En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de abril del año dos mil quince, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de la Dra. Graciela Mercedes García Blanco, y asistencia de los Sres. jueces de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dr. Fernando Nahuelanca, y del Sr. juez de Cámara Subrogante Dr. A. G. S., para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"R., M. S. y otros c/ A. C. SA y otro s/ ORDINARIO (COBRO DE PESOS)", expte. nro. 499/12**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 (expte. nro. 323/08), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 2748) y autos de fs. 2754 y ss., correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Graciela Mercedes García Blanco, Dr. Fernando Nahuelanca, Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dr. Alberto Gustavo Sanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 2577/2619vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

La sentencia definitiva nro. 062/2011 venida en crisis del Juzgado Civil nro. 1 de la jurisdicción rechazó la excepción de contrato no cumplido interpuesta por A. C. S.A. y S. I.A. S.R.L. Declaró de oficio dicho juzgador la falta de legitimación activa de F. O.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO Secretaria de Cámara

C.y E. H. G., y rechazó en todas sus partes la demanda incoada por estos contra A. C. S.A. y S. I. A. S.R.L. También declaró de oficio la falta de legitimación pasiva de S. I. A. S.R.L., para ser demandada, y rechazó

en todas sus partes la demanda entablada en su contra por M. S. R. y S. I. I.

Hizo lugar parcialmente a la demanda y reconvención. Condenó a las demandantes M. S. R. y S. I. I. conjunta y solidariamente, a cancelar a la reconviniente A.C. S.A. parte del crédito derivado de la sumatoria de: obligaciones impositivas canceladas por esta en la AFIP por $8.483.321,79 + obligaciones contraídas con N. G.Y. S.R.L $2.755.078 = $11.238.399,79, y a la sociedad citada a cancelar a las actoras U$S1.000.000 (U$S300.000 + 10 cuotas de U$S70.000 cada una), convertidos a pesos moneda de curso legal en nuestro país a la paridad cambiaria vigente al 29/12/2011 de U$S 1 = $4,32, o sea $4.320.000, cuyo pago debe, por la compra de todas las acciones sociales de S. I. A. S.R.L., desde el vencimiento de la 1ª cuota ocurrido el 31/07/2006, queda extinguida la obligación de la reconviniente y cancelado el crédito de I. y R. por la antedicha operación comercial, y compensados los valores monetarios detallados hasta la suma de la menor y el remanente de $6.918.399,79 lo declaró acreencia de la contra demandante, y los efectos de esta compensación retroactivos al 30/04/2007.

Condenó a R. e I., por allanamiento a

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

la pretensión, a transferir el automotor Ford Ranger dominio *** a A. C. S.A. en el plazo de 30 de notificada la presente, y ordenó a las mismas: otorgar al actor en acto judicial por ante el juez toda la documentación y suscribir los formularios y solicitudes de transferencia propiamente dicha. En caso de no concurrir las condenadas, serán otorgados directamente por el juez e inscripto en el Registro de Automotores, otorgando al adquirente título de propiedad con las constancias del art. 19 del Dec. Ley 6582/58, efectuadas por el juez haciendo constar la anulación

de todo instrumento de fecha anterior y cédula de identificación del vehículo.
Los gastos derivados del cumplimiento de la presente serán soportados por las demandantes.

Declaró procedente la retención por A. C. S.A., del saldo del precio pactado en los instrumentos del 02/09/2005 con fundamento en la cláusula 3ª del contrato, y en relación a la deuda AFIP-DGI determinada en relación S. I. A. S.R.L., por períodos anteriores al 02/09/2005. Rechazó los daños y perjuicios demandados en los ítems: a) imposibilidad de desarrollar proyecto comercial más el de daño moral, b) venta forzosa del inmueble de Puerto Madryn U$S 10.000, devengados hasta el 30/08/2005, c) imputación falsa atribuyendo calidad de socias U$S10.000 para S. I. I. y M. S. R., d) utilización indebida de garantía hipotecaria U$S42.750 y el daño moral en favor de S. I. I., e) dificultades económicas para instalar instituto de salud B. P.: U$S30.000 y el daño moral en favor de M. S. R., f) impedimento económico para el normal desarrollo comercial L. A.SRL U$S120.000 y daño moral en favor de E. H. G.

