país con probada inestabilidad económica, los actores no han sido conminados a devolver el importe que pagaron con sus correspondientes intereses generados por la indisponibilidad de dicho capital. Efectúa un extracto de los agravios y agrega que no debe responder por el supuesto incumplimiento que se le imputa injustamente por tratarse de un hecho que escapa a su accionar y depende de un tercero por el que no debe responder (Cooperativa Eléctrica de Consumo y Vivienda Limitada de Trelew). Peticiona se revoque la sentencia recurrida

y se rechace la demanda, con costas. ----------
-----Al contestar el traslado conferido la parte actora estima que el escrito de expresión de agravios no es otra cosa que una reiteración y remisión de presentaciones anteriores, por lo que adolece de una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas, tal como claramente refiere el artículo 268. Indica que los párrafos 3 a 7 del acápite II del referido escrito son transcripciones de los párrafos 8 a 12 del escrito “CONTESTA DEMANDA”, por lo que la demandada carece de argumentos para atacar la sentencia de primera instancia, más allá de repetir lo ya dicho y oportunamente desestimado por el a quo, lo que configuraría un nuevo intento dilatorio por parte de la contraria, tal como lo ha hecho a lo largo del presente proceso. Sin perjuicio de ello contesta los agravios y sostiene que nuevamente insiste en que la obligación de dotar a los inmuebles de servicios se encontraba en cabeza de su parte, cuando ha sido la propia demandada la que la asumió contractualmente, tal como surge del instrumento oportunamente suscripto, intentando sostener y probar que realizó gestiones tendientes a dar cumplimiento a su obligación, como si eso fuera suficiente para eliminar su culpa y responsabilidad. Expresa que lo que queda claro es que el servicio de energía eléctrica no fue instalado en el inmueble. Manifiesta que la demandada desde la contestación de demanda y hasta la expresión de agravios, ha practicado todas las “excusas” que se le ocurrieron para justificar su incumplimiento contractual, afirmando que los inmuebles objeto del contrato cuentan con el servicio de energía eléctrica, pero que la obligación de dotar a los inmuebles de dicho servicio pesa sobre los actores, pero que él no ha podido dar cumplimiento a su obligación por el accionar de un tercero por el que no debe responder, pero que al restituir el inmueble esta parte actora va a recibir los lotes con la mejora de luz y que la energía eléctrica para los inmuebles se encuentra aprobada con partida presupuestada asignada y lista para ejecutarse. Agrega que la única “realidad jurídica y fáctica” es que la demandada sólo ha pretendido desviar la atención e intentar desligarse de su incumplimiento y consecuente responsabilidad esperando que en algún momento la instalación del servicio de energía eléctrica en los inmuebles objeto de la relación habida entre las partes se instale por “arte de magia” y encima mediante la utilización de recursos públicos a través de un subsidio, debiendo cada uno de los contribuyentes de esta Provincia afrontar el costo de una obligación asumida por un particular. En cuanto al segundo agravio señala que se puede aseverar que el demandado cuestiona la sentencia de primera instancia refiriendo que esta parte no ha probado que la suma abonada por el demandado era “baja o irrisoria” en el mes de mayo del año 2011, lo que resulta un claro intento de introducir en esta instancia una cuestión sobre la que nada refirió en su contestación ni a lo largo del proceso deviniendo la misma en extemporánea. Manifiesta que no resulta necesario probar un elemento subjetivo como lo sería saber si el precio de venta era bajo o irrisorio, porque lo importante no es si el demandado se

aprovechó de una “ganga” o pagó un precio justo, dado que lo verdaderamente importante era que sus obligaciones no se agotaban en el pago del precio, sino también en dar cumplimiento a todas la obligaciones de hacer que emanaban del instrumento que vinculó a las partes y que fue resuelto por la sentencia atacada por la demandada. En lo que hace al tercer agravio expresa que se aprecia a simple vista que el señor E. intenta que los jueces de la Sala revoquen la sentencia de primera instancia con el argumento de que un tercero por el que no debe responder le ha impedido cumplir con su obligación de dotar a los inmuebles del servicio de energía eléctrica, desarrollando un supuesto eximente de responsabilidad al pretender responsabilizar a este tercero, confundiendo la acción de resolución de contrato con la de daños y perjuicios ocasionados por el incumplimiento. Señala que lo cierto es que la demandada sólo ha adelantado cuál será su defensa al contestar la demanda de daños y perjuicios que eventualmente esta parte interpondrá oportunamente, ante la cual no será suficiente la mera presentación de una nota solicitando el servicio, el que no configura el agotamiento de las gestiones necesarias para obtener el servicio de energía eléctrica, razón por la cual, tendrá que desarrollar un esfuerzo probatorio mayor si quiere eximirse de responsabilidad por los daños y perjuicios que oportunamente se reclamarán. En lo que hace al cuarto agravio señalan los actores que su actitud resulta ser desaprensiva por cuanto la dilación de los tiempos de cumplimiento de las obligaciones contractualmente asumidas por el señor E. sólo le son imputables de manera exclusiva y absoluta a él mismo, quien debió dar cumplimiento a sus obligaciones antes de los 10 meses contados a partir de la suscripción del contrato, que ocurriera el día 23 de mayo de 2011; pero no habiendo dado cumplimiento dentro de dicho plazo, su parte debió comenzar a requerir informalmente su cumplimiento, hasta que tras 3 años de excusas por parte del señor E., el día 27 de junio del año 2014 remitieron la primer intimación formal mediante carta documento, y un segundo requerimiento formal el día 23 de julio del año 2014, siendo ambos rechazados por el señor E., quien pretendía eximirse de responsabilidad con el mismo discurso con el que intenta fundar ahora su apelación, esto es, que la obligación a su cargo se había cumplido al haber dado inicio a las gestiones administrativas ante la cooperativa eléctrica. Agregan que su actitud dilatoria continuó incluso tras la interposición de la demanda incoada en autos el día 04 de agosto del año 2016, tardando meses en producir la prueba por él ofrecida, y que oportunamente motivara que esta parte solicite en reiteradas oportunidades que se declare la caducidad por negligencia de dicha prueba. Estima que el desconocimiento del derecho expresado por la demandada recurrente se encuentra dado por su ingenua pretensión de que V.S. actualice la suma de dinero por él entregada oportunamente, desconociendo lo expuesto en el escrito de demanda y debidamente aplicado por Juez de grado al caso de marras, en el sentido de los efectos de la resolución de los contratos, que regulada en el artículo 1080 del Código Civil y Comercial de la Nación, es clara al establecer que “Si el contrato

es extinguido total o parcialmente por rescisión unilateral, por revocación o por resolución, las partes deben restituirse, en la medida que corresponda, lo que han recibido en razón del contrato, o su valor, conforme a las reglas de las obligaciones de dar para restituir, y a lo previsto en el artículo siguiente". Agrega que con sólo comparar la contestación de demanda con la expresión de agravios se llega fácilmente a la conclusión de que el demandado ya no niega ni cuestiona el incumplimiento en sí mismo, sino que expresamente lo reconoce aunque pretende centrar su defensa en echar la culpa a quienes suscriben el escrito de contestación de agravios o a un tercero (Cooperativa Eléctrica de Consumo y Vivienda Limitada de Trelew). Solicitan se declare desierto el recurso de apelación, y en subsidio se rechacen los agravios, con costas al demandado. ----------

----2. Al contestar el traslado conferido la parte actora peticiona se declare la deserción del recurso de apelación interpuesto por el demandado al considerar que no hay una crítica concreta y razonada del fallo (p. II, fs. 319/320). ----------

----Al respecto, la lectura de los agravios obrantes a fs. 314/317 permite observar que el apelante esboza una crítica en cuanto se refiere a la instalación de la energía eléctrica y obligación de hacer asumida, por lo que entiendo que en ese tramo de su queja desarrolla una línea argumental que contiene un mínimo de suficiencia técnica y ello autoriza a ingresar a su estudio, máxime si se considera que la deserción del recurso debe interpretarse con criterio restrictivo en razón de la garantía de defensa en juicio (Loutayf Ranea, Roberto G., “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Astrea, 1998, T. 1, par. 101, pág. 275). ----------

----Por ello, se desestima el pedido de deserción del recurso de apelación, sin perjuicio del resultado final que puedan alcanzar las quejas vertidas por el recurrente. ----------

----3. Previo a ingresar al tratamiento de los agravios destaco que el Sr. Juez de la anterior instancia a fs. 296 vta., tercer y cuarto párrafo, le atribuyó a la ley antigua la regulación del caso de autos pues sus consecuencias se ha producido y agotado al amparo del anterior Código Civil, sin perjuicio de destacar que aún en los aspectos que continúan siendo regidos por la legislación derogada, las disposiciones del Código Civil y Comercial de la Nación constituyen una valiosa pauta interpretativa. ----------

