



(RGE:NE-1994-2009)

Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial-Necochea

**R.I. N° 125 (S)**

En la ciudad de Necochea, a los **12** días del mes diciembre de dos mil trece, reunida la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, en acuerdo ordinario, a efectos de dictar sentencia en los autos caratulados: “**E., M. E. c/ CURCIJA S.A. y ot. s/Daños y perjuicios incumplimiento contractual**” habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, resultó del mismo que el orden de votación debía ser el siguiente: Señores Jueces Doctores Oscar Alfredo Capalbo, Fabián Marcelo Loiza y Humberto Armando Garate, habiendo cesado en sus funciones el Dr. Garate (Decreto del P.E.N. nº 200 del 13 de mayo de 2013). Habiendo tomado intervención la Señora Jueza Doctora Fabiana Marcela Almeida (arts. 39/47 y 48 ley 5827).

El tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

**C U E S T I O N E S**

1a. ¿Es justa la sentencia de fs. 376/381vta.?

2a. ¿Qué pronunciamiento corresponde?

**A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ**

**DOCTOR CAPALBO DIJO:**

I) Conforme surge de las constancias de autos a fs. 376/381vta. el Sr. Juez de grado dictó resolución en la que resolvió: I) Hacer lugar a la

demanda que por daños y perjuicios por incumplimiento contractual le iniciara M. E. E. a Curcija S.A.; II) Condenar a la demandada Curcija S.A. al pago de la suma de dólares estadounidenses CINCO MIL CIENTO VEINTITRÉS CON 20/00 (U\$S 5.123,20) con más los intereses calculados a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en los depósitos a treinta días; III) Imponer las costas del presente proceso a la demandada vencida; IV) Diferir la regulación de honorarios para la oportunidad en que obren pautas para tal fin.

Contra dicho pronunciamiento, a f. 393 interpone recurso de apelación el letrado apoderado de la parte demandada Curcija S.A., obrando sus agravios a fs. 416/422.

II) 1. En su primer agravio aduce el recurrente que “el fallo atacado omitió considerar prueba esencial ofrecida y producida en autos, que de haberlas considerado el resultado final del pleito sería contrario al de la sentencia apelada.”

“Que por lo demás, tampoco se analizó la postura de la propia parte actora durante la tramitación del presente proceso. Y dicha omisión, también resulta esencial para el resultado del presente proceso.”

Destaca las declaraciones testimoniales de los ingenieros agrónomos J. Z. y M. R. S., las que –aduce el apelante- “resultan prueba cabal de los hechos expresados por esta parte, puesto que fueron los mismos quienes negociaron las condiciones de los contratos de arrendamiento y de las modificaciones de los mismos”.



Expte. 9370.

Expresa que “en la sentencia atacada nada de ello se tuvo en cuenta. Si bien es cierto que la elección de la prueba es facultad privativa del juzgador, quien puede seleccionar aquellas que estime relevantes y decidirse por unas descartando otras que considere inconducentes o inoperantes, en el caso de autos éstas testimoniales resultan esenciales y determinantes.”

Sostiene que “de dichas declaraciones testimoniales esenciales y omitidas se acreditó: a) Que los tres hermanos E. son los titulares del campo arrendado por Curcija S.A.; b) Que quien negoció siempre las condiciones del arrendamiento por la totalidad de los titulares fue el Sr. José E. únicamente; c) Que dichas negociaciones fueron siempre avaladas por sus condóminos, prueba de ello resultan los propios contratos de arrendamiento; d) Que se realizaron tres contratos de arrendamiento, en atención a la participación de cada condómino, y por expreso pedido de ellos, puesto que tenían un CUIT distinto cada uno de los arrendadores; e) Que por una cuestión climática no se pudo sembrar la totalidad del campo arrendado; f) Que existía una diferencia entre la superficie arrendada y la medición satelital a favor de Curcija S.A.; g) Que de la misma manera que negoció el Sr. J. E. las condiciones de los contratos de arrendamiento, también se negoció con el Sr. J. E. la posibilidad y autorización de la siembra de 40 has. de soja de segunda sobre rastrojo de trigo (producto de la cuestión climática referenciada); h) Que el Sr. J. E. prestó y comunicó a Curcija S.A. la autorización solicitada; i) Que dicha autorización fue

comunicada por él y en representación de sus hermanas, como oportunamente lo hiciera en oportunidad de todas y cada una de las negociaciones mantenidas entre arrendadora (Hermanos E.) y la arrendataria (Curcija S.A.); i) Que existió problemas internos familiares entre los hermanos E. que ninguna relación guarda con el caso de autos; j) Que ante este nuevo escenario de peleas entre hermanos se suscribió el convenio de fs. 194/195”.

