----En la ciudad de Trelew, a los días de agosto del año dos mil veinte, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. Florencia Cordón Ferrando y la presencia de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Natalia Isabel Spoturno y el Sr. Juez de Cámara Dr. M. Fernando Peral, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“F. y Cía S.C.A. c/ C. S.A s/ Cobro de Pesos” (Expte. N° 199 – Año 2019 CAT)** venidos en apelación y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 381. Acto seguido se resolvió plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?. ----------

----**A LA PRIMER ACUESTIÓN**, el Dr. Peral expuso: ----------

----I.- A fs. 327/331 vta. el Juez de primera instancia dictó sentencia definitiva haciendo lugar a la demanda promovida por “F. y Cía S.C.A.” contra C. S.A, condenando a ésta última a que en el plazo de 10 días de notificado el pronunciamiento abone a la actora la suma de $ 896.237 con más intereses, los que dispone se deben calcular desde el 20/08/2015 a la tasa activa que aplica el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones generales vencidas. Impuso las costas correspondientes al reclamo a la demandada vencida y las derivadas de la citación del tercero a la actora y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes en el proceso.----------

---II.- A fs. 336 la demandada apeló la sentencia y a fs. 338 lo hizo la actora. Concedidos los recursos la actora expresó agravios con la presentación de fs. 347/350, los que fueron contestados por la contraria con el escrito de fs. 362/363. Por su lado la demandada expresó agravios con la presentación realizada a fs. 351/357 vta., los que fueron contestados a fs. 366/378.----------

----La actora al expresar agravios cuestiona que se le hayan impuesto las costas de la citación como tercero de la C. E. de C. y V. de Trelew y la demandada, con diversos argumentos, cuestiona que se la haya condenado a pagar las sumas reclamadas por la actora y de manera subsidiaria impugna el monto de condena. –----------

----III.- Para la adecuada compresión, análisis y decisión de las cuestiones planteadas por las recurrentes, que más adelante detallaré, seguidamente realizaré un breve repaso de los antecedentes del caso, de las pretensiones de la actora, de las defensas articuladas por la demandada y de los fundamentos de la sentencia.----------

---Conforme surge de lo expresado en el escrito inicial y de las constancias de autos, la actora F. Y CIA. SCA. para realizar el loteo de un inmueble de su propiedad ubicado en zona que no contaba con servicios sanitarios, de electricidad y alumbrado público, debió ejecutar las obras de infraestructura necesarias para que dichos servicios sean provistos.

----Al respecto y solo con relación a la extensión de la red cloacal, con fecha 25/09/2005 celebró un convenio de ejecución de obras con la C. E. de C. y V. Limitada de la ciudad de Trelew, en el que se estableció que ejecutaría las obras a su costo y que podría recuperar cuotas partes de la inversión realizada de los futuros usuarios que requieran el uso de la red. ----------

---Una vez realizadas las obras de la extensión de la red de cloacas prevista en el convenio referido y las correspondientes a la red de agua, alumbrado público y energía E., “F. y Cía. S.C.A.” pretende que la demandada C. S.A. le abone parte de la inversión efectuada por utilizar y beneficiarse de las obras. En virtud de dicha pretensión, mediante la demanda de fs. 35/38 y las ampliaciones 54/57 vta. y 70/vta., invocando el convenio celebrado con la C. y el enriquecimiento sin causa de la demandada, en definitiva reclama a ésta la suma de $ 896.237., monto que corresponde al 50% del valor actualizado de las obras correspondientes a la red E. y de alumbrado público, red de agua y red de cloacas (conf. informe de fs. 64/67). ----------

---- La demandada, al contestar demanda en primer lugar opuso la excepción de falta de legitimación pasiva, en sustento de dicho planteo básicamente sostiene que el convenio que celebró la actora con la C. no puede obligarla por ser un tercero ajeno a la relación contractual. Por otra parte, después de desconocer la documental presentada por la actora, básicamente expresa que el Shopping “Portal de Trelew” fue construido por una empresa constructora bajo la modalidad llave en mano, que nunca fue notificada de la situación planteada en autos, que nada tiene que abonar a un tercero ajeno a los servicios públicos y que no se enriqueció sin causa a costa de la actora, dado que lo único que hizo fue solicitar la conexión de los servicios que fueron otorgados por la C., sin que haya existido reserva de percibir suma alguna. Finalmente, de manera subsidiaria y para el caso que la demanda sea procedente plantea que es improcedente que se reclame el costo de la obra actualizado con más intereses.----------