Rechazó los siguientes ítems demandados: a) reemplazar el derecho real de hipoteca que pesa sobre el inmueble identificado Lote * de la Manzana**, sector ** del Barrio General Mosconi de Comodoro Rivadavia; b) frente a G.Y. A. S.A., liberar las garantías personales formalizadas en escritura pública por E. G., F. C. y S. I. I., en respaldo de obligaciones de S. I. A. S.R.L.; c) transferir los inmuebles descriptos en la cláusula 3ª a.1) y 2) del acuerdo de compraventa de acciones del 01/09/2005, cláusula 10ª del contra documento de igual fecha, que son: departamento identificado como Unidad Funcional n°**, Planta**, del Edificio ubicado en la
Parcela**, Manzana***, Matrícula (12-28)3.425/8, Puerto Madryn Chubut y Lote ** de la Manzana **A de las Tierras Ganadas al Mar, Comodoro Rivadavia, Chubut,

superficie de 3.200 mts.2 (Expte. Municipal N°****), d) el valor correspondiente al 50% del lote **Manzana***del sector Tierras Ganadas al Mar de Comodoro Rivadavia y el Impuesto Inmobiliario y Tasa de Higiene Urbana del inmueble, lote ** Manzana ** del sector Tierras Ganadas al Mar de Comodoro Rivadavia, devengados hasta el 30/ 08/ 2005; y e) impuesto Inmobiliario y Tasa de Higiene Urbana del departamento de Puerto Madryn inmueble identificado como Unidad Funcional N°**planta *Edificio construido en Parcela ** Manzana**.

Rechazó los ítems reconvenidos: a) obtener la inscripción registral del inmueble identificado como Lote * de la Manzana **de Caleta Olivia, Matrícula

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

***del Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Santa Cruz, en favor de S. I. A.SRL; b) pérdidas e intereses por el incumplimiento contractual, teniendo en cuenta el valor del bien y de la explotación comercial Estación de Servicio S. de Caleta Olivia; c) mora en el cumplimiento de la obligación desde la fecha contractual de la transferencia de las cuotas sociales de S. I. A. SRL, hasta la incorporación del bien al activo societario, determinado por el lucro cesante por indisponibilidad de la explotación comercial de la Estación de Servicio S., devengado en el período de la mora e intereses; d) el valor del Fondo de Comercio de la Estación de Servicio S. de Caleta Olivia y los daños y perjuicios; e) daños y perjuicios derivados del retardo en transferir el automotor Ford Ranger dominio *** a S. I. A. S.R.L.; f) pagar las sumas por diferencia de tasas de interés derivadas de la indisponibilidad del dinero afectado al Certificado Plazo Fijo Banco de Santa Cruz N° 01026716 del 16/ 04/ 2007 hasta el 31/ 08/ 2007.

Rechazó la impugnación a la pericia de tasación practica por el perito, martillero Milton Oscar Touriñan.

Impuso las costas por su orden más el I.V.A. pertinente. Valorando el asunto, su monto, complejidad, la labor profesional durante el proceso, de acuerdo al resultado obtenido, calidad, eficacia, extensión, celeridad impuesta y trascendencia para las partes en todos sus órdenes, sin perjuicio de los acrecidos en la etapa de ejecución de sentencia, reguló los honorarios de los profesionales actuantes (fs. 2577/2617vta,).

Contra la misma se alzaron las partes (fs. 2622,2621), el martillero Sr. Touriñan apeló por bajos sus honorarios a fs. 2624/26, fueron contestados por las partes a fs. 2655 y fs. 2656. Se agregaron los respectivos memoriales de agravios y fueron retrucados recíprocamente (fs. 2686/2695, fs. 2702/2721, fs. 2731/34, fs. fs. 2737/45). Encontrándose cumplimentado lo dispuesto en los incisos 1 a 3 del articulo 165 –por remisión del art. 166- del código ritual, me aboco directamente al análisis y la decisión de los agravios de las partes. Iniciando el tratamiento, por una simple cuestión metodológica, por los agravios expresados por la parte actora.

Análisis:

1. Primer agravio: falta de legitimación activa declarada de oficio por el juez *a quo*, cuestionada por ambas partes apelantes, específicamente también es materia de agravio de la parte demandada.

A fs. 2686 la demandada reconviniente A.C. SA apela la declaración de falta de legitimación activa de los Sres. F. O. C. y E. H. G. dispuesta de oficio por el juez *a quo*. Sostiene que fue pedida expresamente al contestar demanda en el punto VI.1. No atendió la defensa de esa parte oportunamente interpuesta, y por lo tanto libera de responsabilidad en las costas a los actores C. y a G. constituyendo ello la única cuestión objetada por la reconviniente apelante. Siendo ello lo que agravia al apelante.