Sostiene luego que “se ha omitido considerar el propio accionar de la parte actora con anterioridad y durante el presente proceso”.

Destaca las cartas documentos obrantes a fs. 38/44 y 45/46 de las que, expresa, “surge probado (atento que dichas cartas fueron acompañadas como prueba documental por la propia actora) claramente que la Sra. actora M. E. E. tenía conocimiento de la autorización solicitada y del consentimiento prestado por ella respecto de dicha autorización”.

Añade que “a fs. 47/48 obran cartas documento de la actora dirigida a sus hermanos por la cual comunica acciones judiciales, expresándoles además que ‘han actuado en su ilegítima conducta a mis espaldas en connivencia con la locataria, por lo cual son tan responsables solidarios con ésta, en un reajuste de arrendamientos y en los daños y perjuicios’.

Señala que “por esa ‘supuesta connivencia’ fue que la actora demandó a mi mandante, conjuntamente con los Sres. J. E. y A. M. E., conforme se desprende de la demanda obrante a fs. 76/86”.



Sostiene luego que “si hubiesen sido ciertos los hechos manifestados por la parte actora, no existe ninguna razón para que luego desista de la acción y del derecho contra las personas que supuestamente la habían estafado”. “Entonces, o bien es cierto que otorgó la autorización a la siembra de soja de segunda por medio de su hermano J. E., o de lo contrario estamos frente a una conducta defraudatoria de parte de los tres hermanos E. contra mi mandante”.

Solicita en consecuencia se revoque la parte pertinente de la sentencia atacada, resolviendo el rechazo de la acción contra su mandante.

2. Se agravia seguidamente del “monto de reajuste a razón de U\$S320 por cada ha. sembrada con soja de segunda fijado por el sentenciante en el punto III de la sentencia apelada, cuando no existe pauta alguna para tal determinación”.

Expresa que “en rigor de verdad de la única prueba obrante en autos para poder realizar dicha determinación, resulta que correspondería un monto adicional al precio del arrendamiento de U\$S 30 a 40 por ha. sembrada con soja de segunda”.

Sostiene que ”dicho valor de U\$S 320 por hectárea fue el consensuado para el arrendamiento del campo. Y dicho precio fue abonado en su totalidad conforme precios pactados en los sendos contratos de arrendamiento de fs. 178/184; 184/187 y 49/52, conforme se desprende del informe obrante en autos por el HSBC a f. 269 que acredita la transferencia del valor de cada contrato de arrendamiento; a cuenta de los arrendadores”.

Sentado ello, añade el recurrente, “cabe analizar: a) si por realizar adicional de cultivo soja de segunda sobre un rastrojo de trigo corresponde duplicar el precio del arrendamiento, o b) por el contrario, si existen elementos de autos que permitan concluir a cuánto ascendería dicho adicional de soja de segunda, conforme los usos y costumbres de la actividad, y valores análogos de campos de la zona; c) y en este último supuesto, analizar si surge ello de las constancias de autos”.

Alega que “en el contrato de arrendamiento en cuestión no se previó un importe determinado en caso de siembra de soja de segunda. Por ello no resulta razonable ni valedero el razonamiento de duplicar el precio abonado”.

Destaca que “no existe pauta alguna para duplicar el valor del precio del arrendamiento, considerando que por el cultivo (y posterior cosecha) de soja de segunda no se excedió en la fecha de entrega del campo al propietario”.

Manifiesta que “de la lectura del considerando III no existe referencia alguna que permita inferir el por qué en la sentencia atacada se justiprecia el reajuste a razón de U\$S320 por hectárea”. Agrega que “el Juez de grado duplica sin fundamento alguno el valor de la ha. sembrada con soja de segunda, por lo que a cada ha. cultivada con dicho cultivo por el mismo plazo de duración del contrato, le asigna un valor U\$S 640 (U%\$320 por la siembra de trigo y U\$S320 por la siembra de soja de segunda).