----La C., citada como tercera por la actora, en su presentación de fs. 117/118 se limitó a ratificar los extremos que surgían de la documentación antes remitida al expediente. En tal sentido expresó (i) que la actora solicitó la factibilidad para realizar un loteo en un zona no urbanizada que no contaba con servicios públicos; (ii) que con fecha 25/09/2005 suscribió con ésta el “Convenio de Ejecución de Red de Servicio Sanitario”; (iii) que en la cláusula quinta del convenio se convino el derecho que quien hacía la obra de infraestructura pudiera recuperar cuotas partes de la inversión realizada con quienes a futuro usufructuarían las mismas; (iv) que por medio de una reforma contractual la C. concedió la facultad a la actora para percibir directamente los montos que debía abonar el usuario. En base a dichos antecedentes, sostiene que como prestadora de servicios nada tiene que ver con la cuestión planteada en autos, pues la actora pretende cobrar en la parte proporcional que le corresponde al resto de los usuarios que hacen uso de las obras de infraestructura que realizó por su cuenta y orden. ----------

---En la sentencia recurrida, el Juez de grado rechazó la excepción de falta de legitimación opuesta por la demandada y receptó la demanda por entender que la actora reclamó créditos que le fueron cedidos por la C. y que la accionada reviste la calidad de “deudor cedido”. Por otra parte, como fundamento de la condena el magistrado también señaló que de no contribuir la demandada con su cuota parte respecto de las obras realizadas se estaría enriqueciendo incausadamente y puntualizó que como prevé el actual artículo 1794 del Código Civil y Comercial “toda persona que sin causa lícita se

enriquezca a expensas de otro, está obligada, en la medida de su beneficio, a resarcir el detrimento patrimonial del empobrecido".----------

---Por dichos argumentos, en definitiva la sentencia hizo lugar a la demanda por la suma reclamada de $ 896.237, con más intereses a la tasa activa que informa el Banco del Chubut SA. para sus operaciones generales vencidas desde la fecha de notificación de la demanda (20/08/2015). En cuanto a las costas fueron impuestas a la demandada con excepción de las ocasionadas por la citación de tercero, las que se impusieron a la actora. ----------

--- IV. Como fue anticipado, la actora se agravia únicamente respecto de la imposición de costas a su parte por la citación como tercero de la C. E. D. C. y V. de esta ciudad. Al respecto sostiene que la imposición de costas que cuestiona no se condice con lo dispuesto por los arts. 69 y 78 del CPCC, que en la etapa de mediación la intervención de la C. fue solicitada por la demandada, que en autos ésta no se opuso a la citación y que la misma fue necesaria para la solución del pleito.----------

----Por su parte la demandada, en su primer agravio sostiene que el Juez de primera instancia se equivocó al considerar que la controversia se centró en la existencia de una cesión de créditos, cuando, a su criterio, lo primero que debió analizar es la participación de actora en tareas propias de la C. al realizar la extensión de redes de servicios públicos en forma contraria a lo que establece el ordenamiento vigente sobre la materia. ----------

----Al respecto, con otras palabras, plantea que la actora por una necesidad temporal efectuó las inversiones que debía realizar el concesionario del servicio (La C.) y que luego en forma contraria a las normas que rigen la prestación de servicios públicos y al contrato de concesión, por vía convencional, pretende hacer nacer una obligación de reintegro a cargo de los potenciales futuros usuarios. ----------

---En dicha línea argumental, puntualiza que el convenio celebrado entre la C. y la actora se contrapone a la Ordenanza Municipal Nº 914/79 que establece que las obras efectuadas, por lo menos las de agua y cloacas, deben ser reintegradas por la comuna (titular del servicio público) al desarrollista. ----------

---En el segundo agravio, plantea que solo la extensión de la red de cloacas cuenta con un instrumento por escrito que autoriza su ejecución a la actora, que ésta intenta incluir a los restantes servicios en el acuerdo y que el Juez de grado se equivocó al otorgar validez a esa postura. ----------

--- Por otra parte, también expresa que el que ejecuta la obra se estaría subrogando de hecho en las obligaciones del Concesionario y por tal razón, si lo reemplaza en sus obligaciones es contra éste que se generaría el crédito, el que por la normativa legal y por los reglamentos que rigen la concesión, no puede ser trasladado a los futuros usuarios. Al respecto, citando el art. 11 del anexo 4 del contrato de concesión y la ordenanza 914/97, reitera que las obras de servicios sanitarios realizados no deben ser afrontadas por los futuros usuarios, sino reintegradas por la comuna al desarrollista y en base a ello, sostiene que pese a lo establecido en el convenio privado celebrado no puede reclamarse a su parte costo alguno de la obra sanitaria. ----------

---En relación a las obras de dicho servicio y para el supuesto que se considere procedente el reclamo, plantea que el monto de la condena debe ajustarse al caudal que efectivamente usa que representa el 22,3% del caudal de la red, según informe de la C. que acompañó la actora. Asimismo sostiene que la condena no puede ser del 50% del costo actualizado de las obras, como pretende la actora y como se estableció en sentencia y expresa, que de ser procedente el reclamo, la condena deberá computar la cuota-parte de cada servicio que utiliza y el valor histórico pagado. – ----------