Por su parte la accionante a fs. 2702/04, también se agravia. Sostiene que se declaró la falta de legitimación activa basándose en que ambos accionantes F. O. C. y E. H. G. no eran socios violentando lo dispuesto en el art. 1197 del Código Civil; ya que fueron signatarios de los convenios firmados y participaron en su propio interés adquiriendo derechos y obligaciones conjuntamente con R. y I., y A. construcciones aceptó las intervenciones de ambos, y que jamás sostuvo esa parte que eran socios de SIA. G. y C. tenían intereses claramente expresados en los convenios firmados. Surge de los encabezados de los instrumentos y de la cláusula NOVENA –acuerdo de compraventa de acciones- SEXTA – contradocumento- NOVENA –Acuerdo de 11-4-2006- en que reconocen derechos a los accionantes.

También remiten a las declaraciones testimoniales de T., de L .R., de H. S., R. R., H. J., que eran ellos los verdaderos dueños de las empresas.

A fs. 2577vta. (refoliado) el juez a quo extracta los antecedentes de las cuestiones a resolver, en las formalidades dispuestos en el art. 164 de ritual que los reconvinientes al contestar demanda opusieron excepción de falta de legitimación de los actores C. y G. En el análisis vuelve sobre el particular reseñando que al contestar demanda habían planteado la excepción –fs. 2579-. En cuanto al actor G.dice el magistrado que estaba divorciado de R. desde 1977, fecha anterior a la constitución de S. I. A. SRL no participo en los convenios y las garantías personales fueron liberadas.

No es menos cierto que a fs. 816 las excepciones planteadas fueron desestimadas por extemporáneas, con lo cual echa por tierra los planteos de la demandada, cuya única queja se asienta en la responsabilidad en las costas.

En cuanto a la formulación de la parte actora considero que el juez *a quo* está facultado para ver si la litis está o no adecuadamente integrada y puede en base a los argumentos que considera según su discrecionalidad decretarla o no de oficio. El examen de la calidad o legitimación para obrar o ejercer el derecho substancial, como requisito para la admisión de la acción, es una labor que puede ser realizada de oficio por el juzgador al momento de dictar sentencia, dado que la calidad de titular de un derecho del actor, o de la relación jurídica substancial en que se basa la pretensión, como así también la calidad de "obligado" del demandado son necesarias para la validez del pronunciamiento.

"El órgano judicial está habilitado para examinar la legitimación para demandar de oficio, pues no obstante que el demandado no hubiese opuesto defensa alguna en tal sentido, constituye un deber del magistrado verificar si, de acuerdo con las normas vigentes, quienes accionan se encuentran autorizados para formular la pretensión de que se trata.

Ello en tanto la ausencia de legitimación en la causa es un impedimento sustancial para que el juez pueda encarar el análisis de la cuestión central del litigio, o sea la que concierne a la existencia de la relación jurídico-sustancial en debate… la determinación de la legitimación para obrar de las partes puede ser dilucidada de oficio por los jueces de la causa en cualquier etapa del proceso, aun cuando la contraria no hubiere opuesto la pertinente defensa, toda vez que ella es una de las condiciones necesarias de la acción. En efecto, la calidad o legitimación *ad*

causam (entendida como la identidad entre la persona del actor o del demandado, y aquéllas especialmente habilitadas por la Ley para asumir tales calidades) es

un extremo que el juez debe examinar previamente a la entrada en la pura sustancia del asunto, pues de faltar la misma ningún derecho a favor del actor podrá ser declarado. En otras palabras –por regla- la falta de legitimación constituye un impedimento sustancial para que el magistrado pueda expedirse acerca de la existencia del derecho que se controvierte en el juicio, ya que representa un requisito de la pretensión contenida en la demanda, y no una excepción en sentido estricto ni un impedimento procesal. Así, la legitimación en la causa no es un presupuesto procesal, porque -lejos de referirse al procedimiento- contempla la relación que debe existir entre el sujeto demandante o demandado y el interés sustancial discutido en el proceso. Por ello, si en el momento de decidir la litis, el juez encuentra que falta esta condición para ingresar a la cuestión de la efectiva existencia del derecho, debe declararlo así oficiosamente y limitarse a proferir una sentencia inhibitoria. Dicho de otro modo, el órgano judicial está habilitado para examinar la legitimación para demandar 'ex officio', pues no obstante que el demandado no hubiese opuesto defensa alguna en tal sentido, constituye un deber del magistrado verificar si, de acuerdo con las normas vigentes, quienes accionan se encuentran autorizados para formular la pretensión de que se trata.

