---En la ciudad de Trelew, a los días de octubre del año dos mil veintiuno, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. Natalia I. Spoturno y la presencia del Sr. Juez de Cámara Dr. M. Fernando Peral, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“B., E. y Otros c/ U. D. P. C. D.L. N. (U.P.C.N.) s/ Cumplimiento de Contrato - Daños y Perjuicios” (Expte. N° 421 – Año 2019 CAT)** venidos en apelación y expedirse en orden al sorteo practicado en la hoja 3633. Acto seguido se resolvió plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?; SEGUNDA: ¿Son correctos los honorarios regulados a los letrados de la actora?; y TERCERA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia I. Spoturno expuso:

-----I. La Jueza de primera instancia dictó sentencia rechazando la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por la asociación sindical demandada U. D. P. C. D.L.N. (UPCN). Hizo lugar a la demanda entablada contra la U. del P. C. de la N. (UPCN) por resolución contractual (art. 1204 del Código C.). Ordenó el reintegro de $2.230.832, individualizando el monto correspondiente a cada actor, con más los intereses hasta el efectivo pago. Rechazó las indemnizaciones solicitadas por “mayor valor por diferencia de precio” y “pérdida del derecho cierto a acceder a la vivienda”. Rechazó la indemnización solicitada en concepto de “gastos de alquileres” a E. B., M. C. B., E. R. M., R. I. M., N. C. H., E. J. R., O. B. P., L. E. G., S. E. de L. P., V. C. C., C. E. F. G., M. R. y H. A. S.. Hizo lugar al rubro mencionado a M. E. F., O. G. P., N. A. A. I., M. R. D., J. F. M., H.. A., L. I. M. y M. I. L. condenando a la demandada a abonar los gastos realizados en concepto de alquileres desde el 01/02/2013 hasta la fecha en que los accionantes recibieron efectivamente la vivienda adjudicada anticipadamente mediante Resolución Nº 2651/13/IPVyDU, difiriendo la determinación del monto a la etapa de ejecución de sentencia. Hizo lugar al reclamo por daño moral, condenando a la demandada a abonar la suma de $795.000 ($15.000 a cada actor) con más intereses desde el 01/02/2013 y hasta su efectivo pago, los que dispone deben ser calculados según la tasa activa del Banco del Chubut S.A. para descuento de documentos comerciales a 30 días. Finalmente impuso las costas del proceso en un 85% a la demandada y en un 15% a la parte actora y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

---II. La parte actora apeló la sentencia mediante escrito de hoja 3537 y expresó agravios mediante presentación digital ID 302241. La parte demandada respondió los agravios mediante presentación digital ID 310810.

---La demandada, por su lado, apeló la sentencia mediante escrito de hoja 3541, expresando sus agravios con el escrito digital ID 307594, los cuales no fueron respondidos por la contraria.

---Por otra parte, los Dres. S. I. G. y G. T., letrados apoderados de los actores, apelaron por bajos los honorarios regulados (hoja 3537, 3° párr.).

---La parte actora expresó, contra la sentencia apelada, cinco agravios: (i) rechazo de los rubros “indemnización por diferencia entre el precio convenido y el vigente en plaza para adquirir un lote o terreno similar al prometido por el contrato frustrado” e “indemnización derivada de la pérdida del derecho cierto a acceder a la vivienda”; (ii) que la sentenciante haya tenido por comprendidos a la totalidad de los actores en los anexos de la Resolución N° 2651/13/IPVyDU; (iii) el rechazo del rubro daño punitivo por considerar que no existió una relación de consumo; (iv) omisión de pronunciamiento respecto de la capitalización de intereses (art. 770 del CCyC); y (v) la forma en que fueron impuestas las costas.

---Por su lado, la accionada cuestionó la sentencia por los siguientes motivos: (i) entiende que su ejecución implicaría el enriquecimiento sin causa de los actores a su costa; (ii) haber dispuesto el pago de alquileres en concepto de daño emergente; (iii) admitir la indemnización por daño moral; y (iv) haber regulado los honorarios de los letrados apoderados de los actores sin tener en consideración las pautas de los arts. 5, 6 y 9 de la Ley de Aranceles.

---III. Por una cuestión de orden lógico, comenzaré el tratamiento de los agravios abordando, en primer lugar, el agravio de la actora referido al rechazo del daño punitivo y en el que alega la existencia de una relación de consumo. Luego trataré los agravios de esa parte referidos al rechazo de los rubros reclamados por diferencias entre el precio convenido y el de valor en plaza y derivado de la pérdida del derecho a acceder a una vivienda junto con el agravio respecto de los actores no comprendidos en la Resolución del IPV. A continuación trataré los primeros tres agravios de la demandada. Luego el agravio referido a la omisión de tratar la capitalización de intereses, el de la imposición de costas y finalmente a la apelación de los honorarios regulados a los apoderados de los actores.

---III. a. Relación de consumo. Daño punitivo:

---La sentenciante rechazó la indemnización del art. 52 bis de la Ley 24.240 así como el encuadramiento de la demanda dentro de la normativa de defensa del consumidor. Para decidir de este modo entendió que no se encuentra acreditado que se trate de un contrato o relación de consumo. Dice que UPCN actuó como entidad intermediaria, aportando el terreno donde fue construido el complejo habitacional, según el procedimiento establecido por el IPVyDU, ofreciendo dichos terrenos a sus afiliados a los fines sociales perseguidos por el sindicato, suscribiendo para ello diversos convenios con entidades privadas o públicas; actividades que a su entender impiden considerarlas realizadas como “proveedora” en los términos del art. 2 de la Ley 24.240.

---Los actores recurrentes se agravian por dos razones. En primer lugar, afirman que la jueza de manera deliberada y contradictoria rechazó el encuadramiento del reclamo dentro de la relación de consumo. Dicen que se configura una violación a la doctrina de los actos propios de la Magistrada porque en el proveído inicial se dispuso que los actores se encontraban exentos de abonar la tasa de justicia en virtud del beneficio de litigar sin gastos (Ley 24.240 y Ley Provincial VII N° 22). --En segundo lugar, afirman que el presente caso debe ser analizado como una relación de consumo por cuanto UPCN, a través de sus representantes ofreció y comercializó la venta de inmuebles revistiendo de ese modo el carácter de proveedor (art. 2, Ley 24.240). Destaca que de manera unánime la doctrina y jurisprudencia afirman que la adquisición de inmueble por parte de un destinatario final constituye una típica relación de consumo.

--- Ingresando al tratamiento del agravio adelanto que pese a las manifestaciones de los recurrentes, no encuentro configurada la aludida violación a los actos propios en la decisión de la Magistrada de grado. Ello pues, el análisis realizado al proveerse el escrito de demanda resulta provisorio y no vinculante para el momento en que se resuelve la cuestión de fondo. Es decir, ante las manifestaciones de los actores en el escrito de demanda la jueza de manera preliminar otorgó el beneficio establecido por la Ley de Defensa del Consumidor y la Ley Provincial VII N° 22, pero ello de ninguna manera la condiciona para determinar, luego de analizar todas las pruebas rendidas en autos, si existió o no una relación de consumo entre las partes. En este sentido, en una sentencia dictada recientemente sostuve, en criterio que reitero en esta causa, que el hecho de no haber reclamado el pago de la tasa de justicia por haber sido invocada en la demanda una relación de consumo, no puede considerarse como un prejuzgamiento respecto del derecho aplicable. Por otra parte, resulta razonable que de manera inicial no se requiera el pago de la tasa de justicia —tomando en consideración el derecho invocado al demandar— y se decida el régimen jurídico aplicable en el momento de dictar la sentencia definitiva (esta Sala, SDC 17/2020).

---Sentado ello, corresponde determinar si la demandada UPCN actuó en calidad de proveedora en los términos de la Ley de Defensa del Consumidor. --En mi opinión, la intervención de UPCN para que sus afiliados pudieran adquirir los lotes donde luego se construirían las viviendas a través del IPVyDU no fue realizada en calidad de proveedora en los términos del art. 2 Ley 24240 sino en cumplimiento a los fines sociales que persigue aquella asociación gremial, para lo cual se encuentra facultada a suscribir convenios con personas o entidades privadas o públicas (confr. arts. 2 y 3 del Estatuto Social obrante a hoja. 526/564 de la doc. res.). A tales fines la demandada celebró un convenio con el Instituto Provincial de la Vivienda, de conformidad al procedimiento establecido mediante la Resolución N° 0923 IPVyDU del año 1993, solicitando la financiación del 100% de las

viviendas a construir en los terrenos aportados por la Entidad Intermediaria, que en el caso concreto fue UPCN.