Señala que “ello resulta erróneo, contrario a los usos y costumbres, y además contradictorio con la prueba obrante en autos.” Destaca la declaración del testigo ingeniero agrónomo J. B. Z., obrante a f. 364, mediante la que, aduce, “se probó que la firma Curcija S.A. arrienda otros campos en la zona”. Que “consultado sobre cuánto abona dicha firma por la adicional soja de segunda (fs. 364 y vta. con incidencia ganada por esta parte) contestó: ‘hay varias formas de expresarlo, puede ser entre un y un quintal y medio de soja, que equivale a dólares 30 y 45, de acuerdo al valor que se fije, si es uno o uno y medio y a la cotización, se paga el equivalente en pesos a los dólares determinados anteriormente y estos valores es por hectárea. También hay otra modalidad en porcentaje, el 1% del producido’”.

Consecuentemente, concluye el recurrente, “no existe de la sentencia fundamento y/o argumento alguno que permita inferir el precio de U\$S320 en más por el hecho de haber sembrado soja de segunda sobre la superficie ya abonada, siendo dicha duplicación de precio abonado totalmente contrario a los usos y costumbres relativos a la actividad”.

Expresa que “lo expuesto, referenciado al caso de autos, correspondería a razón de 30/40U\$S por ha. y no U\$S 320 por ha. sembrada con soja de segunda -como obra en la sentencia atacada- conforme usos y costumbres de la actividad, y por la única prueba rendida en autos que puede determinar dicho reajuste de precio por cultivar soja de segunda”.

III) En autos se denunció por el actor el incumplimiento de la cláusula contractual quinta del contrato obrante a fs. 15/17. Y en virtud de ello se articula un reclamo de “reajuste de arrendamientos”, conforme los parámetros de la cláusula sexta del mismo.

A tenor de lo dispuesto en el art. 634 del Código Civil nos encontramos ante una obligación de no hacer cuya violación, no habiendo previsión contractual al respecto, ha de acarrear las consecuencias que se derivan de esa norma y de aquellas concordantes que más abajo se consideran.

Previo a ello, y en lo que concierne al incumplimiento en sí, cabe confirmar los argumentos expuestos por el Inferior en el sentido de que el demandado debió obtener la autorización expresa del actor cocontratante para proceder de modo contrario a lo pactado, o en su caso acreditar que los condóminos tenían mandato para otorgarla, lo que no fue acreditado (arts. 1137, 1197, 1198, 1873, 1874 y cc del Cód. Civ., art. 375 del CPC).

Pero zanjado esto último, y tornando a las consecuencias derivadas del referido incumplimiento, éste no habilita a reclamar un arrendamiento suplementario equivalente al precio original, que no fue pactado.

El camino a seguir, si así lo estimaba oportuno, y resultando ya imposible retrotraer lo hecho, consistía en “pedir los perjuicios e intereses que le trajere la ejecución del hecho” (art. cit. Cód. Civ.).



Así entonces, en tanto el reclamo efectuado no se corresponde ni con lo pactado ni con norma alguna supletoria que lo autorice a efectuarlo, y habiendo sido resistido eficazmente por el demandado (ver f. 230vta. de la contestación de demanda, ptos. 10.-, 11.-, 16.-, 18.-, 19.-, 20.-, 22.-, mantenido al expresar agravios, en particular fs. 420vta./421), ha de concluirse que debe ser rechazado.

En otros términos, ante el aludido incumplimiento, lo que procedía era enderezar el reclamo exponiendo cuál era el daño irrogado y acreditarlo, mas de ningún modo exigir una contraprestación carente de sustento tanto en la específica normativa en que ha de encuadrarse el contrato celebrado como en las cláusulas previstas en el mismo.

Como se sabe, no hay obligación sin causa, es decir, “sin que sea derivada de uno de los hechos o de uno de los actos lícitos o ilícitos, de las relaciones de familia, o de las relaciones civiles” (art. 499 del C.Civ.).