-----En tales condiciones, debe tenerse en cuenta la noción de consumo jurídico por lo que corresponde diferenciar los hechos pasados que agotaron su virtualidad, los hechos en curso de desarrollo, y las consecuencias no consumadas de los hechos pasados. Por eso se expresa que la primera cuestión, ha de resolverse, según nuestro criterio, conforme a la noción de “*consumo jurídico*”. Los hechos pasados que han agotado la virtualidad que les es propia, no pueden ser alcanzados por la nueva ley y si se los afectara se incurriría en retroactividad. En cuanto a los hechos “in fieri” o en curso de desarrollo, pueden ser alcanzados por el nuevo régimen, por no tratarse de hechos cumplidos bajo la legislación anterior, y por tanto cuando se les aplica la nueva ley no se

incurre en retroactividad. Finalmente, las consecuencias no consumadas de los hechos pasados, caen bajo la nueva ley, especialmente cuando su eficacia no depende enteramente del hecho que las origina sino concurrentemente de la fecundación obrada por el porvenir. Porque estando este porvenir sujeto a la acción del legislador, éste puede en cualquier momento interferir en el régimen de aquello que le está sujeto (Llambías, Jorge Joaquín, "Tratado de Derecho Civil. Parte general", Editorial Perrot, 2da. ed. act., 1964, T. I, par. 167, pág. 140). Conclusiones que se mantuvieron después de la reforma introducida por la ley 17.711 al señalar que las *consecuencias* de tal relación o situación, que son gobernadas por las nuevas leyes que se dicten, son las derivaciones de hecho que reconocen su causa eficiente en aquellos antecedentes. Tales consecuencias, aún no ocurridas al tiempo de dictarse la nueva ley, quedan gobernadas por ésta; en cambio, las consecuencias ya producidas están consumadas y no resultan afectadas por las leyes, pues lo impide la noción de *consumo jurídico* (Llambías, Jorge Joaquín, obra y tomo citado, vigésima edición actualizada por Raffo Benegas, Patricio, LexisNexis, 2003, par. 167 bis, págs. 127/128). Con ese alcance, en cuanto a los hechos pasados que agotaron su virtualidad -doctrina de los hechos cumplidos- y con expresa referencia al art. 7 del C.C.y C. se precisa que la nueva ley no puede afectar consecuencias posteriores a su entrada en vigor, cuando tengan relación de causa a efecto con el hecho cumplido bajo la vigencia de la ley antigua. … Los efectos propios de un hecho o acto por estar incorporados en él se regirán siempre por la ley existente en el momento de su constitución (Junyent Bas, Francisco A., "El derecho transitorio. A propósito del artículo 7 del Código Civil y Comercial", La Ley, 27/04/15). Por eso se afirma que "… cualquiera sea la instancia en la que se encuentre el expediente (primera o ulteriores, ordinarias o extraordinarias), hay que aplicar el mismo sistema de derecho transitorio que teníamos y, en consecuencia, verificar si las situaciones y sus consecuencias están o no agotadas, si está en juego una norma supletoria o imperativa, y ahora sí, como novedad si se trata o no de una norma más favorable para el consumidor. …" (Kemelmajer de Carlucci, Aída, "Nuevamente sobre la aplicación del Código Civil y Comercial a las situaciones jurídicas existentes al 1 de agosto de 2015", La Ley, 02/06/15). Y con relación al efecto inmediato de la ley se sostiene " … d) Efecto inmediato. Como ya hemos visto, el CCyC, siguiendo el texto anterior y con ello las enseñanzas de Roubier, adopta de manera expresa la regla del efecto inmediato de la nueva ley, la que se aplicará a las situaciones y relaciones jurídicas que nazcan con posterioridad a ella y a las *consecuencias* de las situaciones y relaciones jurídicas existentes al tiempo de entrada en vigor del nuevo texto legal. e) Consecuencias. Por consecuencias se entiende todos los efectos -de hecho o de derecho- que reconocen como causa a una situación o relación jurídica existente y que se producen después de la entrada en vigencia de la nueva ley. De todos modos el concepto requiere precisiones. Para ello Roubier distinguía en las relaciones jurídicas distintas etapas: la constitución, la extinción y una etapa entre la constitución y la

extinción en la que se producían los efectos o consecuencias de la relación jurídica. De ello deriva que el sistema funcionaría así: (i) Las situaciones y relaciones jurídicas ya constituidas o ya extinguidas se rigen por la ley bajo la cual se constituyeron o extinguieron; de otro modo habría retroactividad. …" (Rivera, Julio Cesar, "El Código Civil y Comercial. Efectos sobre las relaciones y situaciones jurídicas preexistentes", eldial.com, 07/08/15, Año XVIII, N° 4293). ----------

----En síntesis, teniendo en cuenta que las consecuencias del acto jurídico (boleto de compraventa) se agotaron durante la vigencia del Código Civil resulta aplicable ese ordenamiento. ----------

---4. Efectuada tal salvedad, señalo que resulta de utilidad establecer los términos en que quedó trabada la litis en función de los escritos inaugurales del proceso (pretensión deducida en demanda y oposición a la misma en escrito de contestación). ----------

----Así, la resolución del boleto de compraventa requerida se sustentó en que el demandado en su calidad de comprador no cumplió con su obligación de dotar al inmueble los servicios de luz, gas y agua, conforme al punto 5 del referido instrumento (ver boleto, fs. 4 y p. V.a, fs. 20, último párrafo), sin perjuicio de sostener que esa obligación no permite el cumplimiento parcial pues "aunque hubiera podido "*dotar*" al inmueble de los servicios de gas y agua tal como lo sostiene, la falta de existencia de energía eléctrica impide de igual manera obtener la aprobación del fraccionamiento y, consecuentemente, de las demás obligaciones recíprocas" (p. V.a, fs. 20 vta. segundo párrafo). A su vez, el demandado postuló como defensa que hay una prohibición legal ya que desde el momento en que los hoy actores (G. A. y Q.) adquieren la Parcela X y se transfiere el dominio a su nombre nace la obligación de dar cumplimiento a las normativas de la ley 1.425 y a las ordenanzas 8.006 y 11.701 de la Municipalidad de Trelew las que exigen que previo a la enajenación y fraccionamiento de inmuebles destinados a lotes, para su aprobación deben cumplirse con los recaudos de la provisión de luz, agua, gas y cordón cuneta (ver p. 2, fs. 69, tercer párrafo), normas "que devienen de orden público y por lo tanto, imperativas y alejadas de la posibilidad de derogación y disposición por las partes en sus acuerdos privados" (fs. 69 vta., tercer párrafo), sin perjuicio de señalar que "los servicios de luz, gas y agua se encuentran instalados" (sic) (fs. 69 vta., sexto párrafo).----------

-----Ahora bien. En la tramitación del proceso al absolver posiciones el demandado admitió que "En el expediente hay una parte que dice que para reforzar la electricidad … necesitaba más tensión …", aclarando a continuación que "… la cual va a ser ampliada la potencia con el expediente 2303/2011" (ver respuestas a la tercera y cuarta posición, fs. 142), en tanto que los coactores admitieron que "falta la luz", "falta el servicio de energía eléctrica a hoy" (ver aclaración a la séptima posición, G. A., fs. 145 y Q., fs. 146). Tales admisiones se incorporaron al proceso ya que es de su esencia que los materiales de conocimiento aportados por cualquiera de las partes benefician o

perjudican a las mismas, indistintamente, o sea, cual fuere su resultado, ya que dejan de pertenecer al oferente y se incorporan al proceso para entrar al servicio de la justicia que en éste se realiza (Eisner, Isidoro, “El principio de adquisición procesal (Su ámbito de vigencia)”, La Ley t. 128, 1032). Por virtud del principio de adquisición, los resultados de la actividad procesal que realizan las partes dentro del proceso se logran para éste, al margen de quien haya producido los actos respectivos y de la distribución de las cargas de afirmación y de la prueba (Morello, Sosa y Berizonce, “Códigos Procesales en lo Civil y Comercial ...”, Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1982, T. I, par. 163, pág. 619). ----------

-----Agrego que del Expte N° 002303-Año 2011, de la Subsecretaría de Servicios Públicos, citado por el demandado al momento de absolver posiciones y que reservado bajo sobre en este acto tengo a la vista, resulta que se tramitó el otorgamiento de un Aporte No Reintegrable para la ejecución de la Línea Eléctrica en Media Tensión – Chacra 29 (ver informe del 03/FEB/2017 de la Dirección de Servicios Públicos, fs. 149, y otorgamiento del mismo, Decreto N° 348 del Gobernador de la Provincia del Chubut del 27 de marzo de 2017, fs. 155), por lo que no existe constancia de que a la fecha se ejecutara la obra. ----------

----Y si bien en la Chacra X existe una conexión domiciliaria (ver informe de la Cooperativa Eléctrica de Consumo y Vivienda Ltda. de Trelew, fs. 131) es evidente que para el fraccionamiento de tierras para uso urbano se requiere una mayor capacidad eléctrica, tal como lo admitiera el demandado al absolver posiciones, lo que además así resulta del Expte. Administrativo N° 2303/2011 que citara ya que resulta necesario instalar una línea eléctrica de media tensión (ver nota del demandado del 10 de febrero de 2011 en la que requiere “una línea de media tensión”; fs. 4, factibilidad suministro de energía eléctrica para las Parcelas X y X, chacra X, fs. 5 y fs. 12/13; presupuesto estimativo de los trabajos a realizar, fs. 6/8).----------

----En ese contexto, teniendo en cuenta los claros términos de la cláusula 5 del boleto de compraventa, el juzgador bien señaló que el demandado asumió la obligación de gestionar los servicios de luz, gas y agua, y en particular respecto de la energía eléctrica a tenor de lo que surge del expediente administrativo 2303/11, por lo que en base a dichas actuaciones y testimonios de fs. 149/50 y fs. 155/6 a la fecha subsiste su obligación de cumplir con la regular provisión del servicio de energía eléctrica a la fracción de terreno en litigio.----------

---Así, el juzgador expusó a fs. 298 vta., segundo párrafo, que … ***una lectura integral del escrito de contestación de demanda (fs. 67/72), sumada a las manifestaciones vertidas al absolver posiciones (fs.142), permite concluir, sin margen de duda, que había tomado a su cargo la gestión de la provisión de los referidos servicios. Tal es así, que ofreció como prueba el expediente administrativo 2303/11 que cita en su declaración, y que en este acto tengo a la vista, que da cuenta de la tramitación,***

por ante la provincia del Chubut, de la obtención de los fondos para la adquisición del equipamiento necesario para la provisión de energía trifásica, es decir, del servicio de luz, al que se comprometió a la firma del contrato. Para agregar a fs. 299, segundo párrafo, que: ***Sin embargo, transcurridos más de cuatro años desde la última intimación (ver CD de fs. 10), el demandado sólo ha podido acreditar las gestiones realizadas ante la provincia, mediante las actuaciones que corren agregada por cuerda. En tal sentido, consideró que con los testimonios de fs. 149/50 y de fs. 155/6 no puede pretender acreditar que el servicio de energía eléctrica está provisto regularmente***. Y concluir a fs. 299 vta., primer párrafo, que: ***La conducta del demandado en el contexto descripto, deja perfectamente en claro que subsiste su obligación de cumplir con la regular provisión del servicio de energía eléctrica a la fracción de terreno en litigio (art. 165, inc. 5°, último párrafo del ritual)***. ----------

-----Frente a esta conclusión del fallo que resultó dirimente para dilucidar la cuestión el apelante en su primer agravio se limita a reiterar los argumentos expuestos en el escrito de contestación de demanda, lo que así resulta con solo confrontar lo expuesto en su expresión de agravios (fs. 314 vta., segundo, tercero y cuarto párrafo, y fs. 315, dos primeros párrafos) y en el escrito de contestación de demanda (fs. 69, tercero, cuarto y quinto párrafo, y fs. 69 vta. tres primeros párrafos). ----------