---He de señalar que lo que define la calidad de proveedor en los términos de la Ley de Defensa del Consumidor, es la nota de profesionalidad por la que debe transitar el acto en cuestión con una lógica de mercado. Es decir, es menester tener una visión de contexto de ese acto tal que esté inmerso dentro de una realidad de un proceso productivo o comercial, en definitiva empresario; lo que pone en evidencia, de este modo, el acento de la objetivación en la apreciación del acto para ser caracterizado como involucrado en una actividad profesional (confr. Ley de Defensa del Consumidor, comentada y anotada, Picasso-Vazquez Ferreyra, Ed. La Ley, Tomo I, pág.45).

---En consecuencia, no habiéndose acreditado que la demandada actuara en carácter de proveedora no es posible aplicar la normativa de defensa del consumidor, y por ende cabe confirmar la sentencia de grado en cuanto rechaza el daño punitivo reclamado (art. 52 Ley 24.240).

-----III. b. Rechazo de los rubros “indemnización por diferencia entre el precio convenido y el vigente en plaza” e “indemnización derivada de la pérdida del derecho cierto a acceder a la vivienda”. Actores no comprendidos en la Resolución N° 2651/13/IPVyD.

---Los actores se agravian porque la sentenciante rechazó los rubros reclamados por la diferencia entre el valor de lo pagado oportunamente y el vigente a valor en plaza así como la indemnización por la pérdida del derecho de acceso a la vivienda. En tal sentido, afirman que la jueza interpretó erróneamente que el hecho nuevo admitido consistente en la adjudicación de nuevas viviendas a los actores por parte del IPVyDU constituyó un medio extintivo de las obligaciones a indemnizar a cargo de UPCN, por lo que no se puede interpretar que aquel organismo buscara desinteresar, liberar o dar en pago en beneficio de la demandada, es decir un pago por un tercero.

---Por otro lado, afirman que no existe una identidad en la prestación a la que se comprometió efectuar UPCN con las viviendas entregadas por el IPVyDU que consistieron en dúplex de menor superficie. Agregan que de esa forma la sentenciante interpretó erróneamente que los actores tuvieron la intención de renunciar a sus derechos en clara violación al art. 874 del Código Civil. Asimismo, se agravian porque la sentencia consideró a todos los actores como beneficiarios de la adjudicación de viviendas establecida mediante Resolución N° 2651/13 del IPVyDU cuando, de la simple lectura de los anexos de la citada resolución, surge que a varios de los actores no se les ha adjudicado ninguna vivienda.

---En forma subsidiaria al agravio, solicitan que se reconozca la diferencia económica entre la vivienda que iba a ser entregada por UPCN y el dúplex que les terminara adjudicando el IPVyDU.

---Adelanto que en mi opinión ambos agravios deben ser rechazados, aunque por distintos motivos a los expuestos por la sentenciante.

---Si bien asiste razón a los actores cuando afirman que las Resoluciones N° 2651/13 y 2138/14 dictadas por el IPVyDU no beneficiaron con nuevas viviendas a la totalidad de los actores, ello resulta irrelevante pues, hayan o no recibido un nuevo terreno para construir, los rubros reclamados no son daños resarcibles porque no se encuentran vinculados causalmente con el incumplimiento contractual de UPCN.

---Es sabido que la extinción del contrato por resolución por incumplimiento produce: a) la liberación de las partes de las obligaciones aún no cumplidas; b) la obligación de restituirse mutuamente lo que hasta ese momento se hubiera entregado en virtud de las obligaciones contractuales; y c) la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados. En cuanto a los daños, el responsable responderá en la medida en que se encuentren en relación adecuada de causalidad, lo que necesariamente implica que se encuentre dentro de los límites de la previsibilidad.

---En mi opinión el rubro reclamado resulta ajeno al incumplimiento contractual dado que el valor de las cosas en el mercado depende básicamente de la oferta y la demanda así como también, en el caso de los bienes inmuebles, de circunstancias que escapan al dominio de las partes. Así por ejemplo, una determinada zona puede verse valorizada por la llegada de un shopping o la apertura de un complejo de cines y, de esa manera, todos los inmuebles cercanos ver incrementados sus valores. De igual manera, pueden aparecer circunstancias que determinen la disminución del valor de los inmuebles en una determinada zona. En síntesis, el mayor o menor valor que puedan tener los terrenos que adquirieron los actores no constituyen daños resarcibles por no estar causalmente vinculados al incumplimiento contractual.

---Es por lo dicho que en este caso, al haberse optado por la resolución contractual, corresponde únicamente el reintegro de las sumas pagadas por los actores a la demandada con sus correspondientes intereses lo que fue reconocido en la sentencia de grado y, en todo caso, los daños y perjuicios que posean una relación adecuada de causalidad con el incumplimiento de la demandada pues de lo contrario se configuraría un enriquecimiento sin causa a favor de los actores.

---Por los motivos expuestos tampoco corresponde hacer lugar al planteo subsidiario.

--- Antes de finalizar con el tratamiento de este agravio aclaro que si bien la demandada se refiere a dos daños, uno referido a la “indemnización por diferencia entre el precio convenido y el vigente en plaza” y el otro a la “indemnización derivada de la pérdida del derecho cierto a acceder a la vivienda”, lo cierto es que su fundamentación es la misma de modo que resulta suficiente lo dicho anteriormente para rechazar ambos reclamos.

---III. d. Extensión del resarcimiento:

--- En su primer agravio la demandada sostiene que la reparación del daño otorgada es desmesurada, que impone una pena a la demandada y no un resarcimiento a los actores. Afirma que la inejecución de un contrato no constituye por sí misma una presunción de daño a favor del acreedor y que si bien puede causar diversos perjuicios, lo cierto es que no cualquiera es resarcible porque el daño es un concepto normativo. En definitiva, sostiene que la sola acreditación del incumplimiento de la demandada no es suficiente para demostrar el daño. Y agrega que los demandantes resultaron beneficiarios de un plan de viviendas del IPV especialmente destinado al grupo de afectados por el incumplimiento referido y por dicho plan obtuvieron su vivienda sin abonar el costo del terreno.

--- En mi opinión este agravio debe ser rechazado. Ello por cuanto no se advierte beneficio económico alguno a favor de los actores a expensas de la demandada (art. 1794 CCyC). La norma es clara y establece que "*toda persona que sin una causa lícita se enriquezca a expensas de otro, está obligada, en la medida de su beneficio, a resarcir el detrimento patrimonial del empobrecido*". En el caso que hoy nos ocupa UPCN incumplió el contrato celebrado y, resuelto el mismo, fue obligada a restituir las sumas entregadas en pago del lote. Resulta claro el motivo por el que fue condenada a restituir las sumas recibidas y en modo alguno constituye un enriquecimiento sin causa. Considero suficientes estos fundamentos para rechazar el primer agravio expresado por la demandada.

---III. e. Daño emergente:

---La sentencia recurrida hizo lugar al reclamo por los alquileres afrontados a raíz del incumplimiento de UPCN disponiendo su pago desde el día 01/02/2013 (fecha en la que las viviendas se encontraban listas para ser adjudicadas) hasta el día en que los accionantes recibieron una nueva vivienda a través del IPVyDU, difiriendo la determinación del monto para la etapa de ejecución de sentencia, con más los intereses desde que se efectuó cada erogación.

---La demandada afirma que los gastos que debieron afrontar los actores por alquileres no resultan resarcibles por no haberse probado que tales erogaciones hayan generado una disminución en su patrimonio y que, en todo caso, no poseen una causalidad adecuada y necesaria con respecto al incumplimiento de UPCN. Agrega que al haberse optado por la resolución del contrato, se retrotraen sus efectos por lo que los actores, en definitiva, continuaron siendo locatarios.

--- Sabido es que el Código Civil vigente a la fecha de los hechos de la presente causa estructuraba un sistema que concuerda exactamente con la teoría de la causalidad adecuada (sistema también receptado por el Código Civil y Comercial de la N. en su art. 1726), donde causa es únicamente el acto u omisión que según el curso ordinario y natural de las cosas es

idóneo para producir el resultado (arts. 901, siguientes y concordantes del Código C.). Como se ha repetido hasta el hartazgo, lo que debe verificarse es si el factor considerado como "causa" puede ser retenido en la mente como elemento dotado de virtualidad suficiente para producir el efecto sobrevenido (conf. SCBA, DJBA 158-100).