----Respecto a los servicios de agua potable y energía E., además de los planteos referidos y de destacar que en relación a éstos no hay convenio celebrado, indica que la relación de los nuevos asociados es con la C., que el asociado solo debe pagar la tarifa y que al momento de requerir el servicio no se le puede reclamar el pago de las inversiones amortizadas o no que han sido efectuadas para que se preste el servicio. --

----Por otra parte, señala que el acuerdo celebrado entre la actora y la C. E. no le fue notificado de modo fehaciente, toda vez que solo hay una nota supuestamente dirigida a una empleada donde se indica la cláusula quinta del convenio que se limita exclusivamente al servicio sanitario. ----------

---Finalmente, reiterando concepto expresados, sostiene que le causa agravio el rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva por ella deducida y cuestiona el monto de condena.----------

----V.- De los agravios articulados por la demandada que fueron reseñados en párrafos precedentes, surge que en definitiva dos son las cuestiones a resolver en virtud de éstos, en primer lugar si corresponde confirmar la sentencia en tanto estableció que debe reintegrar a la actora parte de la inversión por ésta realizada en las obras de extensión de las redes de servicios públicos, y en caso afirmativo, debe establecerse sí es correcto el monto de condena fijado en el pronunciamiento. Por otra parte, en atención a los agravios de la actora, debe analizarse si ésta debe cargar con las costas de la citación de tercero, como se dispuso en el fallo apelado. ----------

----Siendo esas las cuestiones a resolver, seguidamente abordaré el tratamiento de las mismas en el orden indicado. ----------

-----V.a.- En relación a la primera de las cuestiones referidas, adelanto que a mi criterio corresponde confirmar la sentencia en tanto dispone que la demandada debe reintegrar parte los gastos realizados por la actora en las obras de extensión de las redes de los servicios públicos de cloacas, agua, alumbrado público y energía E.. ----------

----Si bien los contratos de concesión de servicios sanitarios y de distribución de electricidad y alumbrado público establecen que cuando los servicios son requeridos en zonas no urbanizadas que no cuentan con redes para su provisión, las obras de infraestructura -en algunos supuestos- deben ser solventadas por el usuario que requiere la prestación del servicio (Contrato de Concesión de Servicios Sanitarios, arts. 11 y 13 del anexo 4 - Contrato de Concesión de Energía E. y Alumbrado Público Servicios, arts. 10 y 11 del anexo 4 y pto. 2.5 del anexo 5) y que el argumento de la “cesión de créditos” esgrimido en la sentencia como fundamento de la condena carece de sustento, dado

que dichos contratos no prevén de manera expresa que la C. o los usuarios que debieron realizar las obras puedan reclamar parte de la inversión realizada a futuros usuarios. Lo cierto es que el magistrado de grado también fundamento la procedencia de la acción promovida en el enriquecimiento sin causa de la demandada y este fundamento de la condena llega firme a esta instancia por no haber sido cuestionado ni refutado en el escrito de expresión de agravios. ----------

----Si los contratos de concesión no establecen de manera expresa que la C. o los usuarios que realizaron obras de extensión de redes y de infraestructura puedan reclamar a los futuros usuarios el reintegro de los gastos realizados, el argumento de la cesión de créditos, como anticipé y como señala la demandada, es sumamente débil para dar fundamento a la condena, ya que nadie puede ceder un derecho que no tiene (arts. 3270 del Código Civil y 399 del Código Civil y Comercial). Sin perjuicio de ello, como la sentencia estableció que la demandada debe contribuir al pago de las obras realizadas con fundamento en el instituto del enriquecimiento sin causa y éste argumento del pronunciamiento ni siquiera fue cuestionado en el escrito de expresión de agravios, por ausencia de critica concreta y razonada, la sentencia no puede ser modificada en la conclusión referida (conf. art. 268 del CPCC). ----------

----Al respecto, la sentencia recurrida expresa “como no se negó la realización de la obra, comprendida por la instalación de servicios cloacales, de agua y electricidad, ni fue negada la persona de la ejecutora -la accionante-, resulta adecuado concluir que de no contribuir la demandada con su cuota parte se estaría enriqueciendo incausadamente, tal lo consagrado en el actual artículo 1794 del CCyC que establece que toda persona que sin causa lícita se enriquezca a expensas de otro, está obligada, en la medida de su beneficio, a resarcir el detrimento patrimonial del empobrecido”.----------

---Dado que el magistrado de grado fundamenta la condena en la existencia de cesión de créditos, que a su criterio efectuó la C. a favor de la actora y en el enriquecimiento sin causa de la demandada, es preciso recordar que cuando la resolución se encuentra afirmada en varios fundamentos y cada uno de ellos es susceptible de sustentarla independientemente de los otros, la expresión de agravios debe dirigirse contra todos, pues si el recurrente deja en pie un argumento que por sí solo es idóneo para mantener la decisión, aunque cuestione los otros, el decisorio se mantendrá con suficiente motivación (Conf. ROSALES CUELLO, Ramiro, “Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires”, La Ley, 2014, Tomo III, pág. 197).----------