-----Y sabido es que la mera reiteración de argumentos expuestos en la anterior instancia no constituye agravio. Así, se expresa que de modo coincidente si el agravio constituye una reproducción casi literal de una anterior presentación, ello no constituye la crítica requerida por el código procesal. Idéntica conclusión desestimatoria se ha declarado cuando la queja se insinúa con fundamento en lo expresado en presentaciones anteriores a la sentencia; o si se limita a reiterar argumentos esbozados en primera instancia (Morello, Sosa y Berizonce, ob. cit., 1988, T. III, pág. 357 y cita de jurisprudencia).----------

----Añado que la manifestación efectuada en demanda y reiterada en este primer agravio en el sentido que la ley 1.425 (hoy Ley I N° 36) y Ordenanzas Municipales 8.006 y 11.701 son de orden público y por lo tanto imperativas mereció la debida consideración del juzgador a fs. 299, tercer párrafo, al precisar que: ***En suma, los actores, amén de haber convenido expresamente con el demandado que se haría cargo de la provisión de dichos servicios, en un contrato paritario en el que no se han acreditado vicios que sustenten la anulabilidad del mismo, ni menos aún afectación de un interés que avale una declaración oficiosa de nulidad absoluta, han demostrado, mediante la declaración testimonial de fs. 153, que su intención era obtener financiamiento para la construcción de su vivienda, mediante la obtención de un crédito hipotecario, en la porción de su propiedad luego del fraccionamiento, que no ha podido concretarse, y ello a causa del incumplimiento del demandado.***----------

-----De tal modo, el apelante al reiterar en esta instancia que esa normativa es de orden público evade hacerse cargo del razonamiento esencial del juzgador, por lo que ante la falta de una crítica concreta y razonada de esa porción del decisorio no hay agravio que atender como consecuencia del manifiesto incumplimiento de la manda impuesta por el art. 268 del C.P.C.C.----------

----El agravio carece de contenido, cuando como en el caso …d) Simplemente disiente o discrepa de la interpretación judicial, sin dar fundamentos a la oposición o formula apreciaciones subjetivas … h) No ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (Fenochietto-Arazi, "Código Procesal en lo Civil y Comercial de la Nación", Editorial Astrea, 1983, T. 1, págs. 838/839). La ley procesal requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituye estrictamente la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión. Cuando el litigante no formula su expresión de agravios de esa manera, cae derrotado por su falta de instrumental lógico de crítica (CNCom., sala "D", abril 24-984, "Persiani e Hijos, José c. Productos Pulpa Moldeada S.A.", L.L. 1985-A, 309). ----------

----Agrego que la reiteración efectuada al expresar agravios insistiendo en que la normativa es de orden público sólo denota el particular punto de vista del recurrente al desarrollar en forma paralela un análisis propio para arribar a una personal conclusión, sin hacerse cargo del razonamiento expuesto por el juzgador. En ese aspecto se indica que si lo que ocurre es que se prescinde de la argumentación básica que respalda la sentencia, limitándose a insistir en su punto de vista, o si el recurrente no refuta las conclusiones del juez de grado, sino que desarrolla en forma paralela un análisis propio de la causa para arribar a una personal conclusión, distinta de la del fallo, sin detenerse a puntualizar la crítica del mismo, sino limitándose a manifestar su disidencia, corresponde declarar desierto el recurso interpuesto (Morello, Sosa, y Berizonce, ob. cit., T. III, pág. 371, y cita de fallos). ----------

-----Por tales razones, el apelante en este primer agravio incurrió en deserción parcial del recurso de apelación por insuficiencia técnica (arts. 268 y 269 del C.P.C.C.). ---------

-----5. En su segundo agravio el quejoso esboza una supuesta crítica al aludir a la porción del fallo que luce a fs. 298 vta./299, último y primer párrafo. Así, el sentenciante expuso que: ***Por otra parte, los actores en su reclamo, manifiestan que el precio de venta se pactó en la suma de $ 60.000, justamente porque el comprador se haría cargo de la provisión de los referidos servicios, y éste último, no sólo admite la existencia del boleto de compraventa, sino que también, en la cláusula segunda, el precio abonado, el que fuera percibido con anterioridad por los vendedores***. ----

---Así, puede observarse que el juzgador simplemente hizo referencia a lo expuesto en demanda en el sentido que el precio de venta se estableció en $60.000 ya que el

comprador asumió la obligación de dotar al inmueble de los servicios de luz, gas y agua (ver demanda, p. IV, fs. 18, segundo párrafo), agregando que el demandado admitió la existencia del boleto de compraventa y que de la cláusula segunda surge que percibió el precio con anterioridad.----------

-----Tales datos fácticos así resultan de la presente causa, por lo que no se advierte cuál es la crítica que intenta desplegar el apelante ya que la manifestación vertida acerca de que el juez expone una “máxima” al tratar el precio como una “ganga” es una afirmación dogmática, en todo caso, una mera apreciación personal que no constituye agravio. ----

-----Y en esa dirección se sostiene que no constituye así una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contienen simples afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crític de la sentencia en recurso, o las apreciaciones personales, o las afirmaciones en fáticas que no son más que simples generalizaciones (Morello, Sosa y Berizonce, ob. cit., T. III, págs. 354/355 y cita de fallos).----------

-----A su vez, el recurrente estima que los actores no probaron que la suma abonada en mayo de 2011 pueda considerarse como baja o irrisoria y que por ello pueda presuponerse que el precio justificaba que E. debía correr con la provisión de los servicios.----------

-----Se advierte que con tal manifestación el apelante intenta introducir en la Alzada un planteo que no efectuó en la anterior instancia (ver p. 2, fs. 68 vta./69 vta.), esto es, cuestionar el precio de venta y asimismo impugnar que en razón del precio se vio obligado a correr con la provisión de los servicios. ----------

----Se trata de un capítulo que no fue propuesto oportunamente al juez de la primera instancia, por lo que la prohibición impuesta por el art. 280 del C.P.C.C. veda toda consideración (“*El tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia*.”). ----------

-----En ejercicio de la jurisdicción plena que tiene el tribunal de alzada, tiene dos limitaciones que expresamente señala el art. 271 del Cód. Procesal de la Nación (art. 274 del C.P.C.C.), por un lado se encuentra limitado, siguiendo la terminología del citado artículo, por las pretensiones y oposiciones y las cuestiones de hecho y de derecho sometidas al juez de primera instancia; y por el otro, por lo que haya sido materia de agravios. Es decir, se tratan de limitaciones que se producen por la actitud de los propios litigantes. Si el tribunal de alzada no respeta tales limitaciones y se pronuncia más allá de lo permitido, la sentencia respectiva resulta incongruente, y vulnera las garantías constitucionales de la defensa en juicio y del derecho de propiedad. Como una manifestación o derivación del principio dispositivo, rige el principio de congruencia, en virtud del cual, debe existir conformidad entre la materia, partes y hechos de una litis incidental o sustantiva y lo resuelto por la decisión jurisdiccional. El principio de congruencia constituye una manifestación del principio dispositivo en sentido material, dado que si el juez no respetara esa conformidad que debe existir entre su fallo, por un

lado, y las pretensiones y oposiciones a las mismas, por el otro, estaría incursionando de esta manera en un campo que el ordenamiento jurídico ha reservado exclusivamente a la voluntad de los particulares, cual es la disposición de los derechos materiales o de fondo; igual conclusión cabe inferirse en caso de que sea un tribunal de alzada. Señala Fassi que los poderes del tribunal de apelación tiene como límite máximo los capítulos propuestos a la decisión del juez de primera instancia, salvo el surgimiento de cuestiones referentes a intereses y daños y perjuicios u otras cuestiones derivadas de hechos posteriores a la sentencia de primera instancia. Como lo destaca Palacio, la regla general que consagra la norma (art. 280 del C.P.C.C.) es coherente con la naturaleza jurídica de la apelación, que no configura un nuevo juicio en el que sea admisible la deducción de pretensiones o de oposiciones ajenas a las que fueran objeto de debate en la instancia precedente (Loutayf Ranea, Roberto G., “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Astrea, 1989, vol. 1, par. 29, 37 y 60, págs. 76, 115, y 165/166, respectivamente). -----En cuanto se supera este marco de operatividad se produce el quebrantamiento del principio de congruencia. ----------

-----Dicho de otro modo, se lo infringe cuando el fallo recae sobre puntos no sometidos al juez de primera instancia, planteados recién en la expresión de agravios (AzpelicuetaTessone, “La Alzada. Poderes y deberes”, Librería Editora Platense S.R.L., 1993, págs. 176/177). ----------

----A todo evento señalo que de acuerdo a la cláusula 5 del boleto de compraventa resulta que “la parte compradora se obliga, por su cuenta y cargo a dotar a los inmuebles de los servicios de luz, gas y agua …”, y así lo ponderó adecuadamente el juzgador, por lo que no se comprende cuál es el agravio que pretende desarrollar. ----------

----Los agravios expuestos por todo recurrente deben alcanzar suficiencia técnica. Tal suficiencia se relaciona a su vez con una necesidad de articulaciones razonadas, fundadas y objetivas sobre los errores de la sentencia. No existe, por lo tanto, una crítica razonada de los fundamentos que demuestren el error del fallo, si respecto de cada manifestación falta el necesario desarrollo argumental capaz de cerciorar sobre la pertinencia de lo aseverado. En consecuencia, los agravios no pueden limitarse a señalar una mera discrepancia de criterios, o a manifestar una disconformidad con lo decidido por el *a quo*, sino que deben alcanzar suficiencia técnica. La meta de la actividad recursiva consiste en demostrar el desacierto de la sentencia que se recurre y los motivos que se tienen para considerarla errónea, de modo de producir convicción en el tribunal de alzada sobre la sinceridad y autenticidad de los agravios vertidos (Morello, Sosa y Berizonce, ob. cit., T. III, págs. 354, 355 y 359, y cita de fallos).----------

-----Por ello, el recurrente también en este segundo agravio incurrió en deserción parcial del recurso de apelación por insuficiencia técnica (arts. 268 y 269 del C.P.C.C.). ---------