--- Tal como expresé al momento de tratar el agravio formulado por los actores, la extinción del contrato por resolución por incumplimiento produce, entre otras cosas, la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados, en la medida en que se encuentren en relación adecuada de causalidad, lo que necesariamente implica que se encuentre dentro de los límites de la previsibilidad.

---En punto a la posibilidad de reclamar daños y perjuicios en caso de incumplimiento, cabe recordar lo resuelto por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo C. en un plenario del 22/2/1990, dictado en la causa "Civit, J. c/ Progress S.A. y Ot.". En esta ocasión, se sentó como doctrina legal lo siguiente: *"Al declararse la resolución del contrato por el ejercicio del pacto comisorio, es viable el resarcimiento del lucro cesante por los daños y perjuicios ocasionados durante el tiempo en que perduró la mora del contratante incumplidor"*. Y agregó el Dr. Bueres, al ampliar sus fundamentos, que: *"…la eficacia y extensión de la conclusión votada por la mayoría en este acuerdo, en punto a la admisión del lucro cesante dimanante de la frustración del contrato por resolución, ha de depender en mucho de los miramientos que los jueces tengan con respecto al tema de la causalidad (sobre esto, y el lucro cesante como consecuencia 'mediata', ver: Compagnucci, de Caso, Rubén 'Relación de causalidad en la responsabilidad c.', Revista Jurídica 'Vélez Sársfield', R., 30 de abril de 1988, t. I, año I, núm. 4, ps. 97 y 98)"*.

--- En la presente causa la cuestión de las consecuencias alcanzadas se encuentra simplificada porque el incumplimiento fue calificado de "malicioso" en la sentencia y esta circunstancia no fue motivo de concreto agravio por parte de la demandada. Consecuentemente, cabe recordar que la responsabilidad contractual amplía la responsabilidad a las consecuencias mediatas cuando se verifica la existencia de dolo obligacional (art. 521 CC), que a diferencia del dolo delictual, que impera en el cuadrante aquiliano (art. 1072 CC), no se configura por la intención de dañar, sino por la de obtener un beneficio y la indiferencia ante resultados lesivos (esta Sala, SDC 19/2010).

--- Sentado lo anterior, y dado que la recurrente cuestiona solamente la existencia de relación causal entre el incumplimiento y los gastos de alquileres, adelanto que en mi opinión el nexo de causalidad se encuentra acreditado y resulta evidente. En efecto, de haber contado los actores con su vivienda cuando estuvieron en condiciones de ser adjudicadas no hubiera sido necesario continuar con tales erogaciones. Es decir, la falta de entrega de la vivienda frustró un ahorro concreto por haber tenido que seguir pagando por el alquiler del lugar en el que

vivían. Esta frustración de ahorro constituye un claro perjuicio patrimonial que debe ser resarcido.

--- Por último, considero relevante destacar que la recurrente realizó un planteo similar en el m. de un proceso de daños y perjuicios originado a raíz de la misma problemática a la aquí tratada y que motivó el dictado de la SDC N° 01/2021 mediante la cual se confirmó lo decidido en la primera instancia.

--- Por lo expuesto, en mi opinión, resulta procedente el reclamo por los alquileres abonados desde la fecha en que la vivienda debió entregarse hasta la fecha en que recibieron la entregada por el Instituto Provincial de la Vivienda. Por tal motivo, propongo al acuerdo rechazar el agravio y confirmar la sentencia en este aspecto.

--- III. f. Daño Moral:

---La recurrente también cuestiona la indemnización por daño moral dispuesta en la sentencia de grado señalando que a pesar de las vicisitudes vivenciadas por los actores, éstos resultaron beneficiados con un nuevo plan de unidades habitacionales y de un mayor valor monetario, por lo que en definitiva ya han obtenido una satisfacción en su moral al haber sido restablecidos sus derechos. Indica que en la presente no se configuran los presupuestos para otorgar esta indemnización y por último, subsidiariamente, solicita la reducción del monto dispuesto en la sentencia.

---El daño moral contractual es un perjuicio espiritual derivado del incumplimiento o mal cumplimiento de un convenio; así como también y en general, de la inejecución de obligaciones previamente contraídas entre el responsable y la víctima (ZAVALA DE G., Matilde, “Resarcimiento del daño moral”, Astrea, 2009, pág. 149). Señala Pizarro que un hecho ilícito no deja de ser tal, ni modifica su naturaleza, por la mera circunstancia de producirse *dentro* de una obligación preexistente que resulta incumplida, o *fuera* de ella. En uno y otro supuesto, el menoscabo espiritual derivado de la lesión a un interés no patrimonial puede ocasionarse y merecer la misma reacción del ordenamiento jurídico, orientada a restablecer el equilibrio alterado mediante el pertinente resarcimiento (PIZARRO, Ramón Daniel, 2004. *Daño Moral*. Buenos Aires: editorial Hammurabi, pág. 165/166).

---Rigiéndose la presente causa por el código velezano, cabe recordar que en el ámbito contractual se aplica el art. 522 del Código C. que establece: “*En los casos de indemnización por responsabilidad contractual el juez podrá condenar al responsable a la reparación del agravio moral que hubiere causado, de acuerdo con la índole del hecho generador de la responsabilidad y circunstancias del caso”.* Como surge del texto de la norma, el legislador fijó algunas pautas que deben ser tenidas en cuenta al momento de decidir.

---En la presente causa, y en punto al interés herido, debe considerarse que se trata del derecho de los actores a gozar de la vivienda propia. En este aspecto, señala Pizarro que no

hay razón para dejar al margen de tutela a todo interés espiritual serio, ligado al cumplimiento obligacional (contractual), que pueda ser aminorado por el incumplimiento, y que proyecte con visos de seriedad suficiente un menoscabo en la subjetividad del acreedor. Agrega que la ponderación del daño moral contractual debe ser efectuada con criterio realista, sin perder de vista que no cualquier molestia o fastidio que dimana del incumplimiento contractual reviste aptitud para configurarlo. Afirma que deben ponderarse seriamente la existencia, índole y entidad de los intereses no patrimoniales conculcados por el incumplimiento y su repercusión en la subjetividad del damnificado, en función de la naturaleza del negocio, de su causa fin y de las circunstancias particulares del caso (PIZARRO, Ramón Daniel, ob. cit., pág.175/176).

---Además, y en cuanto a las consecuencias del hecho, corresponde considerar que provocó un malestar que se prolongó en el tiempo. Y entiendo que este malestar debió herir espiritualmente a los actores quienes pasaron de estar con la ilusión de la "casa propia" a darse cuenta de que habían sido víctimas de maniobras dolosas que los dejaron, a la postre, con todas sus expectativas rotas. Además, las vicisitudes por las que tuvieron que pasar a raíz de lo ocurrido, así como la pérdida del valioso tiempo de su vida insumido por los trámites realizados.

---Finalmente, y en cuanto a la índole del ilícito, por expreso mandato legal debo considerar que el factor de atribución de la responsabilidad fue el dolo. Esto significa que medió una intencionalidad en quien causó el daño.

---Atendiendo a estos parámetros considero que la reparación del daño moral resulta procedente.

---En cuanto al monto fijado en la sentencia apelada, cabe indicar que la indemnización de este perjuicio no patrimonial posee carácter primordialmente resarcitorio y busca contribuir a compensar la conmoción íntima que el padecimiento generó en la víctima, mediante el alivio que puede importar la suma que se otorga. Por ello la reparación del daño moral cumple una función satisfactiva, otorgando al perjudicado un beneficio económico, capaz de producir un goce que -de alguna manera- equilibre el sufrimiento extrapatrimonial acarreado (conf. esta Sala, SDC Nº 16/2013, con cita a C. Nac. Civ., sala 1ª, 27/5/1999, DJ 2000-3-327; C. Fed. Tucumán, 10/6/2003, "Orquera", AP Online 1/5510119; C. Nac. Com., sala C, 4/2/2003, JA 2004-III-Síntesis; ídem, 6/7/2000, "Albarracín", JA 2003-IV-Síntesis).