----Por lo expresado, siendo el enriquecimiento sin causa una fuente autónoma de obligaciones receptada desde antaño por la doctrina y la jurisprudencia, que tiene lugar cuando se produce un desplazamiento patrimonial de una persona a otra, de modo tal que esta última incrementa su activo o disminuye su pasivo (conf. Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Ricardo L. Lorenzetti Director, Tomo VIII, pag. 708) y no habiendo la recurrente cuestionado dicho fundamento del pronunciamiento, como anticipe, entiendo que la sentencia debe ser confirmada en tanto dispuso que la demandada debe reintegrar parte de las erogaciones realizadas por la actora en las

obras de extensión de las redes de servicios públicos. ----------
---V.b.- En cuanto a la segunda de las cuestiones a establecer, esto es el monto por el que debe prosperar la demanda, es preciso señalar que al constituir en definitiva el enriquecimiento sin causa que se pretende evitar el sustento de la sentencia, el beneficio obtenido determina el importe de la condena, ya que lo que corresponde restituir al empobrecido es aquello que ha enriquecido al deudor. ----------
---En el Código Civil aplicable al caso de autos el instituto no estaba expresamente receptado, sin perjuicio de ello la doctrina y la jurisprudencia admitieron sin discusión la procedencia de esta acción con el objeto de evitar que se produzca un desplazamiento patrimonial injustificado. Como no hay discusión respecto de la admisión del instituto, tampoco hay mayores disquisiciones respecto a que el beneficio obtenido determina el monto del resarcimiento, como hoy lo establece el art. 1794 del Código Civil y Comercial.
---En el caso de autos, como la demandada en definitiva se beneficia con uso parcial de redes de servicios públicos que realizó la actora, el enriquecimiento es por ahorro o economía de gastos, dado que se beneficia evitando gastos que tendría que haber realizado de no haber ejecutado la actora las obras de extensión de servicios públicos. -
---Siendo ello así, asiste razón a la recurrente en cuanto sostiene que la condena no puede ser del 50% del costo de las obras y plantea que el monto del reintegro debe ajustarse a la cuota parte que de cada red y servicio utiliza, ya que ello constituye el ahorro que obtuvo por ser el gasto o inversión mínima que evitó realizar.----------
---En relación a la cuota parte que utiliza la demandada de las extensiones de redes realizadas por F. y Cía. S.C.A., con respecto a la red de cloacas y según las notas de la C. que presentó la actora con el escrito de demanda (fs. 12 y 18), el volcado declarado por C. S.A. representa el 22,3% de la conducción total del nexo, en consecuencia ese porcentaje del valor de la obra de extensión de la red de cloacas deberá reintegrar a la actora.----------
----Respecto de la extensión de la red de energía E. y de alumbrado público, según la misma actora indica en la nota luce a fs. 15, la obra tiene una extensión total de 496,50 metros y en la misma se colocaron 18 columnas de iluminación, de las cuales 13 comparte la demandada. Dado que dichos extremos se encuentran respaldados con los planos agregados en autos, debemos considerar que del total de la obra en cuestión, un 66,67 % beneficia a ambas partes (13 columnas de 18). En consecuencia la demandada tendrá que reintegrar, en relación a la suma que corresponda a la extensión de dichas redes, la mitad de dicho porcentaje (33,33%).----------
-----En cuanto a la extensión de la red de agua potable, no habiendo elemento alguno en la causa para establecer el porcentaje o proporción de la misma que tendría que haber realizado la demandada, el mismo debe ser fijado prudencialmente (art. 167, 3er. párrafo del CPCC). Siendo ello así, considero razonable y prudente que el porcentaje de reintegro en cuestión se fije en el 33,33% como se estableció para el caso de la extensión de la red de energía E. y alumbrado público, dado que según los planos presentados ambas redes se extienden por los mismos sectores. ----------

---Por lo apuntado y computando los presupuestos que remitió la C. E. de Trelew (fs. 64, 65 y 66) por ser los únicos elementos agregados a la causa que ilustran respecto del costo total de todas obras ejecutadas por la actora, a mi criterio, la demanda en definitiva debe prosperar por la suma de $ 469.488,99.-, de los cuales corresponden a red de cloacas $ 180.309,53 (808.562,14 x 22,3%), a red de energía E. y alumbrado público $ 232.183,11 (696.619,00 x 33,33%) y red de agua $ .46.996,53 (141.003,72 x 33,33%). -----V.c.- Evaluadas las cuestiones a resolver en virtud de los agravios articulados por la demandada, resta analizar el único agravio de la actora, quien como fue anticipado cuestiona que se hayan impuesto a su parte las costas correspondientes a la citación como tercero de la C. E. de C. y V. de Trelew.----------