-----6. En su tercer agravio el recurrente considera que el sentenciante de grado parecería desconocer que la provisión de energía eléctrica al menos en la Provincia del

Chubut en general y en la ciudad de Trelew, puntualmente, no puede ser hecha en forma independiente por un particular, como tampoco es viable hacerlo contratando a un tercero. Remarca que solamente la Cooperativa Eléctrica de Vivienda y Consumo Limitada de esta ciudad puede efectuar la instalación ya que no se trata de proveer electricidad a una casa, sino de llevar el tendido de red hacia un macizo que no está provisto de la misma. Agrega que una vez comenzado el trámite para conseguir la colocación del tendido eléctrico nada se le puede imputar en relación a la demora que se produjo en su realización pues no dependía de él la realización in situ de la colocación de postes y tendidos de cable para obtener la provisión del servicio. ----------

-----Con tales manifestaciones, el quejoso intenta sustraerse del cumplimiento de la obligación asumida de acuerdo a la cláusula 5 del boleto de compraventa invocando que se trata de un hecho de un tercero por quien no debe responder. Nótese que ese argumento se expone con mayor claridad al punto 5 del denominado “Corolario” al sostener “que no debe responder por este supuesto incumplimiento que se le imputa injustamente por tratarse de un hecho que escapa a su accionar y depende de un tercero por el que no debe responder (Cooperativa Eléctrica de Consumo y Vivienda Limitada de Trelew)” (ver p. 5.4., fs. 316 vta., párrafo final del p. II.).----------

-----Desde ya que esa defensa referida al hecho de un tercero por el que no debe responder no fue capítulo propuesto al juez de la anterior instancia (ver contestación de demanda, p. 2, fs. 68 vta./69 y vta.), por lo que la prohibición impuesta por el art. 280 del C.P.C.C. veda toda consideración. ----------

----Sin embargo, obviando tal circunstancia procesal ante las manifestaciones realizadas en el sentido que la única obligación del demandado era la de iniciar el trámite, corresponde ingresar en la cuestión pues aún cuando la Cooperativa Eléctrica asumiera la realización de la obra, lo cierto es que los gastos corren por cuenta de la persona que requirió la misma, en el caso el demandado. ----------

-----En ese aspecto, cuando un interesado como en el caso requiere que se lleve energía eléctrica a un inmueble en el que se pretende realizar un fraccionamiento de tierras para uso urbano, debe consultar a la Cooperativa Eléctrica si resulta factible la provisión del servicio, y en caso afirmativo ese organismo fijará las pautas de la obra a realizar cuyo gastos evidentemente corren por cuenta del particular interesado. ----------

------Adviértase que a fs. 5 del Expte. N° 2303/11 (reservado y al que ya aludiera) obra la nota del 19 de agosto de 2010 de la Cooperativa Eléctrica de Vivienda y Consumo Limitada de Trelew (**Ref: Factibilidad suministro de energía Fracc. Parcela X y X chacra X c4s4**) en la que con referencia al “anteproyecto de fraccionamiento en 6 lotes de la parcela X y X, ubicada en chacra X (X), sector X, circunscripción 4 de la ciudad de Trelew” informa que “no tiene objeciones para el suministro de energía eléctrica para lotes con destino de uso residencial, hasta una demanda máxima simultánea de 40 kVA para la totalidad del loteo”. De ese modo, la Cooperativa Eléctrica dio respuesta positiva

a la factibilidad de suministro de energía eléctrica, y al mismo tiempo le comunicó al hoy demandado los puntos a tener en cuenta, entre los que se destaca en segundo lugar que "El proyecto del tendido de red eléctrica deberá cumplir con las especificaciones técnicas de esta Cooperativa, las cuales deberán ser solicitadas en oficina técnica (sin excepción). Asimismo deberá ser ejecutado por un profesional matriculado y habilitado para tal fin. El solicitante (con referencia al Sr. E. E.) deberá informar por escrito a esta distribuidora los datos del profesional que actuará como proyectista y como representante técnico de la obra electromecánica". También se precisa que: "Quedarán a convenir las condiciones técnicas y económicas para dicho suministro en función de contrato de concesión de energía vigente y la potencia a demandar. Una vez finalizada la obra, inspeccionada y aprobada, esta cooperativa recepcionará las redes de energía para su operación y mantenimiento. Por pedido del propietario se adjunta presupuesto estimativo de los trabajos a realizar y los montos a pagar por el usuario que serán actualizados a la fecha de la solicitud de Alta de Suministro. Las obras, plazos y/o trabajos previos comenzarán una vez que este conformada el Alta de Suministro" (el subrayado me pertenece). Nótese entonces que del propio Expediente N° 2303/11 al que alude el demandado al absolver posiciones surge que el Sr. E. tenía a su cargo afrontar los gastos de esa obra.----------

----Ahora bien. La circunstancia de que posteriormente se considerara una solicitud del entonces Intendente Municipal Dr. César Gustavo Mac Karthy a los fines de evaluar la ejecución de la obra a través de esa Cooperativa Eléctrica (ver nota del 18 de mayo de 2011, fs. 14), y que por ello se propusiera realizar un aporte no reintegrable (ver nota del 19 de abril de 2012, fs. 71) que se otorgó mediante el Decreto N° 348 del 27 de marzo de 2017 (ver fs. 155/156) pese a lo cual no se materializó la obra, no relevaba al demandado de cumplir con la obligación que asumiera en calidad de comprador frente a los vendedores de dotar al inmueble adquirido de la provisión del servicio de energía eléctrica. Aquí se pone en evidencia que el hoy demandado intentó que la Provincia del Chubut se hiciera cargo de los gastos de la obra mediante un aporte no reintegrable por lo que la demora habida sólo puede atribuirse a su conducta al no cumplir con su obligación y pretender que se hiciera cargo un tercero, en el caso el Estado Provincial. -----Y sin perjuicio de que por las circunstancias apuntadas se intentó que la obra fuera realizada por la citada Cooperativa Eléctrica mediante un aporte no reintegrable proveniente del erario público provincial (recursos del Presupuesto Provincial Rentas Generales), en definitiva el demandado al no hacerse cargo de los gastos de la obra requerida para la provisión de energía eléctrica para el fraccionamiento de tierras para uso urbano correspondiente a la Parcela X de la Chacra X del Sector X de la Circunscripción X de la ciudad de Trelew (ver inmueble individualizado en el Boleto de Compraventa, fs. 4), incumplió en su calidad de comprador la obligación asumida en la cláusula 5. ----------

-----De tal modo, no le asiste razón al quejoso al pretender sostener sin éxito que una vez iniciado el trámite para conseguir la colocación del tendido eléctrico, nada puede imputársele en relación a la demora que se produjo en su realización.----------

-----Por tales razones, se rechaza este tercer agravio.----------

-----7. Finalmente en su cuarto agravio el demandado impugna el fallo ya que los actores van a recibir el lote vendido con las mejoras de luz y agua que fueron colocados por su parte, con más la energía eléctrica que se encuentra con su proyecto aprobado, y van a devolver la hoy irrisoria suma de $60.000 a pesar del paso de casi ocho años, en un país con probada inestabilidad económica. Agrega que los actores no han sido conminados a devolver el importe que pagaron con sus correspondientes intereses generados por la indisponibilidad de dicho capital. ----------

----Sólo a los fines de fijar posición sobre el tema destaco que ya se determinó que la parte incumplidora fue el comprador demandado en estos autos. ----------

-----Con ese alcance, ante la resolución contractual debe señalarse que sus efectos son idénticos en el pacto expreso y en el pacto implícito. En efecto, acaecida la resolución del contrato opera la retroacción de los efectos de esa resolución que obliga a las partes, en su caso a restituirse recíprocamente las prestaciones cumplidas antes de la mentada resolución. Dichos efectos retroactivos provocan el retorno a la situación *ante contractum*, operando, de tal modo, la exigibilidad de la restitución de las prestaciones cumplidas (Zannoni, E. A., “Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos”, Astrea, 1996, págs. 439 y 458, respectivamente). La resolución opera con efecto retroactivo extinguiendo las obligaciones emergentes del contrato, por lo que, salvo los supuestos de las prestaciones recíprocamente cumplidas que quedan firmes, las partes deben restituirse mutuamente lo que hubieran recibido en virtud del contrato. La resolución por el incumplimiento, en lo no pactado ni regulado legalmente, se rige por la normativa de la condición resolutoria. De allí que las partes deberán restituirse lo mutuamente recibido. Operada la resolución, el contrato se extingue con efecto retroactivo, debiendo las partes restituirse las prestaciones recibidas (Ibáñez, C. M., “Resolución por incumplimiento”, Editorial Astrea, 2003, págs. 296, 300 y 302, respectivamente). También como pauta interpretativa debe tenerse en cuenta que el art. 1080 del C.C. y C. establece que si el contrato es extinguido total o parcialmente por rescisión unilateral, por revocación o por resolución, las partes deben restituirse, en la medida que corresponda, lo que han percibido. ----------A su vez, corolario del efecto retroactivo son los efectos reintegrativo y resarcitorio, porque -admitiendo que la resolución produce la extinción del contrato y que su consecuencia natural es que las cosas retrotraen al estado en que se hallaban con anterioridad a su celebración- se deduce fácilmente que las partes deben restituirse recíprocamente lo que del mismo modo recibieron con motivo del negocio jurídico extinguido o pagarse las indemnizaciones compensatorias o resarcitorias correspondientes (Miquel, Juan Luis,