---Ahora bien, la cuantificación del daño moral queda librada, generalmente, a la interpretación que hace el sentenciante de acuerdo con las constancias aportadas, analizando las particularidades de cada caso. Entiendo que la jueza valoró adecuadamente las pruebas producidas en estas actuaciones, que consistieron en las notas publicadas en los diarios "Jornada" y "El Chubut" en las que se expuso toda la problemática que giró en torno a las

maniobras realizadas por los representantes locales de UPCN en perjuicio de varias personas; las declaraciones de decenas de testigos que describieron los padecimientos vividos por los actores al ver frustrada la posibilidad de acceder a la vivienda que habían abonado y las constancias de la causa penal.

---Con relación al planteo formulado por la recurrente de que los actores fueron posteriormente beneficiados con otro plan de unidades habitacionales, entiendo que en nada conmueve lo decidido en la sentencia de grado, al ser una cuestión totalmente ajena al incumplimiento de la demandada que generó el daño y por cuanto aquella solución no fue en definitiva aportada por esa parte.

---Por los mismos fundamentos corresponde rechazar el planteo subsidiario de que se disminuya el monto dispuesto en la sentencia de grado.

---III. g. Capitalización de intereses:

---La parte actora solicita la aplicación del art. 770 inc. b del CCyC. Dado que este instituto no fue tratado en la sentencia, corresponde que este Tribunal supla tal omisión de conformidad a lo dispuesto por el art. 281 del CPCC.

---A fin de dar adecuada respuesta a este cuestionamiento, cabe destacar que la actora reclamó al demandar la condena al pago de intereses y que dicho reclamo lleva ínsito la aplicación de todo el régimen legal vigente que disciplina el instituto de los mencionados accesorios, incluyendo la tasa, modalidad de pago y, en su caso, la capitalización de los mismos. Por tal motivo, corresponde aplicar el régimen legal de tales accesorios, incluyendo los supuestos de excepción a la prohibición del anatocismo previstos en el art. 770 del CCyC, particularmente aquí el nuevo supuesto legal contemplado por el inciso b) de dicha norma (esta Sala, SDL 29/2020, entre otras).

---Asimismo, corresponde señalar que esta Sala ha resuelto que la aplicación del art. 770 inc. “b” del nuevo Código C. y Comercial de la N. no es más que la inmediata aplicación de la norma a las consecuencias aún no cumplidas. Esta solución se corresponde con la letra del art. 7 del Código C. y Comercial de la N. que dice: “A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes” (SDL 67/2016, 77/2016, 78/2016, 92/2016, 94/2016, 96/2016, 09/2017 y 61/17 entre otras).

---En este sentido Kemelmajer de Carlucci afirma que "se aplica a los juicios en trámite el nuevo supuesto de anatocismo autorizado (art. 770, inc. b) (acumulación desde la fecha de notificación de la demanda)" (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, 2015. *La aplicación del Código C. y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes*. Santa Fe: Rubinzal - Culzoni, p. 148).

---Por otra parte, es ésta la opinión de esta Sala desde la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Es cierto que el criterio no es compartido por los miembros de la Sala B de este cuerpo (en la que existen incluso, diferencias de interpretación y aplicación de la norma entre sus integrantes). Sin embargo, es el criterio invariable de esta Sala al que he adherido en cada ocasión que tuve que decidir. La circunstancia de tratarse en este caso de un reclamo de naturaleza c. no cambia la solución puesto que se trata simplemente de la aplicación inmediata de la norma vigente a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Por idéntica razón tampoco resulta relevante la fecha en la que fue notificada la demanda.

---En consecuencia corresponde modificar lo establecido en la Sentencia de grado con relación a los intereses, disponiendo su capitalización al momento de la notificación de la demanda de conformidad con lo dispuesto en el inc. b. del art. 770 del CCyC.

---III. h. Imposición de las costas:

---En su último agravio la actora cuestiona la forma en que fueron impuestas las costas en la instancia anterior pues, a su entender, el rechazo de los rubros indemnización por la pérdida del derecho cierto a acceder a la vivienda y la indemnización por la diferencia del precio para adquirir un lote similar, se debió al acaecimiento del hecho nuevo en el cual no intervino la demandada. Aclara que ese hecho nuevo resultó impredecible para esa parte al momento de iniciar la demanda.

---Sin perjuicio de asistirle razón en principio a los recurrentes en su cuestionamiento al fundamento dado en la sentencia de grado para rechazar estos rubros, lo cierto es que dicho rechazo se mantiene en esta instancia por diferentes razones. Es así que frente al rechazo de los rubros mencionados, aunque por argumentos distintos a los expresados por la sentenciante, la distribución de costas efectuada en la sentencia recurrida resulta correcta. Ello pues, cuando alguno de los rubros indemnizatorios es rechazado de manera íntegra -como ocurrió en autos-, la actora debe considerarse parcialmente vencida y, consecuentemente, cargar con el porcentaje correspondiente de costas (art. 72 del CPCC).

---Este es el criterio pacífico de la Sala que integro y que ha declarado, en más de una ocasión, que en el proceso sobre indemnización de daños las costas forman parte de la reparación, y que no quita al demandado su calidad de vencido la circunstancia que la pretensión termine prosperando por un monto inferior al reclamado, cuando los rubros resarcitorios dependieron de estimación judicial; salvo que promediara el rechazo de ítems indemnizatorios con aquellos concedidos (votos del Dr. Velázquez en SDL 119/95, SDL 57/98, SDC 23/99, SDC 4/13, entre otras).

---Ahora bien, cabe tener siempre presente que cuando son rechazadas exigencias resarcitorias injustificadas tal principio queda desplazado, tornándose de estricta aplicación

el art. 72 CPCC (confr.: Loutayf Ranea, Roberto G., 1998. La condena en costas en el proceso c.. Buenos Aires: Astrea, pág. 409).

---Asimismo, enseña el procesalista Enrique M. Falcón que ante la situación en la que el resultado del pleito fuere parcialmente favorable para ambos litigantes, las costas se compensarán o distribuirán prudencialmente por el juez en proporción al éxito obtenido por cada uno de ellos. Ello es así porque ninguno ha triunfado totalmente, es de justicia distributiva la aplicación del artículo, que queda a criterio del juez (conf. autor citado, "Tratado de Derecho Procesal C. y Comercial", Ed. Rubinzal Culzoni, 2013, Tomo III, pág. 640).

---En atención a lo expuesto, corresponde el rechazo del agravio.

--- III. i. Apelación de honorarios:

En último lugar, la demandada refiere que la regulación de honorarios efectuada a los letrados apoderados de la actora se aparta de lo establecido por los arts. 5 y 6 de la Ley Arancelaria.

---La condena en costas integra el recurso de apelación libre concedido contra las sentencias definitivas dictadas en procesos ordinarios y sumarios. Sin embargo, y si bien los honorarios integran las costas no resultan asimilables a los fines recursivos. En efecto, y tal como reiteradamente hemos resuelto, la apelación de honorarios de abogados posee autonomía normativa, con especiales previsiones en cuanto al plazo y ocasión de fundamentarla, que impiden considerarla implícita en el recurso deducido contra la sentencia definitiva, aunque ese acto decisorio contenga la regulación (art. 48 de la Ley XIII n° 4, su doc.; esta Sala, SDC 34/92, SDL 104/92, SDC 19/95, SDC 3/11, SDC 5/17 y SDL 31/17, entre otras).

---La apelación de honorarios tiene un tratamiento especial en nuestro CPCC (art. 246 2do. párrafo) con plazos y modalidades diferentes a los del recurso de apelación contra la sentencia definitiva. El art. 246 CPCC establece el mecanismo recursivo en esta materia señalando un plazo de cinco días a partir de la notificación del auto regulatorio para interponerlo. Este recurso, conforme expresas pautas del artículo bajo análisis, establece que el mismo "podrá ser fundado". Fuera de esa oportunidad procesal dicha facultad precluye y, en consecuencia, ya no puede ser ejercida.

---Por esta razón y no habiendo la recurrente interpuesto de manera oportuna el recurso previsto en el art. 48 de la Ley XIII n° 4, sus ataques a la regulación de honorarios efectuados en la pieza de agravios resultan inadmisibles.

--- IV. Conclusión:

---Por los fundamentos dados la sentencia apelada debe ser parcialmente revocada, disponiéndose la capitalización de intereses desde la notificación de la demanda (art. 770 inc. b del CCyC.), confirmándola en todo lo demás que fuera materia de agravio.