---En sustento del planteo, la actora afirma que conforme lo dispuesto por los arts. 69 y 78 del CPCC la parte vencida en el juicio debe cargar con las costas y que éstas comprenden todos los gastos causados u ocasionados por la sustanciación proceso y los que se hubiesen realizado para evitar el pleito. Asimismo sostiene que en la etapa de mediación fue la demandada quien solicitó la intervención de la C. y que no se opuso a la integración de la litis con ésta. Por otra parte expresa que la citación de la C. fue necesaria en virtud de la excepción de falta de legitimación opuesta por C. y para la solución del pleito, dado que según sostiene contribuyó a esclarecer los hechos y a precisar el objeto del reclamo en su monto. ----------

---Pese a lo afirmado en los agravios reseñados, lo cierto es que del legajo de mediación que tengo a la vista no surge que la demandada haya peticionado la citación de la C. y que la intervención de ésta en autos fue realmente innecesaria e intrascendente para la solución de la causa. ----------

----En realidad la petición de la citación (fs. 54 vta.), que fue anterior a la contestación de demanda y por ende a la oposición de la excepción de falta de legitimación por parte de la accionada, nunca debió ser admitida por ser infundada, dado que la actora no expresó razón alguna que permitiera considerar que la controversia le era común (conf. art. 95 del CPCC). Sin perjuicio de ello, habiéndose admitido la intervención de un tercero que nada aportó a la causa, quien peticionó la citación debe cargar con las costas de la citación en cuestión, aún en ausencia de oposición de la contraparte. En tal sentido se ha dicho que “Las costas devengadas por la participación del tercero en juicio, demostrada la improcedencia de la citación, deben estar a cargo de quien promovió la intervención estéril que evidencia un exceso de la defensa en detrimento del derecho ajeno. (CNCiv., Sala F, 31/05/84, ED, 110-241)”. ----------

---En el caso, los datos aportados por C. al contestar la citación peticionada por la actora ya estaban incorporados a la causa con la documentación agregada a fs. 42/52, la que fue remitida en virtud de una medida preliminar de prueba. Asimismo, el costo de las obras realizadas fue informado por la C. a fs. 64/67 con anterioridad a su intervención como tercera. Siendo ello así, es claro que la intervención de la C. como tercera fue innecesaria y que nada aportó para la solución de la litis. ----------

----Por lo apuntado, los agravios de la actora no pueden prosperar y en consecuencia postulo que se confirme la sentencia en cuanto condena a la actora a cargar con las costas que corresponden a la citación de tercero.----------

-----VI.- Por todo lo expuesto en los considerándose presentes, postulo que se revoque parcialmente la sentencia apelada reduciéndose la condena a la suma de $ 469.488,99., monto al que se deberán adicionar intereses conforme se dispone en el pronunciamiento de primera instancia y se confirme el pronunciamiento en todo lo demás que fuera materia de agravios.----------

----VII.- Pese a que postulo modificar el monto de condena, como la demandada continúa detentado la condición de vencida en la litis y --propongo confirmar que la actora cargue con las costas que corresponden a la citación de tercero, no corresponde modificar la imposición de costas ni los honorarios fijados en la instancia anterior, los que al estar fijados en porcentajes se ajustarán automáticamente al nuevo monto de condena. -------

----Respecto de las actuaciones de segunda instancia, dado que de los agravios articulados por las accionada solo prospera el articulado de manera subsidiaria en relación al monto de condena y que el recurso de la actora no tiene acogida favorable, entiendo que se deben imponer en un 30% a la parte actora y en un 70% a la accionada (art. 72 del CPCC). Finalmente, los honorarios por los trabajos realizados en esta instancia, teniendo en cuenta el resultado de los recursos articulados, el mérito y la extensión de las tareas realizadas, encuentro adecuado regular en favor de los Dres. D. E. F. y M. A. J., en el 4,5 %, y los del Dr. L. M. S., en el 4%, en ambos casos del monto del proceso, con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII N° 4). ----------

---A la primera cuestión me expido entonces parcialmente por la NEGATIVA. ----------

----**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expresó: --------

----I.- Atendiendo a la claridad de la reseña efectuada por el Magistrado preopinante, tanto de los antecedentes del caso y de la sentencia de origen (fs. 327/331vta.), como de los agravios expuestos por la actora “F. y Cía S.C.A.” (fs. 347/350) y la demandada “C. S.A.” (fs. 351/357vta.), me remito a la misma en honor a la brevedad, adentrándome directamente al tratamiento de los agravios, siguiendo para ello el mismo orden propuesto. ----------

----II. Comenzaré entonces con los agravios deducidos por la demandada de los que se derivan las siguientes cuestiones a resolver: si corresponde que la accionada reintegre a la actora parte de la inversión por ésta realizada en las obras de extensión de las redes de servicios de cloacas, agua, alumbrado público y energía E. y, en caso afirmativo, sí es correcto el monto de condena fijado en el decisorio recurrido. ----------