La desatención de esa regla, conduce a que la sentencia de grado exhiba un fallo argumental que es consecuencia de no haberse realizado el análisis precedente. En efecto, a f. 380 in fine luego de tener por acreditado el incumplimiento, se afirma dogmáticamente que “debe prosperar la demanda, aunque no por los montos pretendidos.” Sin embargo, omite dar razón, por así haberlo inducido el reclamo, de por qué condena al pago de una contraprestación inexistente.

Por el contrario, la norma que encabeza la argumentación que aquí se propone (art. 634 Cód. Civ.), concordante –como se anticipara- con

las que más abajo se señalan, otorga la vía correcta para proponer la pretensión y era a la que debía acudirse sin forzar una solución infundada. Así se ha señalado: “El artículo trata una situación especial, aplicando principios generales referentes a todo tipo de obligaciones, ya que cuando no es viable la ejecución específica, sólo le resta al acreedor, exigir la reparación de los daños y perjuicios que el incumplimiento del deudor le trajo aparejados (art. 505 inc. 3).” (conf. Belluscio-Zanoni, Código Civil, T. III, pág. 165).

En igual sentido, basta remitirse a lo dispuesto en el art. 1504 del Código Civil, que expresamente dispone “Cuando el uso que debe hacerse de la cosa estuviere expresado en el contrato, el locatario no puede servirse de la cosa para otro uso”, finalizando ese párrafo con la siguiente prescripción: “El locador puede impedir al locatario que haga servir la cosa para otro uso”. Al comentar dicho artículo en la misma obra se expresa: “La posibilidad concreta otorgada al locador, implica que éste puede intimar al locatario para que cese en el uso contrario al establecido, bajo apercibimiento de solicitar la resolución con indemnización de los daños y perjuicios, como –ya se ha dicho– lo autorizan los artículos 1559 y 1604 inciso 7º del Código Civil.” (Belluscio-Zanoni, Código Civil y leyes complementarias, comentado, anotado y concordado, T. VII, pág. 270).

Por su parte, si nos remitimos al comentario del artículo 1559 de la misma se lee: “Tres son las acciones que la norma confiere al locador en esos casos y que se refieren: a la supresión del uso o goce contrario a lo



estipulado o a derecho; al pago de los daños y perjuicios producidos, y a la rescisión del contrato y consiguiente desalojo y restitución de la cosa.” (pág. 432; en igual sentido, Borda, Contratos, T. I, parag. 762).

En el misma senda, López de Zavalía en su obra Teoría de los contratos, T. 3, parte especial (2) enseña: “El locador ‘puede impedir al locatario que haga servir la cosa para otro uso’ (art. 1504), ‘demandar las pérdidas e intereses y según las circunstancias, la supresión de las causas del perjuicio o la rescisión del arrendamiento’ (art. 1559).”

Por su parte, el artículo 8 de la ley 13.246, de aplicación específica al caso, prescribe: “Queda prohibida toda explotación irracional del suelo que origine su erosión o agotamiento, no obstante cualquier cláusula en contrario que contengan los contratos respectivos. En caso de violarse esta prohibición por parte del arrendatario, el arrendador podrá rescindir el contrato o solicitar judicialmente el cese de la actividad prohibida, pudiendo reclamar en ambos casos los daños y perjuicios ocasionados.”

En el caso de autos, entonces, en el que ya se había restituido el inmueble al tiempo de incoar la pretensión y se había abonado el precio pactado en su totalidad, disponía el actor de esta acción indemnizatoria, consecuente con el uso indebido que resultaba de lo pactado, mas de ningún modo podía optar por un reajuste de la locación en tanto la vía revisoria resulta impropia para resarcirse por dicho incumplimiento.

Adviértase que al fundar su reclamo el actor sostiene, como único sustento, un indebido enriquecimiento de la contraparte. Así,

sencillamente señala: "...Si se hace un contrato por un precio y por una cosecha con expresa prohibición de una segunda, al realizarse ella en violación a las normas contractuales se impone un reajuste de arrendamientos, ya que de lo contrario la arrendataria estaría obteniendo un beneficio extra a costa de la actora."

Y continúa "Estaría logrando, el producido de la cosecha de soja, sin pagar arrendamiento, lo cual además de estar expresamente prohibido, significaría un enriquecimiento indebido."