---La decisión que se toma no altera la calidad de vencedores y vencidos determinados en la sentencia de grado, por lo que no corresponde readecuar costas y honorarios (art. 282 CPCC). Así lo propongo al acuerdo.

---En atención al resultado de los recursos, que fueron rechazados prácticamente en su totalidad, propongo al acuerdo imponer las costas generadas en esta instancia en el orden causado (art. 69, 2da. parte, CPCC).

---Por último propongo, en atención a la calidad y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, que los honorarios de los Dres. S. I. G. y G. T. se regulen, en conjunto, en el 5,46% y los del Dr. M. M., en el 3,71%, en todos los casos calculados sobre el monto del proceso (arts. 5, 6, 7, 8, 9, 13, 18 y 46 de la ley XIII Nº4).

--- Por los fundamentos expuestos, me pronuncio en la primera cuestión PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Peral expresó:

-----I.- En el voto precedente la Dra. Spoturno reseñó el pronunciamiento apelado y detalló los agravios expresados por los actores y por la demandada U. del P. C. de la N. (UPCN). Por tal motivo, por razones de economía procesal y para evitar innecesarias reiteraciones, ingresaré directamente al tratamiento de las cuestiones planteadas en el mismo orden expuesto por mi colega de Sala.

---II.-Rechazo indemnización art. 52 bis Ley 24.240. Relación de consumo.

---Los actores se agravia del rechazo del reclamo de daño punitivo (art. 52 bis Ley 24.240) y del planteo de aplicar la Ley de Defensa del Consumidor al presente caso. Indican que la Jueza fue en contra de sus propios actos al no aplicar la normativa señalada, siendo que en el proveído inicial dispuso que se encontraban exentos de abonar la Tasa de Justicia por contar con el beneficio de litigar sin gastos previsto en la Ley 24.240 y en la Ley Provincial VII N° 22. Asimismo, afirman que se debe aplicar la Ley de Defensa del Consumidor toda vez que UPCN ofreció y comercializó la venta de inmuebles a través de sus representantes legales, haciéndolo en calidad de proveedora en los términos del art. 2 de la Ley 24.240, constituyendo aquella operación una típica relación de consumo.

---Pese al esfuerzo argumentativo de los recurrentes, no encuentro incongruencia ni violación a los actos propios en la decisión recurrida. Tal como señaló esta Sala en pronunciamientos anteriores, las normas procesales de la ley de defensa del consumidor consideradas al inicio del proceso para fijar el tipo de tramite y conceder beneficio de litigar

sin gastos, no condicionan ni precluyen la facultad-deber del juez de decidir la causa conforme al régimen jurídico aplicable con independencia del derecho invocado por las partes (SDC N° 17/2020).

-----Por tal razón, el proveído inicial que otorgó el beneficio establecido por la normativa consumeril, en modo alguno calificó la pretensión de los actores ni determinó el derecho aplicable, dado que al dictarse sentencia las pretensiones deben ser analizadas y calificadas según corresponde por ley (art. 165 inc. 6 del CPCC). En otras palabras, en la sentencia el juez debe realizar el encuadre jurídico del caso subsumiendo la situación planteada en la norma jurídica aplicable a su respecto.

--- Por otra parte, contrariamente a lo afirmado por los recurrentes, no corresponde considerar que la demandada UPCN reviste la calidad de proveedor en los términos de la ley de defensa del consumidor.

----- Tal como dispone el art. 2° de la Ley 24.240, proveedor es toda persona física o jurídica -pública o privada- que desarrolla de manera profesional, aun ocasionalmente, actividades de producción, montaje, creación, construcción, transformación, importación, concesión de marca, distribución y comercialización de bienes y servicios, destinados a consumidores o usuarios. Dicha condición debe ser analizada con relación al caso concreto, debiendo interpretarse la norma de manera sistémica, teniendo en cuenta las particularidades de cada situación fáctica, en función de los principios fundamentales del derecho del consumo (Cam. Civ y Com. 6ª, Córdoba, Córdoba, “Soria, J. Manuel vs. Gulle, Patricia Elizabeth s. Ordinario”, Rubinzal Online; RC J 4101/20).

--- En virtud de las pautas reseñadas, en este caso se debe considerar que la demandada UPCN, en cumplimiento de los fines sociales previstos en los arts. 2 y 3 de su Estatuto Social, celebró un convenio con el IPVyDU por medio del cual solicitó la financiación del 100% de la construcción de viviendas en terrenos de su propiedad para ser adjudicadas a sus afiliados, es decir, que el objetivo de los contratos que celebró con los actores estuvo vinculado y orientado al cumplimiento de sus fines sociales en beneficio de sus afiliados, situación que claramente la excluye de la calidad de proveedora en los términos del art. 2 de la Ley 24.240.

--- Por lo hasta aquí expresado, en razón de no advertir desvío alguno en el encuadramiento jurídico del caso realizado en la sentencia y por entender que UPCN no debe ser considerada proveedora, coincido con la colega que me precedió en el voto en tanto propone el rechazo del agravio.

--- III. Rechazo de los rubros “indemnización por diferencia entre precio convenido y el vigente en plaza” y “pérdida del derecho de acceder a la vivienda”. Actores no comprendidos en la Resolución N° 2651/13/IPVyDU.

--- Los actores, de modo conjunto, también se agravian por el rechazo de los rubros referidos y peticionan su admisión. En sustento del planteo alegan que la sentenciante equivocadamente entendió que tales daños dejaron de existir en razón de la adjudicación de lotes y viviendas tipo duplex por parte del IPVyDU y al respecto, básicamente sostienen que dicho hecho nuevo no extinguió las obligaciones de UPCN porque esa no fue la intención de los intervinientes, no hubo identidad en el pago, ni acuerdo transaccional, ni renuncia o desistimiento de derechos contra la nombrada demandada, a quien destacan, originalmente se demandó una obligación de hacer que no se extinguió con el incumplimiento definitivo, sino que se convirtió en la de pagar daños e intereses.

---De modo subsidiario al planteo referido, los recurrentes peticionan se reconozca una indemnización por la diferencia de valor entre la vivienda que debía ser entregada por UPCN y el dúplex que les fue adjudicado por el IPVyDU.

-----Por otra parte, indican que la jueza de grado tuvo por incluidos a todos los accionantes como beneficiarios de la nueva adjudicación realizada por el Instituto Provincial de la Vivienda, cuando de la simple lectura de los anexos de la Resolución N° 2651/13 surge que varios de ellos no han sido incluidos en dicha adjudicación.

---Reseñados los planteos articulados por los recurrentes, adelanto que los mismos no pueden prosperar y que los rubros denominados en demanda “indemnización por diferencia entre precio convenido y el vigente en plaza” y “pérdida del derecho de acceder a la vivienda” no pueden ser receptados en virtud de no tener los mismos relación causal adecuada con el incumplimiento de la demandada, como claramente expresa la Dra. Spoturno en su voto.

---Dado que el contrato que vinculó a los actores con la demandada UPCN finalmente quedó resuelto por incumplimiento, es preciso destacar que la resolución del contrato tiene los siguientes efectos: (i) Extintivo: las obligaciones de ambas partes se extinguen con efecto retroactivo; (ii) Liberatorio: el acreedor y el deudor se liberan de las obligaciones contractuales; (iii) Recuperatorio: las partes deben restituirse mutuamente lo recibido de la otra; y (iv) Resarcitorio: la resolución del contrato por el incumplimiento del deudor genera la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados al acreedor (Conf. I., C. Miguel, “Resolución por incumplimiento”, p. 291).

---Conforme dichos efectos, cuando se produce la resolución de un contrato de dar o hacer y la prestación realizada por el cumplidor consistió en la entrega de dinero, como los mismos recurrentes indican en el escrito de expresión de agravios, la obligación original e incumplida –generalmente- se convierte en la de dar sumas de dinero a los efectos de restituir lo recibido y pagar los daños e intereses generados por el incumplimiento. --En otras palabras, por la resolución, la parte no incumplidora, además de tener derecho a la restitución

de lo entregado para la celebración del contrato, también tiene derecho a la indemnización de los daños y perjuicios derivados de la inejecución del mismo (conf. arts. 505 inc. 3, 511, 1204 y concs, del Cód. C.; Salvat-Acuña Anzorena, “Fuentes de las Obligaciones”, t. I, p. 216, n° 277; Borda, Guillermo, “Tratado de Derecho C.-Obligaciones”, t. I, 238, p.310.).