--- III.- En cuanto a la primera cuestión a dilucidar, tal como señaló el Dr. Peral, el decisorio del magistrado de grado tuvo dos argumentos principales: por un lado, que resultaba oponible a la accionada en calidad de “deudor cedido” el convenio de ejecución de obras de extensión de redes de fecha 25/9/2005 suscripto entre la actora y la C. E. y, por el otro, que de no contribuir la demandada con la cuota parte de los servicios de los

que se beneficia se estaría enriqueciendo incausadamente conforme lo prescripto por el actual art. 1794 del CCyC. ----------

--- La crítica de C. S.A. se centra en cuestionar el erróneo encuadre jurídico efectuado por el juez de grado, al centrase en la “cesión de créditos”, cuando debió analizar previamente que el convenio antes mencionado, además de referirse únicamente a la extensión de red del servicio sanitario, no resulta válido por carecer de sustento legal. Ello así –dice- por no encontrase prevista en el ordenamiento vigente que rige la prestación de los servicios públicos la posibilidad de que la C. o el usuario que realiza obras de extensión de redes y de infraestructura en zonas no urbanizadas pueda reclamar el reintegro de los gastos que le insumió a futuros usuarios. Por lo tanto asegura que nada debe a la actora. ----------

--- En tal sentido, coincido con el colega de Sala en que asiste razón al recurrente en este argumento ya que los contratos de concesión de servicios públicos celebrados entre el Municipio y la C. E. no prevén la mentada posibilidad (ver arts. 11 y 13 del Anexo A de Contrato de Concesión de Servicios Sanitarios y arts. 10 y 11 del Anexo 4 y p. 2.5 del Anexo 5 del Contrato de Concesión de Energía E. y Alumbrado Público Servicios). ----------Es decir, ejecutada una obra de extensión de redes sea por la C. en su condición de concesionaria del servicio o sea directamente por los usuarios, no se halla previsto el reintegro a quienes inicialmente abonaron el costo de las instalaciones por parte de los futuros solicitantes del suministro. ----------

---Por lo tanto, ciertamente resulta desacertado el fundamento de la sentencia referido a la “cesión de créditos”, por cuanto, como es sabido, conforme lo dispuesto por el art. 3270 del anterior Código Civil –y en similar redacción el art. 399 del nuevo Código Civil y Comercial- no resulta posible transmitir a otro un derecho mejor o más extenso del que se tiene. ----------

----A ello cabe agregar que el “convenio de ejecución de red de servicio sanitario” (fs. 7/9) celebrado por la actora con la C. E., refiere únicamente a la extensión de las redes cloacales, por lo tanto, mal puede ser invocado como causa para obligar a la demandada al reintegro de los costos de las instalaciones referidas a los restantes servicios. --------

----Sin embargo, como adelanté, ese no fue el único argumento del juzgador para acoger el reclamo de la sociedad actora. En efecto, a fs. 330, último párrafo, señaló *“Y si como en la especie no se negó la realización de la obra, comprendida por la instalación de servicios cloacales, de agua y electricidad […], ni fue negada la persona de la ejecutora –la accionante-, resulta adecuado concluir que de no contribuir ésta con su cuota parte –tiene razón la actora- se estaría enriqueciendo incausadamente, tal lo consagrado en el actual artículo 1794 del CCyC…”*.----------

---- Sobre el particular ningún cuestionamiento se observa en la queja de la apelante, por lo que el fallo ha quedado firme y consentido en este punto. ---------- --

----Vale recordar aquí que el tribunal de alzada no puede revisar aquellas cuestiones que resueltas en primera instancia en contra del apelante, éste las excluye, expresa o implícitamente, en oportunidad de deducir el recurso de apelación o de presentar la

expresión de agravios. Aunque se apele el fallo en todas sus partes, quedan consentidas aquellas con respecto a las cuales no se expresan agravios y firmes las consideraciones del fallo no rebatidas (CNFed. Cont. Adm. (conjueces), Sala I, 11/5/88, ED, 130-576 citado en Highton, Elena I. – Areán, Beatriz A., “Código Procesal Civil y Comercial y Comercial de la Nación”, T°5, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2006, pág. 243).----------

---- De tal modo, toda vez que el recurrente no criticó el fundamento de la condena referido al enriquecimiento sin causa y siendo que –como indicó el Dr. Peral– este instituto resulta ser una fuente autónoma de obligaciones, tal argumento del juzgador es susceptible de sustentar el pronunciamiento condenatorio de manera independiente del relativo a la existencia de una cesión de créditos. ----------

--Más allá de haber quedado firme dicho fundamento del fallo que sustenta autónomamente la condena, debo decir, que luce ajustada a derecho dicha solución. Es que los desplazamientos patrimoniales requieren razones que los justifiquen en aras de propender a la equidad en las relaciones patrimoniales. Así, cuando se aprecia un detrimento patrimonial de alguien y el correlativo beneficio de otro, es menester examinar si se verifica, al menos, una causa que justifique aquél provecho. Y cuando ello no se verifica, como ocurre en el caso, parece razonable reequilibrar esta relación recurriendo a tal fin a este instituto destinado a corregir los desequilibrios patrimoniales derivados de las atribuciones impropias. (Conf. Código Civil y Comercial Comentado. Tratado Exegético. 2da. ed. actualizada y aumentada. Jorge H. Alterini (Dir Gral.); T. VIII, pág. 521 y stes., ed. Thomson Reuters. La Ley. Buenos Aires, 2016). ----------