Sin embargo, para activar el instituto del enriquecimiento sin causa resulta determinante que quien la invoca carezca de otra acción ya que lo contrario implicaría, como sostienen Cazeaux-Trigo Represas, "trastornar el orden jurídico al modificarse las soluciones específicamente previstas y resueltas por éste,..." (Derecho de las obligaciones, t. IV, pág. 358; íd. Lafaille, Derecho Civil, Tratado de las obligaciones, actualizado por Bueres-Mayo, pág. 517; LLambías, Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, T. IV-B nro. 3041, pág. 397; Alterini-Ameal-López Cabana, Derecho de Obligaciones, nro. 1765, pág. 743).

En ese orden de ideas, si bien los principios generales del derecho -como ser entre otros la buena fe contractual, el enriquecimiento sin causa, el principio de equivalencia de las prestaciones como regla general en materia de relaciones jurídicas regidas por la justicia comutativa, el abuso del derecho y aún la regla de equidad- permean todo el ordenamiento jurídico y orientan su aplicación, suponen su integración sistemática con ese



orden al que alimentan e inspiran; pero, por su propia naturaleza, su aplicación no puede significar un apartamiento de las soluciones específicas que para cada caso otorga dicho ordenamiento.

Como expresa Rivera, "La aplicación de los principios generales como fuente de autointegración requiere, como dato previo, que no exista una normativa aplicable al caso." (Instituciones de Derecho Civil, Parte General, T. I, pág. 175). Y ello a fin de garantizar que las decisiones judiciales se mantengan dentro de un sano horizonte de previsibilidad que, de otro modo quedaría fracturado.

Y en lo que respecta a la aplicación de la teoría del abuso del derecho (art. 1071 del C. Civ.), ha de señalarse que en el caso, amén de no haber sido invocada, su utilización supone un ejercicio disfuncional de un derecho, cuando, contrariamente, lo que aquí se invoca es una prohibición de uso expresamente prevista. Y aún así, la sanción que hubiera de aplicarse de acogerse el reclamo por esta norma, también sería responder por los daños y perjuicios irrogados (Borda, Parte General, t. I, parag. 36bis. C).

En síntesis, habiendo concluido el contrato, no siendo ya posible revisar el mismo en orden a alcanzar un reequilibrio de las contraprestaciones –supuestos excepcionales que dieran lugar en algún caso a readecuarlo para preservar su continuidad-, no habiendo las partes contratantes pactado pena alguna para el caso de incumplimiento de la cláusula en análisis -activando de ese modo una convención sobre las

consecuencias dañosas del incumplimiento- sólo restaba encauzar la pretensión por la vía recién expuesta en lo que se refería al reclamo patrimonial.

La solución que se eligió, además de impropia, lleva como consecuencia poner en cabeza del juzgador “tasar” los perjuicios supuestamente irrogados, sin elementos aportados para ello, con la fácil fórmula de duplicar el precio –si se acogiera el reclamo en toda su extensión- o en otro monto diferente pero recurriendo a un mero arbitrio prudencial que improcedentemente exime a quien debía aportar dichos elementos de haberse utilizado el camino correcto.

En tal sentido, además, la demanda portaba un reclamo por daño moral por el incumplimiento, sin embargo -sea de ello lo que fuere- el mismo fue rechazado en la instancia y quedó consentido.

Así entonces, corresponde hacer lugar al recurso articulado, revocar la sentencia dictada y rechazar la demanda incoada.

En cuanto a las costas, atento las particularidades del caso, habiéndose podido creer con derecho el actor a reclamar como lo hiciera, las mismas han de imponerse en el orden causado (art. 68 2do. párr. del CPC).

Por las consideraciones expuestas, propicio revocar la atacada sentencia de fs. 376/381 vta., por lo que a la cuestión planteada voto por la **NEGATIVA.**

**A LA MISMA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ**

**DOCTOR LOIZA DIJO:**



No obstante el meduloso voto del Dr. Capalbo y allende su reconocible calidad técnica, no puedo acompañar su ponencia al acuerdo pues entiendo, respetuosamente, que el criterio que porta es excesivamente estricto en detrimento de la parte perjudicada, quien actuó la facultad revisora tempestivamente (conforme los reclamos por cartas documento), cuando el contrato estaba en vigencia.