--- En relación a los daños resarcibles en los supuestos de resolución contractual, la doctrina y la jurisprudencia han distinguido entre el daño al interés positivo o interés de cumplimiento, que comprende los beneficios que el acreedor podría obtener como resultado del cumplimiento de la obligación, y el daño al interés negativo, que supone la ineficacia del acto jurídico que dio nacimiento a la obligación incumplida y contempla esencialmente la restitución a la situación anterior a la celebración del contrato, de manera que la parte cumplidora no sufra menoscabo por la resolución que es imputable a la otra.

--- La doctrina clásica entiende que en los supuestos de resolución de contrato el resarcimiento debe limitarse al denominado daño al interese negativo. Quienes participan de esa posición, sostienen que sería contradictorio que el acreedor obtenga las ventajas de la ineficacia del contrato y también las que corresponden a su cumplimiento. En tal sentido, señalan que quien opta o logra la resolución no pagaría su prestación, o la recuperaría, cobraría los daños al interés negativo y también lograría que se lo ponga en la situación que habría tenido si el contrato se hubiera cumplido de acuerdo a lo pactado (conf. Llambías, J. J., Tratado de derecho c.. Obligaciones, Perrot, Buenos Aires, 1967, t. III, p. 289; CNC Sala A, 22/11/2013, “Q., J. A. c/ Confederación Argentina de Básquetbol s/ Cumplimiento de contrato”, L n° 618.517). En cambio, otro sector de la doctrina considera que el cumplidor puede reclamar ser compensado por los perjuicios sufridos y por todos los beneficios que hubiera obtenido de haberse cumplido el contrato.

----- Sin perjuicio del valor que puedan tener las posiciones referidas y de cuál sea la que se considere correcta, en los casos de resolución contractual se deben indemnizar las consecuencias dañosas que tengan relación adecuada de causalidad con el incumplimiento, como hoy claramente surge del art 1082 del Código C. y Comercial, el que se refiere específicamente al tema de la reparación del daño ante la extinción del contrato y al respecto establece que éste debe ser resarcido con los alcances previstos al regularse la responsabilidad c..

----- Por lo hasta aquí indicado, siendo la diferencia entre el precio convenido en el contrato que se extinguió y el que pueda tener el inmueble una cuestión aleatoria y vinculada a circunstancias totalmente ajenas al incumplimiento, coincido con la colega que me precedió en el voto, en tanto expresa que el reclamo no puede prosperar por no tener relación causal adecuada con el incumplimiento de la demandada.

----- Sin perjuicio de lo expresado, agrego que en mi criterio el resarcimiento que en autos reclaman los actores no puede comprender simultáneamente: (i) la restitución de la suma abonada con más intereses a tasa activa, la que contempla la depreciación monetaria y del precio por la falta de disposición del dinero, (ii) la reparación de los daños patrimoniales y no patrimoniales que están vinculados con el incumplimiento (alquileres abonados y daño moral) y además, (iii) la hipotética valorización que hubiera tenido el inmueble que no fue entregado, ya que en tal superposición se consumaría un beneficio patrimonial sin causa.

---Por las consideraciones formuladas, tampoco puede prosperar el reclamo titulado "indemnización derivada de la pérdida del derecho cierto a la vivienda" y el planteo subsidiario de los recurrentes tendiente a que se les reconozca la diferencia económica entre la vivienda que se les iba a entregar y el dúplex efectivamente adjudicado.

---Por todo lo expuesto, acompaño la propuesta de mi colega de Sala de rechazar el presente agravio.

---IV. Extensión del resarcimiento.

---Al cuestionar el pronunciamiento recurrido la demandada sostiene que el incumplimiento del contrato se tornó indiferente y que la ejecución de la sentencia implicaría el enriquecimiento sin causa de los actores a su costa. En fundamento de dicha afirmación, expresa que los demandantes resultaron beneficiarios de un plan de viviendas del IPV especialmente destinado al grupo de afectados por el incumplimiento referido y por dicho plan obtuvieron su vivienda sin abonar el costo del terreno.

---Adelanto que el planteo no resulta atendible dado que ningún beneficio económico obtuvieron los actores a expensas de la demandada (art. 1794 del Cód. C. y Comercial). En otras palabras si UPCN incumplió el contrato que celebró con los actores y no realizó aporte económico alguno respecto de la vivienda que fue entregada por el IPV, no puede alegar en su beneficio el hipotético enriquecimiento de los demandantes por haber recibido una vivienda sin tener que abonar el costo del terreno. Por el contrario, de aceptarse el planteo y eximir por tal razón a la entidad gremial de restituir las sumas recibidas y reparar los daños causados, claramente ésta se beneficiaría de su incumplimiento y en tal caso se consumaría en su favor un verdadero beneficio patrimonial sin causa, lo que sin lugar a dudas no puede ser convalidado.

---Al respecto, es oportuno recordar que aún antes de la sanción del nuevo Código C. y Comercial ninguna discusión existía respecto a la admisión del instituto del enriquecimiento sin causa y tampoco existía discusión respecto a que su procedencia requiere que se acredite: a) enriquecimiento del demandado; b) empobrecimiento del demandante; c) relación de causalidad entre el enriquecimiento y el empobrecimiento; d) falta de causa lícita que justifique el enriquecimiento; e) inexistencia de otra acción; y f) falta de culpa del

empobrecido (conf. Guillermo A. BORDA, Tratado de derecho c.. Obligaciones, Tomo II, sexta edición, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1989, pág. 511/523; y Félix A. TRIGO REPRESAS y M. J. LÓPEZ MESA, Tratado de la responsabilidad c., Tomo I, La Ley, Avellaneda, 2004, pág. 176/229).

--- Por lo aquí expuesto, acompaño la propuesta de rechazar este agravio (art. 269 del CPCC).

--- V. Daño Emergente.

--- En la sentencia apelada la Jueza de grado acogió el reclamo de los actores en concepto de daño emergente por los alquileres que debieron abonar como consecuencia del incumplimiento de la demandada y estableció que el rubro debe calcularse desde el 01/02/2013 -por entender que en dicha fecha las viviendas se encontraban listas para su adjudicación- hasta la fecha en que los accionantes recibieron la vivienda que les fue adjudicada anticipadamente por Resolución N° 2651/13/IPVyDU. Al respecto, también estableció la magistrada que la determinación del monto del resarcimiento que se reconoce por tal concepto se difiere para la etapa de ejecución de sentencia y que dicha determinación se deberá realizar conforme a los montos y fechas que indica, con más intereses desde que se efectuó cada erogación, los que dispone se deben calcular a la tasa activa del Banco del Chubut SA para descuento de documentos comerciales a 30 días.

--- La accionada al expresar agravios, pese a no cuestionar la existencia de las erogaciones por canon locativo que la magistrada de grado tuvo por acreditadas, sostiene que éstas no constituyen un gasto resarcible por no haberse acreditado el empobrecimiento en el patrimonio de los actores. Por otro lado sostiene que el reclamo por reintegro de cánones locativos no supera el juicio de causalidad adecuada.

--- En definitiva, por los argumentos reseñados sostiene que el pago de alquileres no constituye un gasto realizado como consecuencia del contrato extinguido.

--- Frente a los planteos referidos, corresponde determinar si las erogaciones por alquileres realizadas en relación a periodos posteriores a la fecha que los actores debían recibir la vivienda constituyen un daño que debe ser resarcido, como se estableció en la sentencia recurrida.

--- Como ya expresé en considerandos precedentes, cuando se resuelve el contrato por incumplimiento de una de las partes, el cumplidor tiene derecho al resarcimiento de los daños y perjuicios con independencia de la devolución de las prestaciones que efectuó. Si bien es claro que la devolución no basta para recomponer el patrimonio del contratante perjudicado, como referí al analizar agravios de los actores, es central establecer qué daños deben ser resarcidos cuando ya no se aspira al cumplimiento del contrato.

---Si bien la obtención de la prestación adeudada queda excluida cuando se produce la resolución contractual, nada impide que el acreedor pida y obtenga el resarcimiento de los mayores daños que el incumplimiento le generó y en tales casos deben aplicarse las normas generales en materia de daño por incumplimiento contractual y en consecuencia el resarcimiento puede comprender el daño emergente y el lucro cesante generado por la mora y que tiene relación causal adecuada con el incumplimiento.