----Por lo demás, la situación ventajosa en la que se coloca el solicitante del suministro posterior a la construcción y pago de instalaciones efectuadas por otro usuario, provoca una situación de iniquidad que merece ser atendida en sede judicial, no solo para impedir dicha situación sino también para garantizar el trato equitativo y no discriminatorio de los usuarios de los servicios públicos (art. 42 CN; art. 33 Const. Prov.; Ley 24.240 y sus modif.). ----------

----Por ello acuerdo con el Magistrado que me precedió en el voto que corresponde confirmarse el decisorio en cuanto dispone que la demandada debe reintegrar a la actora la parte proporcional de los costos de las obras de extensión de las redes de los servicios públicos involucrados, con fuente en el instituto del enriquecimiento sin causa. –---------

---IV.- Sentado ello, corresponder analizar si el monto de condena resultó adecuado. A tal fin, dicho monto estará determinado por la medida del beneficio obtenido por la parte demandada, tal como actualmente lo prevé especialmente el art. 1794 del nuevo CCyC, normativa que aun cuando no se hallaba vigente al momento de los hechos debatidos en autos, resulta de indudable valor doctrinario para resolver el caso por tratarse del criterio actual del legislador. ----------

----Pues bien, en este caso el “beneficio obtenido” no es otro que el ahorro de los gastos que en forma proporcional le hubiera insumido la realización de las obras ejecutadas por la actora para gozar del uso parcial de las redes de servicios públicos con que cuenta actualmente. ----------

-----Bajo tales premisas, asiste razón al recurrente en que la condena a abonar el 50% de los mismos dispuesta en el pronunciamiento recurrido no resulta adecuada ni razonable, ya que la contribución que debe efectuar el nuevo solicitante debe ser proporcional al costo de las instalaciones que utiliza.----------

---Así, respecto a la red cloacal, conforme surge de las notas de la C. E. de Trelew obrantes a fs. 12 y 18, el volcado declarado por la empresa demandada es de 4,17 l/seg., representando el 22,3% de la conducción total del nexo que se estima en 18,7 l/seg., por lo que el monto a reintegrar debe concordar con dicho porcentaje. ----------

----En lo que respecta a la red E. y alumbrado público, se desprende de las propias afirmaciones de la accionante (ver nota de fs. 15 remitida por el representante técnico de “F. y Cía S.C.A.” a la C.) que el tramo del tendido es de 496,50 metros con la colocación de 18 columnas de iluminación de las cuales 13 son compartidas con la empresa demandada, lo que encuentra respaldo en los planos agregados en el expediente. De ello se deduce que la obra beneficia a ambas partes en un 66,67% en virtud de las 13 columnas de 18 que comparten y, por lo tanto, el monto a reintegrar por la demandada debe ser de la mitad de tal proporción, esto es, 33,33%. –----------

---- Acuerdo con el doctor Peral en que el mismo porcentual se impone considerar con relación la red de agua potable, pues si bien no existe elemento alguno en la causa para determinarlo, lo cierto es que resulta prudente y razonable dado que tanto esta red como la de electricidad se extienden por los mismos sectores conforme surge de los planos acompañados. ----------

----Ello así, en virtud de los presupuestos acompañados por la C. E. de Trelew a fs. 64, 65 y 66 y los porcentajes antes indicados, considero ajustado a derecho que el monto de condena se reduzca a la suma total de $469.488,99. A tal fin, me remito a los detallados cálculos efectuados por el colega de sala. ----------

---- V.- Pasando ahora al tratamiento del único agravio de la actora por el cual cuestiona la imposición de costas a su cargo por la citación de la C. E. de C. y V. de Trelew, adelanto también mi opinión coincidente con la del Dr. Peral.----------

----Es que, conforme surge de las constancias de autos, la intervención de la C. en calidad de tercero fue peticionada por la actora a fs. 55vta., segundo párrafo, en oportunidad de ampliar la demanda y antes de la traba de la litis, esgrimiendo que la controversia le resultaba común. Adujo como todo fundamento de la citación que las obras de redes ejecutadas por su parte fueron recibidas por la C., quien permitió la conexión por parte de la demandada sin que F. y Cia S.A. obtuviera el recupero de la inversión.----------

---En tales términos, se la citó en calidad de “tercero obligado” de acuerdo a lo previsto en el art. 95 del CPCC (prov. de fs. 105), por lo que en definitiva la actora ha dirigido su acción contra la misma. ----------