"Resolución de los contratos por incumplimiento", Editorial Depalma, 1979, págs. 210/211). En lo que hace a si la restitución de sumas de dinero comprende intereses para RAMELLA, si el obligado a restituir es el que ha dado lugar a la resolución, considerándolo como un poseedor de mala fe, debe restituir la suma de dinero con los intereses desde el día en que la recibió (arts. 788, 590, 2438, Cód. Civil). En cambio, ZANNONI sostiene que el incumplidor deberá restituir el dinero percibido y que "deberá, a su vez, pagar los intereses moratorios a partir de quedar constituido en mora en la obligación de devolver la suma" (Ibáñez, C. M., ob. cit., par. 154, pág. 318). Ello permite señalar que si la restitución de la suma de dinero debe efectuarla la parte que no dio lugar a la resolución, esto es, la cumplidora, no debe
intereses. ----------
----No omito considerar que por su parte Cornet expresa que "hasta el momento de la resolución, ambos contratantes son de buena fe, ya que ellos recibieron las respectivas prestaciones o parte de ellas en cumplimiento de un contrato que estaba vigente" y que si se pretendiera aplicar el régimen del poseedor de mala fe "estaríamos proyectando la mala fe para atrás, lo cual como señala Alterini, no es admisible" (ver Ibáñez, C. M., ob. cit., pág. 319). Sin embargo, no participo de este último criterio ya que si una de las partes no provocó la resolución nada adeuda hasta que se produzca la misma. Así se expresa que, por el contrario, si el obligado a restituir es quien ha dado lugar a la resolución, debe ser tratado como un poseedor de mala fe, criterio que resulta compartido por la doctrina francesa, italiana y nacional (Miquel, Juan Luis, ob. cit., pág. 229). ----------
----Por otra parte, se sostiene que esta obligación de restituir se origina recién con el dictado de la sentencia. Este es el criterio seguido por esta Cámara, por su sala "A", c. 20.242, S.D.C. 29/05, ya que "actualmente prevalece la tesis que considera que al cocontratante que debe restituir sumas de dinero en virtud de la resolución, si no es el causante de la frustración, le son aplicables las normas relativas al poseedor de buena fe en las obligaciones de restituir las cosas a su dueño" (del voto del Dr. Ferrari). ---------
-----Finalmente agrego que la resolución es una facultad para desligarse del contrato y no puede prevalecerse de ella quien ha causado el incumplimiento por aplicación de la regla de que nadie puede alegar su propia torpeza. Para el incumplidor, la resolución opera como una sanción y no como una facultad (Ibáñez, C. M., "Derecho de los contratos: parte general", Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2010, pág. 591). ---------
Por todo ello, es evidente que el incumplidor al no poder invocar su propia torpeza no puede requerir la restitución del dinero con intereses pues debe ser tratado como un poseedor de mala fe ya que esa parte es la que se encontraba en mora. ----------
---Fijada tal posición sobre el tema, señalo que en este agravio el accionado pretende introducir en Alzada una cuestión que no peticionó en la anterior instancia al momento de contestar demanda (devolución de la suma de dinero con más intereses), por lo que

la prohibición impuesta por el art. 280 del C.P.C.C. veda su consideración. Me remito a lo ya expuesto acerca del alcance de esa normativa efectuada al punto 5 que antecede y añado que incluso quedan fuera de la decisión del tribunal de alzada los temas extraños a los escritos de constitución del proceso, aunque se lo introdujere bajo la apariencia de meros argumentos de derecho (CNCiv., sala B, julio 2-975, E.D. 64-514; idem, sala F, junio 22-983, E.D. 105-357). ----------

----En síntesis, toda vez que no puede atenderse la queja ante la prohibición impuesta por el art. 280 del C.P.C.C., el recurrente incurrió en deserción parcial del recurso de apelación (arts. 268 y 269 del C.P.C.C.).----------

---8. En consecuencia, propicio al Acuerdo confirmar la sentencia venida en apelación en todo lo que fuera materia de agravios, con costas de Alzada al demandado apelante vencido, conforme al criterio objetivo de la derrota ante el fracaso de sus agravios (art. 69 del C.P.C.C.). ----------

---Asimismo, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, estimo prudente regular los honorarios de los Dres. M. G. A. y R. F. G., en su carácter de letrados patrocinantes de la parte actora, y de los Dres. C. R. Z. y M. A. G., en su calidad de letrados apoderado y patrocinante de la parte demandada, en ambos casos en conjunto, en las sumas porcentuales equivalentes al 4,5% y 2,8%, respectivamente, del monto del proceso establecido en la anterior instancia (arts. 5, 6, 8, 13, y 46 de la Ley XIII Nº 4), con más el I.V.A. que pudiere corresponder.----------

--------Finalizo el tratamiento y a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.----------

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

------Dada la prolija reseña que efectuara el colega preopinante respecto a la sentencia de fs. 294/300 vta., a los agravios de la demandada de fs. 314/317, y la respuesta de la actora a fs. 319/322, me remitiré a los mismos en homenaje a la brevedad.----------

------I.- Trataré los agravios en el orden expuesto, tal como los examinó el Dr. Vergara, para un mejor seguimiento del decisorio. ----------

------1) En primer lugar, habré de decir que más allá de la suerte que corran los agravios de la accionada, cabe desestimar la petición de la actora en cuanto a que los mismos resultan insuficientes por no atacar el fallo debidamente (ver fs. 319/320, pto. II). Es que la accionada ha cuestionado que el decisorio en lo que se refiere a su obligación con relación a la instalación de la energía eléctrica, quién debe asumir la misma, y en cuanto al monto que debe restituir la parte actora (ver fs. 314/316 vta.). ----------

-----Es así que, reitero, más allá de la suerte que corran los agravios vertidos y de una eventual deserción parcial, los mismos resultan, de manera general, suficientes técnicamente. A lo expresado debe añadirse que en casos de duda acerca de si existe o no impugnación suficiente por tratarse de un acto lacónico o incompleto, debe estarse a la apertura de la instancia. Tal es la orientación de nuestra jurisprudencia desde

antiguo: la sanción de la deserción de la instancia por su gravedad debe aplicarse con criterio favorable al apelante, a condición de que el agraviado individualice, aunque sea en mínima medida, los motivos de su disconformidad (conf. CN. Civ., Sala E, 30/9/80, LL, 1981-A-154; C. 1era. Apel. Mercedes, 15/6/67, LL, 127-930). Es que los agravios, según esta orientación, no necesitan ajustarse a formalidades sacramentales e inclusive su cumplimiento a los efectos del recurso ha de ser apreciado con tolerancia, según una interpretación que se estima adecuada a una mejor aplicación de la garantía de defensa en juicio (conf. CN. Com., Sala A, 27/3/81, ED, 93-592; íd., Sala C, 28/1/78, LL, 1981-A558, 35.739-S). La sanción que importa la deserción, en suma, reviste carácter restrictivo (conf. C. Civ. y Com. San Isidro, Sala I, 28/9/76, LL, 1977-C-436). ----------

------También de manera liminar habré de señalar que el juez de grado argumentó que el presente pleito cae bajo la normativa del C. Civil, expresando que *"…corresponde atribuir a la ley antigua la regulación del caso de autos, pues sus consecuencias se han producido y agotado al amparo del sistema del anterior Código Civil, interpretado, claro está, a la luz de la Constitución Nacional y de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por nuestro país porque así lo impone una correcta hermenéutica en respeto a la supremacía constitucional"* (ver sentencia a fs. 296 vta., 3er. párrafo). ---

------El art. 7 del C. Civil y Comercial establece: *"**Eficacia temporal**. A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo". ----------*

-----Se ha sostenido que esta regla está dirigida al juez y le indica qué ley debe aplicar al resolver el caso, y establece que debe aplicar la ley de modo inmediato y que no tiene efecto retroactivo, con las excepciones previstas. Para entender adecuadamente el tema ha de decirse que: la ley entra en vigencia a partir de la fecha que establece (art. 5); esa ley describe un supuesto de hecho y quedan subsumidos en ella todas las relaciones jurídicas futuras; las que están en curso pueden verse afectadas y entonces hay que establecer reglas de aplicación; la regla general es la aplicación inmediata a las consecuencias de relaciones y situaciones jurídicas existentes, la excepción es que las leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo; la segunda regla general es que la ley no puede tener efectos retroactivos, la excepción es que una ley lo establezca expresamente, pero en ese caso, no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. La ley fija una fecha a partir de la cual comienza su vigencia (art. 5) y deroga la ley anterior, de manera que no hay conflicto de leyes. El problema son los supuestos de hecho, es decir, una relación jurídica que se ha

cumplido bajo la vigencia de la ley anterior, tiene efectos que se prolongan en el tiempo y son regulados por la ley posterior. La norma, siguiendo el Código derogado, establece la aplicación inmediata de la ley a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las que se constituyeron o se extinguieron cumpliendo los requisitos de la ley anterior no son alcanzados por este efecto inmediato. Por ejemplo, si se contrajo matrimonio, o se constituyó un derecho real, o se cumplió un contrato, ello queda regulado por la ley anterior. Si la ley pretende incluirlas, hay que aplicar la regla de la irretroactividad. Las que están en el proceso de constitución son alcanzadas por la nueva ley. Por ejemplo, si se está constituyendo un derecho real o celebrando un contrato o una sociedad o un matrimonio, pero todavía no se concluyó. Las consecuencias son todos los efectos de hecho, o de derecho que reconocen como causa a una situación o relación jurídica existente (conf. Lorenzetti, R. Luis, en Lorenzetti (Director): "Código Civil y Comercial Comentado", Rubinzal-Culzoni Editores, 2014, T° I, págs. 45/47). ----------

------La cuestión referida a la aplicación inmediata de la nueva ley a las consecuencias de las relaciones o situaciones jurídicas existentes, plantea diversos interrogantes y no menos posturas, según sean los casos a considerar. Al respecto, y dado que el art. 7 del CCyC es, en lo sustancial, copia del art. 3 del C. Civil, se ha expuesto que las discrepancias a las cuales este último artículo dio lugar han sido resueltas por la jurisprudencia sobre la base de situaciones concretas, nunca en abstracto y, mucho menos, teniendo en consideración el estadio procesal en el que el expediente se encuentra (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída: "El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme", LL del 22/04/2015, cita online: AR/DOC/1330/2015). Lo expuesto por la jurista mendocina fue en relación al Acuerdo Plenario de este Cuerpo N° 194 del 15/04/15, cuya parte dispositiva en su art. 1 establece: *"Disponer que una vez dictada la sentencia de grado en una causa bajo el régimen de los Códigos Civil y de Comercio hoy vigentes, en las sucesivas instancias judiciales habrá de revisarse la sentencia de grado a la luz de los mismos ordenamientos bajo cuyo amparo ella se dictó".* Vale aclarar que en los considerandos de dicho acuerdo, se argumentó que *"…a los efectos meramente orientadores, esclareciendo algunos criterios que habrán de aplicarse para brindar previsibilidad y certeza a los operadores jurídicos, tanto integrantes del Poder Judicial, como abogados del foro y justiciables, esta Cámara señala que una vez dictada la sentencia de grado en una causa bajo el régimen de los Códigos de Vélez Sarsfield y Acevedo, se produce una consolidación jurídica de la causa o un "consumo jurídico", que lleva aparejada la consecuencia de que en las sucesivas instancias judiciales habrá de revisarse la sentencia de grado a la luz del mismo ordenamiento".* Más seguidamente se aclaró *"Ello así con excepción de aquellos supuestos que se pudieran presentar como hechos en curso de ejecución, esto es, que no se agotaron con el dictado de la sentencia sino que comenzaron a existir a partir de ella".* ----------