…Comportando la ausencia de legitimación en la causa un impedimento sustancial para que el juez pueda encarar el análisis de la cuestión central del litigio, o sea la que concierne a la existencia de la relación jurídico-sustancial en debate, si él se encuentra, en el momento de emitir sentencia, con que falta dicha condición debe así declararlo de oficio (…) Justamente esto ha acontecido en el sublite" (elDial.com - AA7E47).

En este tema rechazo el agravio de las partes apelantes referido a la declaración de falta de legitimación de oficio. Resuelta la queja respecto de la facultad de los magistrados de decretar de oficio

la falta de legitimación, la ausencia del oportuno planteo de la parte demandada, como fuera detallado, resta revisar el fondo de dicha cuestión, si los Sres. F. O. C. y E. H. G. están o no legitimados activamente.

La actora al apelar sostiene que el juez se basó exclusivamente en que no eran socios, y yo adelanto mi posición respecto a la misma conclusión toda vez que parto del reconocimiento de la personalidad social. Considerada como sujeto de derecho "realidad jurídica, no física" (ver Zavala Rodríguez, "Cód.Com…", t.1, pág. 296 cita a Savigny).

Por otra parte esta situación es reconocida por los apelantes, me refiero a que han sido gestores y representantes, no socios de la SRL. Más aún en los convenios que se suscribieron son las accionantes M. S. R. y S. I. I. las socias de S. I. A. SRL. Digo esto sin perjuicio de la opinión que verteré en el curso del presente voto sobre los convenios en cuestión.

Lo más significativo desde mi punto de vista a la hora de definir la cuestión (lo que no implica que desconozca las demás referencias efectuadas por el juez *a quo*) es que en el acuerdo de compraventa de acciones y llamado por las partes contradocumento agregado a fs. 125 a 131vta. las Sras. M. S. R. y S. I. I. son vendedoras y suscriben como titulares de la totalidad de las acciones y que las conformidades otorgadas por el cónyuge, Sr. C., lo fue con el alcance el art. 1277 del Código Civil. "…el titular o propietario es el único que tiene la iniciativa para disponer de sus bienes; su cónyuge únicamente deberá dar su conformidad con el acto u oponerse al mismo. Además, en caso de celebrarse alguno de los actos de disposición enumerados en el art. 1277 con asentimiento conyugal, el cónyuge disponente no será parte del negocio…" (ver Bueres, Alberto, "Cód.Civil …", t. 3- C, pág.183, Hammurabi-99).

El demandado reconviniente se queja de la declaración de oficio de la falta de legitimación pasiva de S. I. A. SRL agraviado únicamente por la decisión sobre costas, es por ello que simplemente recuerdo y transcribo lo dispuesto por el juez *a quo* a fs. 816: "…por extemporáneo rechazo las excepciones opuestas…", por lo cual son de aplicación los conceptos vertidos precedentemente, conllevando el rechazo de la queja.

No es menor reiterar que solo cuestiona la imposición de las costas puesto que la decisión ha sido favorable a su postura.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZOSecretaria de Cámara

Confirmo lo decidido toda vez que los planteos habían sido desestimados y consecuentemente la decisión se tornó oficiosa, sin que el mero argumento del agraviado sin respaldo en las constancia de la causa que lo descalifican *per se*, y en igual sentido la imposición de las costas por orden causado atento como fue resuelta la cuestión.

Rechazo los agravios II.2, II3 (fs. 2686) del demandado y primer agravio del actor contra el punto 2 (fs. 2703/4).

2. Se queja el actor de los puntos 4 y 6 del fallo.

En lo que aquí importa en el primero de ellos el juez *a quo* dispuso hacer lugar parcialmente a la demanda y reconvención y condenó a M. S. R. y S. I. I. en forma conjunta y solidaria a cancelar a la reconviniente A. C. SA parte del crédito derivado de la sumatoria de obligaciones impositivas canceladas por este en AFIP por $8.483,321,79 más las obligaciones contraídas con G. Y. RL por $2.755.078, a su vez a cancelar a las actoras una suma de dinero que calculó por la compra de las acciones sociales de S. I. A. SRL, entendió que desde el vencimiento de la primer cuota el 31-7-2006 quedó extinguida la obligación de la reconviniente y cancelado el crédito con las actoras I. y R., considero compensados los valores monetarios y un remanente que

determino y que lo declaró acreencia de la reconviniente y retroactivo al 30-4-2007.