---El juez de primera instancia resolvió que erró la accionante al citar como tercero a la C., aunque centrándose en la condición de “cedente” de esta última, sosteniendo que no debe ni debió estar en juicio y por ello le cargó las costas a la actora. ----------

----Entiendo corresponde confirmar la imposición a la actora de las costas devengadas por la intervención de la C., por cuanto la misma finalmente no resultó condenada y además ha sido traída injustificadamente a juicio, de modo que no advierto que la solución adoptada en primera instancia se aparte de la regla general contenida en el art. 69 del código de rito como lo afirma la recurrente. ----------

----Es evidente que la citación a juicio de la C. resultó innecesaria por cuanto –tal como indicó el colega preopinante– los datos aportados al contestar la citación (ver fs. 117/118) se encontraban incorporados al proceso con anterioridad en virtud de la medida preliminar ordenada a fs. 40 y contestada por la C. a fs. 42/52, al igual que el costo de las obras que informó a fs. 64/67. ----------

----Asimismo, en cuanto a la excepción de falta de legitimación, cabe destacar que fue opuesta por la demandada con posterioridad a la citación requerida por la actora, por lo que mal puede señalar la recurrente que dicha excepción justificó la intervención del tercero y que resultó necesaria para esclarecer tal cuestión (ver expresión de agravios, fs. 349, tercer párrafo). ----------

----Así, demostrado que la citación de los terceros fue improcedente e injustificada, las costas devengadas por la participación de los mismos en la causa deben quedar a cargo de la parte que promovió la intervención estéril, habida cuenta que, entonces, queda en evidencia un exceso suyo en la defensa que redunda en detrimento del derecho ajeno (del voto del Dr. Velázquez en SDC 19/1995, esta Sala). ----------

----De tal modo, pese a que la demandada no se opuso a la citación, lo cierto es no existió ningún motivo válido para traer a juicio a la C. E. de C. y V. Ltda. de Trelew y de ningún modo contribuyó su intervención en tal carácter para la solución del conflicto suscitado en autos, por lo que no cabe más que rechazar el agravio. ----------

----III.- Conclusión: Por las razones expuestas, acuerdo con el Dr. Peral en que la sentencia atacada merece ser revocada parcialmente para reducir el monto de condena a la suma de $469.488,99 con más los intereses allí dispuestos y confirmada en todo lo demás que fuera materia de agravios, sin que resulte necesario readecuar costas y honorarios de primera instancia. ----------

---Asimismo, atendiendo al resultado obtenido en los recursos, estimo adecuada la distribución de costas de segunda instancia propuesta por el colega prevotante (conf. art. 72 del CPCC).----------

----Finalmente, los honorarios profesionales por las labores en la alzada deben regularse en la suma propuesta por el Magistrado antes sufragante, los que resultan acordes a la extensión, calidad y resultado de los trabajos desarrollados (conf. arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la Ley XIII nro. 4).----------

--Me expido aquí entonces PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.----------

-**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Peral expuso:----------

Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:----------

I.- REVOCAR parcialmente la sentencia apelada reduciendo la condena a la suma $ $

469.488,99, a la que se deberá adicionar intereses conforme a la tasa y desde la fecha indicada en el pronunciamiento de primera instancia. ----------

--II.- CONFIRMAR la imposición de costas y la regulación de honorarios de primera instancia.----------

---III.- IMPONER las costas de segunda instancia en un 70% a la demandada y en el 30% restante a la actor (art. 72 del CPCC). ----------

---IV.- REGULAR honorarios por las tareas de segunda instancia a los Dres. D. E. F. y M. A. J., en el 4,5 %, y al Dr. L. M. S., en el 4%, en ambos casos del monto del proceso, con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII N° 4).-------

----Así lo voto. ----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expuso: ----------

------Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por el doctor M. Peral, en tanto refleja fielmente el Acuerdo alcanzado. Así lo voto. ----------

Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (Art. 8 Ley V N° 17). ----------

----------Trelew, de agosto de 2020.----------

----------En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente: ----------

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

----REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada reduciendo la condena a la suma $ $ 469.488,99, a la que se deberá adicionar intereses conforme a la tasa y desde la fecha indicada en el pronunciamiento de primera instancia. ----------

-----CONFIRMAR la imposición de costas y la regulación de honorarios de primera instancia.----------

----IMPONER las costas de segunda instancia en un 70% a la demandada y en el 30% restante a la actor (art. 72 del CPCC). ----------

----REGULAR honorarios por las tareas de segunda instancia a los Dres. D. E. F. y M. A. J., en el 4,5 %, y al Dr. L. M. S., en el 4%, en ambos casos del monto del proceso, con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII N° 4).----------

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

M. F. PERAL
JUEZ DE CÁMARA

FLORENCIA CORDÓN FERRANDO
PRESIDENTE

----REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2020 – SDC. - CONSTE.----------

GUILLERMO N. WALTER SECRETARIO DE CÁMARA