Se demanda en autos por reajuste y daños (fs. 76). El reajuste de un contrato, según la doctrina nacional, puede ser solicitado por vía de imprevisión, lesión o *abuso del derecho* (Belluscio – Zannoni T. 5 p. 922; Mosset Iturraspe “Contratos” p. 366).

La doctrina legal también lo ha admitido, así se prevé al abuso de derecho como herramienta para revisar o reajustar el contrato (SCBA, 01/07/1980 Zavalía c. Fromaget; L.L. 1981-A, 130).

En autos puede bien afirmarse la existencia de abuso del derecho, pues partiendo de una prerrogativa contractualmente reconocida (sembrar y cosechar, en tanto arrendatario) se *excedió* la explotación con el consiguiente enriquecimiento del arrendatario en detrimento del arrendador. Existió así: 1º la conducta permitida por la norma contractual; 2º un exceso – pues se sobre explotó el bien, se desbordó una facultad-; 3º un lógico perjuicio (enriquecimiento y correlativo empobrecimiento) y 4º imputable al arrendatario (recaudos de la figura conf. Kemelmajer de Carlucci en Belluscio – Zannoni, T. 5, pp. 61/63).

Tal aplicación del abuso del derecho no requería, en el caso, una petición puntual pues actuada la pretensión de reajuste y advertido el abuso el magistrado puede aplicar la norma del 1071 ya que se trata de la mera aplicación de una norma imperativa a los hechos planteados (Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe, "Soler, Elba E. c. López de Sartori, Mirna N. ", 26/06/1991, en La Ley 1991-D , 349 con nota de Jorge Mosset Iturraspe "¿Es preferible algo de injusticia antes que un mínimo de inseguridad?"; DJ 1991-2 , 769; en igual sentido C5<sup>a</sup>CC Córdoba, ED 124-440: *"es procedente la aplicación de oficio por los jueces del principio que veda el ejercicio abusivo de los derechos (art. 1071, Cód. Civil), por cuanto el mismo constituye una norma imperativa de orden público"*, y el comentario de González De Prada M. V. y Wayar, Ernesto C., "La función creadora del juez. Aplicación de oficio de la teoría del abuso del derecho") máxime cuando dicha aplicación no se hace para *invalidar* una regla del contrato sino para dotarla de efectividad (arg. art. 1197 CC y CSJN, su doctrina en "Automotores Saavedra c. Fiat" La Ley, 1989-B, 4, a contrario sensu).

Que no exista una previsión contractual específica respecto de las consecuencias del exceso incurrido por el arrendatario no puede privar al arrendador de su derecho a solicitar un reajuste del precio, pues el derecho no tolera situaciones como la de autos (arts. 2588 y sgtes. del C.C. y art. 18 ley 13.246) en las que además se produce un claro desequilibrio contractual, una vulneración del sinalagma.



Por otro lado si aceptamos que el abuso del derecho opera como herramienta jurídica subsidiaria frente a la inexistencia de una regla específica y aceptamos también que el contrato no prevé sanción para el incumplimiento de la regla contractual, no aprecio entonces obstáculo para que tal subsidiariedad “pase al frente” ante la ausencia de norma contractual resarcitoria, en auxilio de la parte agraviada por el desequilibrio del convenio.

En otro orden tampoco puedo aceptar la idea de que el contrato se encuentre finiquitado, pues mal podría estarlo cuando una de las partes, durante su indiscutida vigencia, se duele del efectivo pago correspondiente, cuestionando uno de los elementos constitutivos de ese modo de extinción de las obligaciones: la integridad (arg. art. 742) . Así no puede entenderse completado el contrato cuando el deudor no se liberó con el pago del arrendamiento –hecho además al *comienzo* del convenio- siendo que en definitiva el reclamo del acreedor es anterior al reintegro del bien arrendado.

Pero aún cuando se pudiera conceder que el contrato se extinguía, pese al cuestionamiento del acreedor, ello tampoco impediría un reclamo de revisión o reajuste del precio. Es que, como sostuvo el Dr. Roncoroni, “*la correspondencia y reciprocidad de las prestaciones (...) no sólo ha de buscarse en el nacimiento y ejecución del contrato, sino también al momento de su extinción, permitiéndonos hablar de sinalagma extintorio final, al lado de los sinalagmas genético y funcional que mienta la doctrina*” (su voto en “Organización c. CEAMSE s. Daños” 26/11/1987, CCyC I de La Plata, Sala 3<sup>a</sup>, inédito; también en Sumario Juba B2000137, RSD 26-91 del

31/3/1991 "Rusiecki c. Crediplat "; en igual sentido la doctrina, Larroza, Ricardo O. "Sinalagma genético y funcional" en Stiglitz, Rubén –Director- "Contratos. Teoría general" Ed. Depalma, 1990, pp. 549/551). Interpretación que sostenemos debe aplicarse al caso de autos donde una de las partes se "fuga" del contrato enriquecida a costa de la otra, de manera ostensible.