En el segundo agravio en nro. 6 atacado declaró procedente la retención por A. C. SA del saldo del precio pactado en los instrumentos del 29-2005 con fundamento en la cláusula 3era.del contrato y en relación a la deuda AFIP-DGI determinada en S. I. A. S.R.L. por período anteriores al 2-9-2005

Frente a esta decisión la queja del apelante detalla que el juez *a quo* efectuó una errónea interpretación de los contratos, que existe una imposibilidad de compensar conforme lo establecido en los arts. 818 del CC e improcedencia de la retención efectuada por A. C. SA por no adecuarse al art. 3939 CC y deudas inviables que dice haber pagado.

En forma previa a analizar los agravios respecto de las deudas impositivas y la compensación, con relación a la queja respecto del monto deuda con la empresa G.Y., advierto que asiste razón al recurrente de la parte accionante, que la misma no fue materia de conflicto ni estuvo en palestra por lo cual el agravio en el ítem prospera modificándose el fallo en cuanto condenó a las actoras I. y R., abonar a A. C. SA la suma de $2.755.078.

Previo a continuar con el tratamiento del agravio he de señalar que los accionantes iniciaron una acción de daños y perjuicios siendo el hecho generador de los mismos el incumplimiento contractual, no obstante que comparto lo señalado por el juez *a quo* que la demanda es confusa. Por su parte al contestar demanda los accionados reconvienen por cumplimiento contractual. En esta apretada síntesis advierto que los contratos suscriptos por las partes en distintas oportunidades, su presunto incumplimiento que se reclama, o bien que se utiliza para acreditar el nexo causal con el daño, fueron materia de controversia y no puede escapar del análisis al momento de decidir sobre el agravio.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

Para proseguir avanzado sobre la queja, tengo que dejar establecido que “Se dice que la “interpretación” es subjetiva (doctrinas subjetivistas o voluntaristas) cuando se dirige a averiguar la intención común de los contratantes y es “objetivista” (doctrinas objetivistas o declaracionistas) cuando se pretende atribuir a la declaración contractual un significado derivado de datos objetivos, con independencia de lo que los declarantes pudieran querer. En el Cód. Com. coexisten ambos criterios, advirtiéndose la impronta subjetiva en los incisos 1° y 3° del art. 218 y remitiéndose a pautas predominantemente objetivas las restantes normas. Lo expuesto se vincula también con el eventual orden de prelación de ambos criterios hermenéuticos. En general se sostiene –con anclaje en la teoría de la voluntad real- que primero debe investigarse la llamada intención común concreta de las partes y solo recurrirse a la interpretación objetiva cuando no se pueda desentrañar aquella. A su vez, la interpretación puede ser judicial, lo que ocurrirá habitualmente a partir de desinteligencias entre las partes respecto a las obligaciones emergentes del contrato,...”(pág.453, t. I, “Código de Comercio Comentado…”, de Adolfo Rouillón ed. LL).

Es el juez *a quo* quien interpretó en la especie los contratos suscriptos por las partes.

La interpretación ha de hacerse de manera integral y por ello me retrotraigo a los convenios firmados, es mas, al inicio del pleito.

En el primer convenio “acuerdo de compraventa de acciones” se pacto en la cláusula segunda el precio de la sociedad transformada se fijo en dólares estadounidenses doscientos mil y se estableció una forma de pago, que se pagó u$s 10.000 a las vendedoras en ese acto y otros 10.000 al formalizarse la sociedad en SA y el resto u$s 180.000 en 12 meses (fs. 125/7).

En el mismo día firmaron un contrato que denominaron "contradocumento" que en su cláusula 15 dice que se suscribe para resguardo de sus derechos y que tiene carácter confidencial.

En el "Contradocumento" en la cláusula segunda dicen que el "precio es simulado y reconoce que el precio real de la operación y la forma de pago es la que establecen en el presente –contradocumento- instrumento", siendo el mismo de dólares estadounidenses un millón cuatrocientos mil y se establece la forma de pago, que llamaron "condiciones reales de pago" – cláusula 1ra. que no había sido la que figuraba en el "contrato de compraventa de acciones" sino en el momento u$s50.000 en 5 cuotas, a partir de marzo de 2006 y u$s350.000 y que a la fecha no habían cumplido con la transformación pactada "acuerdo de compraventa de acciones".