------Como se puede apreciar, la disposición contenida en el acuerdo plenario citado tiene una mera finalidad orientadora, sentando una regla general, pero ello no obsta a que se prevean excepciones que puedan presentarse en los casos particulares, de allí que, más allá de la crítica que se deriva de la cita doctrinaria efectuada, no encuentro que este Cuerpo considerara que estas cuestiones puedan resolverse en abstracto, sino que, de acuerdo a la regla general sentada, habrá que ponderar su aplicación al examinar cada caso concreto. No escapa al suscripto que Kemelmajer cuestiona concretamente algunos considerandos del acuerdo, entre ellos, los referidos a que la revisión de las sentencias de grado dictadas durante la vigencia de los códigos anteriores constituiría un atentado contra los derechos individuales amparados por las garantías constitucionales del derecho de defensa en juicio y el debido proceso legal; y a que la consolidación jurídica de la causa se produce al momento de dictarse la sentencia de grado. Así, siempre en el artículo mentado, destaca la jurista mendocina, que el alegado derecho de defensa juega poco y nada, atento a que las llamadas normas de transición o de derecho transitorio no son de derecho material; son una especie de tercera norma de carácter formal a intercalar entre las de dos momentos diferentes, de allí que entienda que a través de esa norma formal, el juez aplica la ley que corresponde, aunque nadie se lo solicite, pues se trata de una cuestión de derecho (iura novit curia). Añade a ello que el hecho de que se haya dictado una sentencia que no se encuentra firme no tiene influencia sobre cuál es la ley aplicable, y expone a continuación diversos casos concretos, con diversa solución según el supuesto de hecho.----------

----Como no pretendo extenderme al respecto más allá de lo estrictamente necesario para precisar la aplicación o no del CCyC al caso en estudio, sólo referiré que en cuanto a la naturaleza de las normas de derecho transitorio, en opinión contraria a la de la Dra. Kemelmajer, el Dr. Julio César Rivera entiende que las mismas son sólo una herramienta que da el legislador a las partes y al juez para saber cuál sería la respuesta a la cuestión de fondo. De allí que sostiene que la norma de derecho transitorio es insuficiente porque no trata el caso de las relaciones jurídicas sometidas a proceso al tiempo de entrada en vigencia de la nueva ley, lo que bien pudo haber hecho la nueva ley. Es así que focaliza el problema en que lo que cabe decidir es si se aplica o no un nuevo derecho de fondo a una relación jurídica sometida a juicio, teniendo a la mano una herramienta insuficiente por omisión. Y en cuanto al compromiso o no de derechos y garantías constitucionales en esta materia señala que aun cuando se descartara la idea de que en el proceso existe una relación jurídica procesal, lo cierto es que la traba de la litis hace que las partes no puedan ya modificar sus pretensiones, con lo cual la etapa de alegación y prueba se ajustará a esas pretensiones, lo mismo que la sentencia habrá de ser dictada conforme a ellas (principio de congruencia), aspecto crucial que debe tenerse en cuenta al tiempo de decidir si la ley nueva se aplica a los juicios en trámite y cómo se aplica (conf. Rivera, Julio César: “Aplicación del nuevo código civil y comercial a los procesos judiciales en

trámite (y otras cuestiones que debería abordar el Congreso)", en LL del 04/05/2015, cita online: AR/DOC/1424/2015). ----------

------En un trabajo posterior, Rivera sostiene concretamente que los hechos ilícitos se rigen por la ley que estaba en vigor al tiempo en que el hecho ilícito se produjo, pues ese es el momento en que se establece la relación jurídica entre los agentes del hecho. Y vuelve sobre la aplicación de la nueva ley a los juicios en trámite explicitando que esta aplicación no es el mero ejercicio del principio "iura novit curia", ya que este principio opera cuando las partes han conocido y podido invocar el derecho y no lo han hecho, o lo han hecho mal o calificado erróneamente la acción. Aquí se trata de un derecho que las partes no conocieron ni pudieron conocer porque no existía cuando se trabó la litis. Las partes han invocado, alegado y probado sobre hechos y derecho; y de acuerdo a ello han pedido cierto efecto. La sentencia no puede pronunciarse sino sobre esa petición, pues de otro modo se afectaría el principio de congruencia que integra la garantía de defensa en juicio según la jurisprudencia de la misma Corte Suprema (conf. CSN, in re: "Becerra, Juan José c/ Calvi s/ cumplimiento de contrato", del 07/07/15). En dicho antecedente el más alto tribunal federal sostuvo que en reiteradas oportunidades ha resuelto que la jurisdicción de las cámaras está limitada por los términos en que quedó trabada la relación procesal y el alcance de los recursos concedidos que determinan el ámbito de su facultad decisoria, y que la prescindencia de tal limitación infringe el principio de congruencia que se sustenta en los arts. 17 y 18 de la Const. Nacional. Y que el carácter constitucional de dicho principio, como expresión de los derechos de defensa en juicio y de propiedad, obedece a que el sistema de garantías constitucionales del proceso está orientado a proteger los derechos y no a perjudicarlos. Finalmente, el autor citado refiere que excepcionalmente podría sostenerse la aplicación de la ley nueva cuando la sentencia a dictarse no sea declarativa de derecho sino constitutiva. En tal caso parece que el derecho debería consolidarse, constituirse conforme al derecho vigente a la fecha de la sentencia final (conf. Rivera, Julio César: "El Código Civil y Comercial. Efectos sobre las relaciones y situaciones jurídicas preexistentes", publicado en elDial.com - DC 1F98, el 07/08/2015). ----------

--------Ahora bien, en la especie se discute una cuestión de cumplimiento contractual, en realidad se demanda la resolución del contrato de compraventa del 23/05/11 (ver fs. 04) por incumplimiento del demandado (ver fs. 17, pto. I). El incumplimiento invocado se ubica en los meses de junio y julio de 2014, dadas las intimaciones extrajudiciales efectuadas por los actores (ver cartas documentos de fs. 07 y 10), por lo que el acto ilícito denunciado -el incumplimiento- habría tenido lugar antes de la entrada en vigencia del nuevo código. Al respecto se ha sostenido que el artículo 962 del C. Civil y Comercial establece que *"Las normas legales relativas a los contratos son supletorias de la voluntad de las partes, a menos que de su modo de expresión, de su contenido, o de su contexto, resulte su carácter indisponible".* La regla es, pues, que el CCyC no es aplicable a los

contratos constituidos, modificados o extinguidos conforme al C. Civil o al C. de Comercio, pues se trata de normas supletorias, planteándose los problemas con las reglas contractuales indisponibles para las partes. Otro punto de partida es que si los contratos no estaban regulados antes de la sanción del CCyC se regían por pautas doctrinales y jurisprudenciales, son esas tendencias las que rigen, sin perjuicio de que el juez utilice las nuevas disposiciones como pautas interpretativas si, justamente, recogen esas posiciones (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída: “La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes”, Rubinzal-Culzoni Editores, 2015, págs. 148/149).----------

------Dado que en la especie se trata de un contrato de compraventa, cuya regulación era contemplada por el C. Civil (conf. arts. 1323 a 1433), y específicamente se contemplaba la regulación del boleto de compraventa (conf. arts. 1185 y sigs.), atento a que las circunstancias discutidas, celebración del contrato y eventual incumplimiento, tuvieron lugar antes de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, corresponde aplicar la normativa del C. Civil, más allá de alguna eventual referencia al CCyC en la medida que corrobore la solución derivada de las reglas aplicables.----------

--------2) En la demanda, los coactores enrostraron al demandado el incumplimiento de su obligación de dotar a los inmuebles vendidos de los servicios de luz, gas y agua de acuerdo a la ley 1425, y adujeron que dicha obligación no permite el cumplimiento parcial, sino que es esencial e integral en sí misma, ya que la falta de existencia de energía eléctrica impide la aprobación del fraccionamiento y de las demás obligaciones recíprocas (ver contrato a fs. 04, pto. 5, y demanda a fs. 20/vta.). Por su parte el accionado adujo que desde el momento en que los actores adquirieron la parcela 20, y se transfiere el dominio a su nombre, nace la obligación de cumplir con las normativas de la ley 1425 y las ordenanzas 8006 y 11701 del municipio de Trelew, que exigen que previo a la enajenación y fraccionamiento de inmuebles destinado a lotes, para su aprobación deben cumplirse con los recaudos de la provisión de los servicios de luz, agua, gas y cordón cuneta. Agrega que él estaba autorizado para hacer dicha provisión y que a través de la ordenanza 10309 se lo eximió de toda obligación edilicia y se le aprobó el loteo por fraccionamiento, por lo que no existía impedimento alguno para enajenar los lotes. Añadió que pretender modificar esta situación impone un nuevo fraccionamiento que se rige por las normas arriba enunciadas, las que devienen de orden público e imperativas (ver fs. 69/vta.). ----------

-----Al absolver posiciones (ver fs. 142/vta.), el demandado señaló que los servicios están puestos, y que en el expediente hay una parte que dice que para reforzar la electricidad por el emprendimiento que tenía, necesitaba más tensión, agregando que el Estado provincial reconoció e inició el expediente 2303/2011 que “está por salir” para ampliar esa necesidad de luz (ver respuesta tercera), así como que va a ser ampliada la potencia con el citado expediente (ver respuesta cuarta). Por su parte los actores ratificaron, al

absolver posiciones, que aun falta el servicio de energía eléctrica (ver fs. 145 y 146, respuestas séptimas). ----------