--- Al respecto, se ha dicho que “En los casos de resolución del contrato por ejercicio del pacto comisorio es resarcible el lucro cesante durante el tiempo en que perduró la mora del contratante incumplidor”. Así lo estableció la Cámara Nacional C. en plenario que fue dictado el 22/02/1990 en los autos “Civit, J. c/ Progress, S. A. y otro” (LL, 1990-B474).

---Del supuesto fáctico que dio lugar al referido fallo plenario surge que en ese caso se reclamaba lucro cesante y no el valor de la prestación incumplida, dado que la pretensión se refería a los daños sufridos por el comprador de un inmueble no entregado ante la imposibilidad de alquilarlo durante el período anterior a la resolución contractual.

---En el caso de autos, la falta de entrega del inmueble claramente frustró un ahorro concreto para alguno de los actores al tener que seguir pagando éstos alquiler por la vivienda que ocupaban y que no hubieran tenido necesidad de pagar de haberse cumplido debidamente el contrato celebrado. Dicha frustración de ahorro, sin duda tiene estrecha relación causal con el incumplimiento y en consecuencia constituye un perjuicio patrimonial que debe ser resarcido, como correctamente se estableció en la sentencia recurrida.

---Al respecto, cabe recordar que el art. 519 del Código Civil (aplicable al caso) expresa que se llaman daños e intereses no sólo al valor de la pérdida que haya sufrido, sino también al de la utilidad que haya dejado de percibir el acreedor de la obligación, por la inejecución de ésta a su debido tiempo. Con base en dicha norma, la ganancia que no pudo percibirse o como en el caso de autos, el ahorro que se frustró por el incumplimiento del deudor, sin duda debe ser objeto de reparación.

---Siendo ello así, como los actores no pudieron contar con el inmueble que quisieron adquirir al celebrar el contrato resuelto, la procedencia del resarcimiento reconocido por los alquileres abonados desde la fecha que el inmueble debió ser entregado hasta la fecha que recibieron el finalmente entregado por IPV se encuentra debidamente justificada, pues es evidente que esa fue una erogación que debieron realizar a consecuencia del incumplimiento contractual de la demandada.

---En virtud de lo expuesto, habiendo los actores estado obligados a pagar alquileres como consecuencia del incumplimiento contractual de la demanda, la sentencia de grado debe confirmarse en este punto y por tal razón propongo al acuerdo rechazar el agravio bajo análisis.

--- VI. Daño moral.

--- La demandada, al cuestionar el resarcimiento por daño moral sostiene que la jueza, después de reconocer su carácter restrictivo en el ámbito contractual, admitió el resarcimiento con fundamento en las vicisitudes que han vivido los actores. --Al respecto y con el objetivo de contrarrestar el fundamento referido, señala que los actores han sido oportunamente beneficiados con un plan de unidades habitacionales -incluso más beneficioso en términos monetarios- y en base ello, expresa que ya obtuvieron una satisfacción de orden moral, al ser respetados y restablecidos sus derechos.

--- También alega que la única prueba que aportaron los actores respecto del daño moral que dicen haber sufrido consistió en recortes e informes periodísticos y declaraciones testimoniales, los que a su entender no prueban ninguna modificación disvaliosa en su espíritu.

--- Finalmente, después de citar doctrina y jurisprudencia referida al tema, de manera subsidiaria y para el caso en que se admita la procedencia de tal rubro, solicita que el monto sea reducido.

--- Frente a dichos planteos, es preciso puntualizar que la reparación del denominado daño moral tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más caros afectos. Conforme la conceptualización referida, su procedencia en cuestiones contractuales -donde como en el caso de autos resulta de aplicación el artículo 522 del Código Civil - debe ser interpretada con criterio restrictivo, para no atender reclamos que respondan a una susceptibilidad excesiva o que carezcan de significativa trascendencia jurídica...” (conf. "Acuerdos y Sentencias" 1986-I-453).

--- La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha impuesto la doctrina que establece que el daño moral tiene carácter resarcitorio, el que surge de textos legales expresos (arts. 522 y 1078 del Código C.), no teniendo que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (conf.: El Derecho 120, pág. 648).

--- Por su parte el nuevo Código Civil y Comercial en su art. 1741 establece que el monto de la indemnización de este tipo de daños debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que puedan procurar las sumas reconocidas.

--- Atendiendo a los parámetros referidos y a las valoraciones correctamente efectuadas en la sentencia, donde se destacaron los padecimientos y frustraciones que vivieron los actores a raíz del ilícito del que resultaron víctimas y que derivó en una afección a su espíritu al verse frustrada la posibilidad de acceder a una vivienda pese a haber cumplido con la obligación de pago que asumieron, considero que el agravio debe ser rechazado.

--- Contrariamente a lo sostenido por la recurrente, la jueza de grado al momento de justipreciar el resarcimiento por daño moral realizó un análisis detallado y profundo de la prueba relevante a su respecto, en tal sentido destacó las notas periodísticas de los diarios Jornada y Chubut donde se relataron las situaciones penosas que atravesaron todas las personas que resultaron víctimas del ilícito cometido por los representantes locales de UPCN y valoró correctamente las declaraciones de todos los testigos declarantes en la presente causa, quienes dieron detalles del padecimiento emocional sufrido por los actores.

--- Sin perjuicio de lo expuesto y de las pruebas valoradas en la sentencia de grado, debo recordar que en materia de indemnización de las consecuencias no patrimoniales basta la prueba indirecta del perjuicio, por lo que a partir de la demostración del hecho lesivo, el juez puede acudir a las presunciones hominis para tener por acreditada la existencia del perjuicio espiritual del reclamante (confr. C. A. Calvo Costa, Derecho de las Obligaciones, pág. 485), como acertadamente lo hizo la Jueza de grado al señalar que los acontecimientos que destaca en el pronunciamiento, por su entidad y por su prolongación en el tiempo, no dejan duda de la afección espiritual causada a los actores.

--- En virtud de las consideraciones expresadas, el planteo de que los actores fueron recompensados por haber resultado posteriormente beneficiados con otro plan de unidades habitacionales y que por tal razón el agravio moral fue subsanado, en mi criterio no puede ser atendido, ya que el padecimiento de los accionantes fue causado por el incumplimiento y por el accionar de la demandada y además porque no provino de ésta la posterior solución a su problemática habitacional.

--- Finalmente, en relación al planteo subsidiario de disminuir el monto dispuesto en la sentencia de grado, propongo que también sea rechazado toda vez que su fijación se encuentra sujeta a la discrecionalidad judicial y a la valoración efectuada por el magistrado frente a cada caso en concreto, resultando el monto fijado acorde a la pretensión articulada en el escrito inicial y a la situación vivenciada por los actores.

--- Por lo hasta aquí expuesto, también propongo al acuerdo el rechazo de este segundo agravio.

--- VII. Capitalización de intereses: Los actores solicitan que se disponga la capitalización de intereses conforme lo establecido por art. 770 inc. b del CCyC. Toda vez que esa cuestión no fue tratada en la sentencia apelada, por lo dispuesto por el art. 281 del CPCC, corresponde suplir dicha omisión y emitir pronunciamiento a su respecto.

--- Para comenzar con el análisis de la cuestión, es oportuno puntualizar que el art. 770 del Código C. y Comercial expresa: “No se deben intereses de los intereses, excepto que: a) una cláusula expresa autorice la acumulación de los intereses al capital con una periodicidad no inferior a seis meses; b) la obligación se demande judicialmente; en este caso, la

acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda; c) la obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el Juez manda pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo; d) otras disposiciones legales prevean la acumulación".

--- Si bien de la norma transcripta surge que la regla es que no se deben intereses de los intereses, como destaqué en anteriores pronunciamientos, la misma establece que ello es procedente cuando la obligación se demanda judicialmente y puntualiza que en este caso la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda.

--- Ante la clara y precisa previsión normativa, disponer la capitalización de intereses en la situación referida pese a que ello fue peticionado de manera expresa en demanda, en modo alguno puede considerarse contrario al principio de congruencia ni al derecho de defensa en juicio, ya que cuando se reclama capital más intereses, éstos se deben establecer por el juez conforme al régimen legal vigente al momento del pronunciamiento (conf. esta Sala SDL N° 29/20 y 30/20, entre otras).