Agrego una cuestión de tinte procesal que avala, según entiendo, mi ponencia al acuerdo. La parte demandada nada dice respecto de la improcedencia de la vía intentada –reajuste del contrato, cuando debían solicitarse los daños derivados, conforme el voto antecedente- sino que se duele (y así se defendió al contestar demanda) de la *procedencia* de tal reclamo pues arguye, también en esta instancia al agraviarse, que contó con la anuencia de la actora para proceder como lo hizo (fs. 231vta./233).

Sin embargo no ha demostrado que tal cosa sucedió. No hay prueba que nos indique que la Sra. E. prestó su conformidad para la modificación de la cláusula que prohibía expresamente lo que en definitiva la demandada reconoce que hizo: sembrar soja de segunda. Las tratativas con el hermano de la actora y la supuesta representación que aquel ejercía respecto de los intereses de la reclamante no se probaron. Los testimonios sólo dan cuenta de conversaciones con el sr. J. E. quien no contó con aval de la actora, tal como se patentiza en el presente reclamo y sus antecedentes epistolares.



La apelación insiste en la anuencia de la actora, pero no está demostrada ni cabe inferirla del intercambio de dichas cartas documento.

En otro orden, en referencia al segundo agravio del demandado, el valor del reajuste resuelto en el grado ya estaba así peticionado en demanda (v. el sencillo cálculo que obra a fs. 79vta.) y no se cuestionó al contestarla. Allí dijo el demandado *“que dicho rubro no puede prosperar por los fundamentos expuestos en los puntos anteriores y a los que (...) me remito”* (fs. 235). Tales fundamentos son los referidos a la existencia de la señalada autorización de la actora.

Pero nada dijo del **modo** en que el reclamo en dinero se construyó al demandar, siendo que bien podía hacerlo sin aguardar la producción de la prueba, pues bastaba argumentar –como se intenta ahora– cuestionando la duplicación del canon por impertinente, lo que no se hizo.

De allí que cabe concluir que su agravio es tardío y pretende desconocer el principio de congruencia (arts. 266 y 272 del CPCBA) lo que no puede admitirse.

En síntesis y por los argumentos dados hasta aquí entiendo que debe confirmarse la sentencia de grado con costas a la demandada vencida (art. 68 CPC).

Por las consideraciones expuestas, a la cuestión planteada, voto por la **AFIRMATIVA**.

A la misma cuestión planteada, la Señora Jueza Dra. Almeida votó en igual sentido por análogos fundamentos a los consignados en el voto del Dr. Loiza.

**A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ**

**DOCTOR CAPALBO DIJO:**

Corresponde confirmar, -por mayoría-, la sentencia de fs. 376/381vta., costas a la apelante vencida (art. 68 CPCBA). Difiriéndose la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 ley 8904).

**ASI LO VOTO.**

A la misma cuestión planteada el señor Juez doctor Loiza votó en igual sentido por los mismos fundamentos.

A la misma cuestión planteada la señora Jueza doctora Almeida votó en igual sentido por los mismos fundamentos.

Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente:

**SENTENCIA**

Necochea, 12 de diciembre de 2013.-

**VISTOS Y CONSIDERANDO:** Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, se confirma, -por mayoría-, la sentencia de fs. 376/381vta., costas a la apelante vencida (art. 68 CPCBA). Difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 ley 8904). Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 CPC). Devuélvase.

Dr. Oscar A. Capalbo  
Juez de Cámara

Dr. Fabián M. Loiza  
Juez de Cámara

%8s!u\èML,/Š



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

Expte. 9370.

Dra. Marcela Fabiana Almeida  
Juez de Cámara

Angel Pablo M. Gómez  
Auxiliar Letrado