-----La prueba producida importa la admisión por parte del demandado de que se necesita más tensión en el suministro de energía eléctrica. Aduna ello que en el expediente administrativo 2303/11 -que en este acto tengo a la vista- obra el decreto 348 del 27/03/17 por el cual se otorga un aporte no reintegrable a la Cooperativa local, justamente para realizar la obra de línea eléctrica de media tensión en la chacra 29 (ver fs. 149 y 155/156 del citado expediente), no existiendo constancia de la realización de la obra al día de hoy. Es cierto que a fs. 131 se informa que en la referida chacra existe una conexión domiciliaria a nombre del demandado, más de las constancias del citado expediente administrativo se desprende que para el fraccionamiento del terreno se necesita una mayor capacidad eléctrica, consistente en una línea de media tensión (ver fs. 04/08 y 12/13 del expediente administrativo 2303/11). ----------

-----Efectuada dicha reseña probatoria, compartiré lo razonado por el Dr. Vergara respecto a que dichas constancias se incorporaron a la causa en virtud del principio procesal de adquisición. Por virtud de este principio, los resultados de la actividad procesal que realizan las partes dentro del proceso se logran para éste, al margen de quien haya producido los actos respectivos y de la distribución de las cargas de la afirmación y de la prueba. En tal forma, las pruebas constituyen elementos de convicción comunes a todas las partes intervinientes en el proceso, por manera que el juez en el decisorio puede hacer mérito indistintamente de ellas, con prescindencia de cuál haya sido la que le hubiere aportado. Los actos son para el proceso y benefician o perjudican indistintamente a las partes, inclusive a aquélla que los solicitó u ofreció. Lo cual relativiza, por lo demás, las reglas de distribución del *onus probandi* (conf. MorelloSosa-Berizonce: “Códigos Procesales…”, Librería Editora Platense S.R.L. – Abeledo-Perrot, 1982, T° I, págs. 619/620). ----------

----Ante este marco probatorio el juez de grado tuvo en cuenta, amén de considerar el texto de la cláusula quinta del boleto de fs. 04 (ver sentencia a fs. 298 vta., 1er. párrafo), que una lectura integral del escrito de contestación de demanda, así como de la absolución de posiciones, demuestra que el demandado comprador había asumido la obligación de gestionar la provisión de los servicios públicos domiciliarios. Continuó precisando que luego de cuatro años desde la última intimación, E. sólo pudo acreditar las gestiones realizadas ante la provincia, y que con los testimonios de fs. 149/150 y 155/156 no puede pretender probar que el servicio de energía eléctrica está provisto regularmente, por lo que aún subsiste su obligación incumplida (ver sentencia a fs. 298 vta., 2do. párrafo; fs. 299, 2do. párrafo; y fs. 299 vta., 1er. párrafo). ----------

-----Ante esta argumentación del juzgador, la apelante arguyó que existe una prohibición legal desde el momento en que los actores adquieren la parcela 20 y se transfiere el dominio a su nombre, naciendo la obligación de dar cumplimiento a la ley 1425 y a las

ordenanzas 8806 y 11701; que él estaba autorizado a enajenar sin la provisión de los servicios a través de la ordenanza 10309, cuyo texto transcribe parcialmente; así como que su parte pudo y por ello se aprobó el fraccionamiento de la ex parcela X de la chacra X, por lo que pretender modificar dicha situación impone un nuevo fraccionamiento que se encuentra regido por las normas citadas que son de orden público e imperativas (ver fs.. 314 vta., 2do a 4to. párrafos; y fs. 315, dos primeros párrafos). Dichos argumentos, amén de que no se hacen cargo del razonamiento del juzgador, como lo explicitara el Dr. Vergara, son reiteración de lo expuesto en la contestación de demanda (ver fs. 69, 3er. a 5to. párrafos y 69 vta., dos primeros párrafos).----------

----Al respecto cabe recordar que en la expresión de agravios no bastará remitirse a presentaciones anteriores, por ejemplo, transcribiendo pasajes de la demanda, contestación, impugnación a la pericia; mínimo esfuerzo que carece de fuerza impugnativa, pues se olvida de criticarse la sentencia, no replantear cuestiones ya examinadas ante el juez de primera instancia. No reunirá el carácter de una demanda de agravios si se reduce a una simple reedición de los argumentos esgrimidos en primera instancia (conf. Fenochietto-Arazi: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Ed. Astrea, 1993, T° 1, pág. 942). ----------

------En lo que se refiere a que la normativa invocada por la recurrente es de orden público, ello mereció la consideración del sentenciante en cuanto a que se está frente a un contrato paritario en el que no se acreditaron vicios que fundamenten la anulabilidad del mismo, ni la afectación de un interés que avale una declaración oficiosa de nulidad absoluta, dado el mero propósito particular de obtener el fraccionamiento para la construcción de una vivienda (ver sentencia a fs. 299, 3er. párrafo). Tampoco se atacó dicho razonamiento en el agravio, debiéndose también aquí recordar que la parte del fallo no impugnado o criticado insuficientemente, como sanción al recurrente, quedará consentida, dado que la demanda de impugnación viene a determinar los agravios y capítulos que se someten a la Cámara (conf. Fenochietto-Arazi, op. cit., ídem, íd.).-------

-----En síntesis, por las razones expuestas, habré de coincidir en la deserción parcial de este primer agravio.----------

----3) En segundo lugar, el apelante se refiere a la consideración del juez respecto a que el precio pactado fue menor al real en función del compromiso del comprador de hacerse cargo de la provisión de los referidos servicios, lo que entiende que no fue probado por la contraria (ver fs. 315 vta., pto. 2). El juez hizo referencia a ello en cuanto manifestación de los actores (ver sentencia a fs. 298 vta., último párrafo/299, 1er. párrafo), mas no tuvo por acreditada dicha manifestación. Amén de ello no se trata de un argumento dirimente en el razonamiento del juzgador, por lo que no se trata de una crítica concreta al mismo.-

-----Por lo demás, lo argüido en cuanto al precio constituye un velado cuestionamiento a que el mismo resultaba menor al real, lo cual se trata de una cuestión que debió haber sido introducida en la instancia anterior, por lo que no puede ser considerado en esta

sede. Es que cabe considerar que por virtud del art. 280 del CPCC, el tribunal de alzada no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia (art. 277, 1er. párrafo del CPCCN). Queda así vedado a la Cámara tratar argumentos no propuestos en los escritos introductivos de la demanda, contestación, o reconvención en su caso, precisamente, como destaca Chiovenda, porque a la demanda nueva propuesta en apelación le faltaría el primer grado de jurisdicción. En consecuencia, la expresión de agravios no es la vía pertinente para introducir nuevos planteamientos o defensas que debieron deducirse en el correspondiente estadio procesal (conf. Fenochietto-Arazi, op. cit., ídem, pág. 958). ----------

-----En síntesis de lo razonado también concuerdo en la deserción parcial de esta queja. ----4) Seguidamente la quejosa objeta la conclusión del magistrado en cuanto subsiste su obligación de cumplir con la provisión regular del servicio de energía eléctrica. Aduce que, con ello, el mismo parecería desconocer que dicha provisión no puede ser efectuada por un particular en forma independiente, sino que sólo la Cooperativa Eléctrica de Vivienda y Consumo Limitada puede realizar la instalación, dado que se trata de llevar el tendido de red hacia un macizo que no está provisto de la misma. Añade que comenzó el trámite pero que no dependía de su voluntad la colocación directa del servicio, por lo que iniciada la gestión administrativa nada puede imputársele (ver fs. 315 vta./316, pto. 3). ----------

----Si se toma esta defensa o argumento como que el demandado no debía responder por el hecho de un tercero, habré de coincidir con el colega preopinante en cuanto a que tampoco importó un capítulo propuesto en la instancia de grado, por lo que de acuerdo al art. 280 del CPCC, no puede ser considerado por este Cuerpo. Pero aun examinando el punto, lo expuesto en el agravio denota una circunstancia obvia, esto es que la sociedad cooperativa es quien debe llevar a cabo los actos materiales del tendido de la red para el suministro de la energía eléctrica. Pero ello no releva al demandado de la obligación que asumiera frente a los actores, esto es, hacerse cargo de dicha provisión, lo que implica afrontar económicamente y realizar las gestiones ante la Cooperativa. Es cierto que, tal como lo relata el Dr. Vergara, en el expediente administrativo 2303/11, el accionado comenzó las gestiones pertinentes, sin embargo, de dichas constancias no surge que la obra se hubiera completado, por lo que su obligación frente a los actores sigue incumplida.----------

------A la luz de lo expresado es que debe rechazarse este agravio. ----------

------5) En la última queja, se cuestiona que, como consecuencia de la resolución contractual que se acoge, se hubiera ordenado a los actores a devolver el importe abonado de $ 60.000. Se arguye que mientras la contraria va a recibir el lote vendido con las mejoras de luz y agua, con más la energía eléctrica que se encuentra con su proyecto aprobado, van devolver la suma antedicha que recibieron hace ocho años en un país con probada inestabilidad económica, sin ser conminados a pagar los