----- En tal sentido, se ha dicho que no existe incongruencia cuando se decida sobre una pretensión que, aunque no fue formal o expresamente ejercitada, estaba implícita o es consecuencia inescindible o necesaria de los pedimentos articulados o de la cuestión principal debatida en el proceso." (Proceso de daños. Tomo II. ISBN 978-987-03-1815-6. Autor: Pettis, Christian R.- Kiper, Claudio M.).

--- Asimismo debo señalar, como lo hiciera la Dra. Spoturno, que esta Sala ha resuelto la aplicación del art. 770 inc. "b" del nuevo Código C. y Comercial de la N. en causas indiciadas con anterioridad a la reforma, por considerar que la nueva norma se debe aplicar a las consecuencias aún no cumplidas del hecho generador de responsabilidad resarcitoria, lo que se corresponde con el texto del art. 7 del Código C. y Comercial de la N. que establece que "A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes".

--- En atención a lo expuesto, corresponde hacer lugar al agravio bajo análisis y disponer la capitalización de los intereses dispuestos sobre el monto de condena, de conformidad a lo establecido por el art. 770 inc. b. del CCyC.

--- VIII. Imposición de costas: En último lugar, los actores se agravian respecto al modo en que se impusieron las costas en la instancia de grado. En fundamento a su planteo, expresan que el rechazo de los rubros indemnización por la pérdida del derecho cierto a acceder a la vivienda y la indemnización por la diferencia del precio para adquirir un lote similar se fundó en la admisión de un hecho nuevo en el que no intervino la demandada y agregan que tal cuestión era impredecible al momento de interponer la acción.

--- Este último agravio no puede ser receptado dado que en el presente pronunciamiento se confirma, aunque por diferentes motivos, el rechazo íntegro de los rubros referidos, por lo que corresponde mantener la imposición de costas dispuesta en la anterior instancia (art. 72 del CPCC).

--- Al respecto, debo puntualizar que esta Sala ha seguido un inveterado criterio -que comparto- señalando que, en tanto las costas integran el resarcimiento en los procesos sobre daños, la calidad de vencedor y vencido no se modifica por una diferencia de montos entre la pretensión y el sentenciado, de acuerdo a criterios de estimación judicial, pero sí cuando ello obedece al rechazo total o parcial de los rubros resarcitorios incluidos. De acuerdo al art. 72 CPCC, “es lícito al Juez distribuir adecuadamente la carga económica procesal conforme prosperen todos o algunos de los puntos en discusión, significando así la norma un moderador del principio que el perdedor carga con la totalidad de las costas” (conf. S.D.C. 19/2013).

--- Por lo apuntado, como anticipé, propongo rechazar el agravio.

--- IX. Apelación de honorarios por altos.

--- En último lugar, la demandada al fundar el recurso articulado contra la sentencia definitiva, como pretendido cuarto agravio, cuestiona los honorarios regulados a los letrados apoderados de la actora, ello por entender que tal regulación se encuentra apartada de los arts. 5 y 6 de la Ley XIII Nº 4.

--- Siendo así, adelanto que el planteo no puede ser analizado por no haberse apelado la regulación de honorarios dispuesta en la instancia de grado dentro del quinto día de notificada la resolución (conf. art. 48 Ley XIII N° 4) .

---Al respecto, esta Sala ha dicho en innumerables ocasiones que el recurso de "apelación" de honorarios tiene autonomía conceptual y normativa, así como sus propias particularidades devenidas de la ley específica (conf. art. 48, ley XIII nº 4; SIC nº 23/2012), por lo que dispone de especiales previsiones en cuanto a legitimación, plazo y ocasión de fundamentarla, que surgen de la Ley de Aranceles Profesionales y por tales razones, no puede tenérselo por implícito en la apelación ordinaria, aunque un mismo acto decisorio contenga la cuestión a impugnar (conf. esta Sala, SIE N° 39/2017; SIE Nº 26/19; SDC N° 23/2010; SDC N° 03/2016; entre otras; Podetti, “Tratado de los recursos”, EDIAR 1958, págs. 162/163, n° 66; Rivas, “Tratado de los recursos ordinarios”, Ábaco 1991, II447/448 n° 194).

----- En conclusión, por no haberse recurrido en tiempo y forma la regulación de honorarios dispuesta en la Sentencia Definitiva de fecha 13/09/2021, los planteos vertidos en el escrito de expresión de agravios a su respecto resultan inatendibles y en consecuencia el agravio no puede tener acogida favorable.

---IV.- Por todo lo expresado, coincido con la Dra. Spoturno en tanto postula revocar parcialmente, disponiéndose la capitalización de intereses a partir de la notificación de demanda (art. 770, inc. b. del CCyC), y confirmándola en todo lo demás que fuera objeto de agravio

---Dado que únicamente se establece la capitalización de intereses, no corresponde readecuar las costas ni los honorarios fijados en la sentencia recurrida.

---Las costas de alzada deben imponerse por su orden, como propone la nombrada magistrada, dado que los recursos interpuestos por ambas partes fueron prácticamente rechazados (conf. art. 69, segundo párrafo, del CPCC). También coincido con mi colega de Sala respecto de los honorarios que propone regular por las labores de esta sede, en tanto los mismos son adecuados al resultado, extensión y calidad de las tareas desempeñadas.

---Por todo lo expresado, a la primera cuestión me expido PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.

---**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia I. Spoturno expuso:

---Los letrados apoderados de los actores, Dres. S. I. G. y G. T. a fs. 3537 apelaron por bajos los honorarios regulados en la Sentencia Definitiva.

Analizadas las constancias de la causa, así como también la extensión, calidad y resultado de las tareas cumplidas, entiendo que los honorarios regulados resultan correctos (arts. 5, 6, 8, 9, 18 y 46 de la Ley de Aranceles), razón por la cual serán confirmados.

---Por lo expuesto a esta cuestión me pronuncio POR LA AFIRMATIVA.

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

-----Los Dres. S. I. G. y G. T. apelaron por bajos los honorarios que les fueron regulados en conjunto.

---En virtud las tareas profesionales realizadas por los letrados recurrentes, la extensión y calidad de las mismas y las etapas efectivamente cumplidas, entiendo que los honorarios regulados en la sentencia de primera instancia a su favor se ajustan a los parámetros establecidos en la ley local de aranceles. Por tal razón propongo la desestimación de la apelación articulada y la confirmación de regulación de honorarios de primera instancia (arts. 5, 6, 8, 9, 18 y 46 Ley XIII n° 4).

---Por los motivos dados, a la segunda cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.

---**A LA TERCERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia I. Spoturno dijo:

---Visto el acuerdo alcanzado corresponde:

--- A) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada, disponiéndose la capitalización de intereses desde la notificación de la demanda (art. 770 inc. b del CCyC.) y confirmarla en todo lo demás que fuera materia de agravio.

--- B) IMPONER las costas de alzada en el orden causado.

--- C) REGULAR los honorarios de los Dres. S. I. G. y G. T., en conjunto, en el 5,46% y los del Dr. M. M., en el 3,71%, en todos los casos calculados sobre el monto del proceso.

--- D) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

--- Tal mi voto.

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

---El pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por la Dra. Spoturno, en tanto refleja fielmente el acuerdo logrado.

---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 y encontrarse en uso de licencia la Dra. Florencia Cordón Ferrando (Art. 274 del C.P.C.C. y art 9 del Acuerdo Extraordinario 3145 STJCh).

--- Trelew, de octubre de 2021.

--- 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, disponiéndose la capitalización de intereses desde la notificación de la demanda (art. 770 inc. b del CCyC.) y confirmarla en todo lo demás que fuera materia de agravio.

---IMPONER las costas de alzada en el orden causado.

---REGULAR los honorarios de los Dres. S. I. G. y G. T., en conjunto, en el 5,46% y los del Dr. M. M., en el 3,71%, en todos los casos calculados sobre el monto del proceso.

---Regístrese, notifíquese y devuélvase.

M. F. PERAL — **JUEZ DE CÁMARA**

NATALIA I. SPOTURNO — **PRESIDENTE**

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2021 – SDC - CONSTE.----------

GUILLERMO N. WALTER

GUILLERMO N. WALTER

SECRETARIO DE CÁMARA

SECRETARIO DE CÁMARA