correspondientes intereses (ver fs. 316/vta., pto. 4). ----------
-----Al respecto cabe recordar que en el decisorio se concluyó que procede la pretensión de resolución contractual por el incumplimiento del demandado (ver sentencia a fs. 299 vta., 3er. párrafo). Esta conclusión ha quedado incólume dado el rechazo o deserción parcial de los agravios ya examinados. Sobre este aspecto, me he pronunciado en el precedente de esta Sala “B”, SDC N° 17/14, del 23/09/14. En el mismo señalé que en cuanto a los efectos de la resolución del contrato, debe tenerse presente que son idénticos en el pacto expreso y en el implícito: las obligaciones se extinguen -en general- con carácter retroactivo, es decir que los efectos se producen *ex tunc,* volviendo las cosas al estado en que se hallaban antes de la celebración. La resolución del contrato, al igual, que la nulidad pronunciada por los jueces, vuelve las cosas al mismo o igual estado en que se hallaban antes del acto anulado (art. 1050 del C. Civil), con la obligación de restituirse mutuamente las partes lo que han recibido (art. 1052) (conf. Belluscio-Zannoni: “Código Civil...”, Ed. Astrea, 1984, Tº 5, págs. 993/994). En el mismo sentido cabe expresar que la norma del art. 1204 del C. Civil, producto de la reforma de la ley 17711, ratifica el efecto *ex tunc* de la extinción, su alcance retroactivo, con la salvedad de los contratos de larga duración o de tracto sucesivo, como una locación de inmueble, en la cual se deja de pagar el precio, posibilita la resolución denominada, en ese supuesto, “desalojo”-; empero, los efectos ya cumplidos -el uso y goce que el locatario ha aprovechado, o el precio que el locador ha percibido- quedan firmes (conf. Mosset Iturraspe, en Bueres-Highton, op. cit., Tº 3 C, págs. 65/66). Es que la resolución opera, en principio, retroactivamente. Ésta es la regla atento a que el art. 543 del C. Civil establece que *“cumplida la condición, los efectos de la obligación se retrotraen al día en que se contrajo”;* el art. 2669 dispone que *“la revocación del dominio tendrá siempre efecto retroactivo al día en que se adquirió, si no hubiere en la ley o en los actos jurídicos que la establecieron, disposición expresa en contrario”,* y el art. 2672 presupone la retroactividad de la resolución (conf. Ibáñez, C. M.: “Resolución por incumplimiento”, Ed. Astrea, 2003, pág. 293). De allí que, entre las partes, la resolución del contrato tiene, entre otros efectos, uno recuperatorio, que obliga a las partes a restituirse mutuamente lo que cada una de ellas hubiera recibido de la otra. La resolución por el incumplimiento, en lo no pactado ni regulado legalmente, se rige por la normativa de la condición resolutoria. De allí que las partes deberán restituirse lo mutuamente recibido, siempre que no se dé la hipótesis de los límites de la retroacción examinados. La obligación de restituir que provoca la resolución con efectos retroactivos reposa en que se aplica el régimen de la condición resolutoria, y el art. 555 del C. Civil preceptúa que *“deberá restituirse lo que se hubiese recibido a virtud de la obligación”* (conf. Ibáñez, op. cit., págs. 289 y 300/301).----------
------En cuanto a si las sumas reintegradas deben llevar o no intereses, debe partirse por indicar que en materia de compraventa, el efecto fundamental será la restitución de la

cosa y del precio, y que la jurisprudencia tiene declarado que esa restitución se hará ajustándose las partes a lo preceptuado por las normas relativas a la nulidad de los actos jurídicos (conf. Borda, Guillermo: “Tratado de Derecho Civil”, Ed. Perrot, 1979, op. cit., “Contratos”, Tº I, pág. 261). Ahora bien, tratándose de restitución de sumas de dinero, Ramella entiende que si el obligado a restituir es el que ha dado lugar a la resolución, debe ser tratado como un poseedor de mala fe, y en consecuencia, en virtud de la doctrina implícita en las respetivas disposiciones del C. Civil, debe restituir los intereses o frutos que hubiera producido o podido producir lo recibido desde el día en que lo recibió (arts. 788, 590, 2438 del C. Civil), pero puede deducir los gastos de cultivo, cosecha o extracción de frutos (art. 2438 del C. Civil) (conf. Ramella, Anteo Enrique: “La resolución por incumplimiento”, Ed. Astrea, 1975, págs. 230/231). Esta misma postura sostiene Miquel, quien señala que si el obligado a restituir es quien ha dado lugar a la resolución, debe ser tratado como un poseedor de mala fe, criterio que resulta compartido por la doctrina francesa, italiana y nacional. Debe también el obligado a restituir los intereses y los frutos que hubiera producido o podido producir lo recibido desde el día que lo recibió (conf. Miquel, Juan Luis: “Resolución de los contratos por incumplimiento”, Ed. Depalma, 1979, págs. 229/230). ----------Con cierta diferencia, Zannoni sostiene que el incumplidor deberá restituir el dinero percibido y que “deberá, a su vez, pagar los intereses moratorios a partir de quedar constituido en mora en la obligación de devolver la suma”. De lo anterior se deduce *a contrario sensu* que si quien debe restituir el monto del precio es la parte cumplidora, que no dio lugar a la resolución, ésta no debe intereses. No se me escapa que parte de la doctrina entiende que se deben intereses, aunque quien deba restituir el precio no sea quien dio motivo a la resolución. Así Cornet expresa que “hasta el momento de la resolución, ambos contratantes son de buena fe, ya que ellos recibieron las respectivas prestaciones o parte de ellas en cumplimiento de un contrato que estaba vigente” y que si se pretendiera aplicar el régimen del poseedor de mala fe “estaríamos proyectando la mala fe para atrás, lo cual como señala Alterini, no es admisible”. En despacho de mayoría de las IV Jornadas Científicas de la Magistratura se ha expedido en los siguientes términos: “Hasta el momento en que la resolución se produce, la detentación, posesión o propiedad de las cosas percibidas en carácter de pago de las obligaciones contractuales, encuentra su fundamento y legitimación en la existencia que hasta ese instante tuviere el contrato y las obligaciones de él emergentes. A este respecto resulta irrelevante el incumplimiento que posibilite el ejercicio de la facultad resolutoria, por lo que no corresponde considerar que antes de operarse la resolución el contratante incumplidor ha sido poseedor de mala fe de aquélla” (conf. Ibáñez, op. cit., págs. 318/319). Y de acuerdo a esta última postura enunciada se ha considerado que cuando deben restituirse sumas de dinero en virtud de la resolución del contrato, la restitución comprende también los intereses, que deben computarse desde el día en que fueron

recibidas las mencionadas sumas, sin perjuicio del derecho del obligado a la restitución a compensar con los daños y perjuicios que tenga derecho a reclamar de la otra parte, como -por ejemplo- compensación con el uso de la cosa que aquélla le debe reintegrar en su caso. Ésta es considerada una solución lógica, por cuanto si hubo un desembolso y luego se resuelve el contrato, la suma debe ser devuelta con los intereses devengados desde su recepción, porque a partir de ese momento la parte que recibió la suma la tuvo a su disposición, y hasta la fecha de la devolución. Lo contrario sería injusto, sin perjuicio del derecho de compensación con los daños y perjuicios recíprocos por los cuales debe responder la otra parte (conf. Ibáñez, op. cit., págs. 319/320). ----------

------No obstante la postura reseñada en segundo término, debe considerarse que quien no dio ocasión a la resolución nada debe hasta el momento de la resolución, ya que se trata de la parte cumplidora, por lo que su obligación de restituir nace con la sentencia que declara la resolución, por lo tanto no resulta motivada la adición de los intereses que solicita la apelante. Es que debe recordarse que la obligación de restituir nace desde la resolución que priva de causa a la obligación. De tal modo, quien tiene una cosa por una obligación sin causa, debe restituirla y desde ese momento es poseedor de mala fe (conf. Lorenzetti, R. Luis: “Tratado de los contratos”, “Parte General”, Rubinzal-Culzoni Editores, 2010, pág. 690). Por lo demás menciono que esta posición fue sustentada por la Sala “A” de este Cuerpo, en tanto se consideró que actualmente prevalece la tesis que considera que al cocontratante que debe restituir sumas de dinero en virtud de la resolución, si no es el causante de la frustración, le son aplicables las normas relativas al poseedor de buena fe en las obligaciones de restituir las cosas a su dueño (conf. CANE, Sala “A”, SDC Nº 29/05, del 08/08/05).----------

------Por último y sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que existe un motivo de orden procesal por el cual no cabe atender el agravio, y el mismo consiste en que la petición de intereses sobre el precio a restituir por los actores debió ser pedido en la instancia de grado, ya que el accionado se limitó a solicitar el rechazo de la demanda (ver fs. 67/72, en especial fs. 72, pto.. V, 5). En consecuencia, cabe considerar que dicha cuestión, que tardíamente trae ahora la recurrente, no fue capítulo propuesto en los términos de art. 280 del CPCC, por lo que caben las mismas consideraciones efectuadas más arriba al respecto, por lo cual concordaré en declarar la deserción parcial de este agravio.---------

-------II.- En base a todo lo razonado, concluyo en que corresponde desestimar el recurso de apelación, y confirmar la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios, con costas a la apelante vencida (conf. arts. 69 del CPCC).----------

-------En cuanto a la regulación de honorarios por las tareas desempeñadas ante esta sede, de acuerdo a la extensión y mérito de las tareas desarrolladas, así como al resultado del pleito, encuentro prudente regular los honorarios de los letrados patrocinantes de la parte actora, Dres. M. G. A. y R. F. G., en conjunto, en un 4,5%; y a los letrados apoderado y patrocinante del demandado, Dres. C. R. Z. y M. A. G., en

conjunto, en un 2,8%; en ambos casos sobre el monto del proceso a determinar en la etapa procesal oportuna, con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 6, 8, 9, 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 CUESTION**, el Dr. Vergara dijo: ----------

------Visto el acuerdo antes alcanzado al votar la primera cuestión, corresponde: a) confirmar la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios; b) imponer las costas de Alzada al demandado apelante vencido; c) regular los honorarios de los Dres. M. G. A. y R. F. G., y de los Dres. C. R. Z. y M. A. G., por las tareas profesionales cumplidas en esta segunda instancia, en forma conjunta en ambos casos, en las sumas porcentuales equivalentes al 4,5% y 2,8%, respectivamente, del monto del proceso establecido en la anterior instancia; y d) declarar que los honorarios regulados en forma precedente deberán incrementarse con el I.V.A. que pudiere corresponder.----

-------Así 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. Vergara, 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. 8º 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 de la ciudad de Trelew; RESUELVE: ----------

----CONFIRMAR la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios. ----------

-----IMPONER las costas de Alzada al demandado apelante vencido.----------

-----REGULAR los honorarios de los Dres. M. G. A. y R. F. G., y de los Dres. C. R. Z. y M. A. G., por las tareas profesionales cumplidas en esta segunda instancia, en forma conjunta en ambos casos, en las sumas porcentuales equivalentes al 4,5% y 2,8%, respectivamente, del monto del proceso establecido en la anterior instancia.----------

----DECLARAR que los honorarios regulados en forma precedente deberán incrementarse con el I.V.A. que pudiere corresponder. ----------

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

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CÁMARA

RAÚL ADRIÁN VERGARA
JUEZ DE CÁMARA

AGUILERA
E CÁMARA

----REGISTRADA BAJO EL N°_____DEL AÑO 2019 – SDC – CONSTE.----------

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO DE CÁMARA