En la cláusula décimo cuarta se pacta que el sellado e impuestos serán a cargo del comprador. Lo que no ocurrió porque no se encuentra en autos constancia que ello. Seguidamente se agregó otro contrato que las partes invocan en sus escritos de reproche, un acuerdo suscripto el 11 de abril de 2006, donde se menciona al primer contrato suscripto el 1/9/2005 y el contradocumento donde se fijaron las condiciones nuevas de precio y forma de pago. Este acuerdo readecua las relaciones…

Ahora bien, el juez *a quo* al resolver toma en cuenta los quebrantos impositivos –lo que constituye materia de reconvención- de los años 2006 y dice que había cumplido con los precios pactados y toma como base los distintos instrumentos, y dice que surgen de las declaraciones juradas ante la AFIP (fs. 2597/2598).

Pero este razonamiento del sentenciante que realiza en función de los contratos suscriptos, tema que es materia de apelación, adelanto que no puedo compartirlo ni tampoco

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

disentir porque considero que los contratos suscriptos fueron simulados y esa simulación es ilegal.

llama conceptos relativos a aquellos que existen al mismo tiempo que el otro, y uno sin el otro es imposible.

Así, los conceptos de padre e hijo son relativos, porque uno comienza a ser padre cunando tiene un hijo que comienza a ser hijo, y cada una de las dos cosa –filiación y paternidad– ocurre simultáneamente y depende recíprocamente de la otra.

Así, el ver el valor de una conducta y el otorgársela son situaciones relativas en la cabeza del juez. El juez tiene por delante solamente un sustrato: le falta su sentido, que es lo que el debe comprender. ¿Cuál es el sustrato? Por ejemplo, un hombre clavándole un puñal a otro. Esto se ve claramente. Lo que no se ve ni claramente ni de ninguna otra manera es cual es el sustrato de ese tipo de conductas.

Así se advierte claramente que el sentido de las conductas es lo que debe ver y otorgar el juez cuando juzga; y hay que tener presente que el sentido de conductas no siempre es tan simple como un asesinato o un sacrificio, y es por eso que el derecho habilito conceptos de compleja dilucidación, como los de la captación de la voluntad, negligencia, malicia, influencia, mendacidad, mala fe y tantos otros” (Daniel Herrendorf, “El poder de los jueces”, pág. 35, ABELEDO PERROT-1994).

Estos temas debieron integrar el razonamiento inicial y al momento de decidir lo que no ocurrió pues ello es inherente a la función jurisdiccional.

“El juez no es indiferente al derecho, no está fuera de la experiencia jurídica, sino que la integra vivenciándola de una manera sustantiva. Así, el juez no tiene la misma vivencia de un caso que tiene un jurista; el jurista tiene una vivencia teórica de los problemas, los asume como materia de una ciencia y los entiende como problemas de disciplina. Tampoco el legislador tiene la misma vivencia que el juez, pues el legislador esta pensando en normas generales y en pautas también generales de valoración del obrar general. Tampoco el

hombre común que vive el derecho en plenitud tiene la misma vivencia del juez, pues este hombre común esta situacionado de tal modo que vive el derecho en un protagonismo activo, de acuerdo a las conductas que el escoja en su libertad situacional. El juez, pues tiene una vivencia peculiar del derecho, que es la vivencia que integra la experiencia jurídica con la justicia, es decir, el sustrato de las conductas con el valor de esas conductas.

Desde lo más íntimo de su conciencia profesional, el juez esta dándonos el sentido del derecho, valorándolo y adecuándolo a las conductas que la sociedad le pone por delante. Por eso es justamente eso: un juzgador."(autor y obra mencionada Pág.43).

Retomando el tema que me ocupa, al inicio en el escrito de demanda relata a fs. 211/212 que demanda por daños y perjuicios y liberación de garantías haciendo mención a tres contratos que los vincularon entre si, la demandada a fs. 706/756 reconoce la existencia de tres acuerdos o mejor dicho de tres contratos suscriptos por las partes. En síntesis: sobre la existencia de los contratos no hay controversia.

Si bien no hay controversia de la existencia de los mismos es imposible decidir sin señalar que hubo un contrato de compraventa de una sociedad comercial, y

simultáneamente

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

un **Secretaria de Cámara**

contradocumento, y luego un tercer contrato. Pero todos fluyen entorno de esa primera convención, que fue simulada.

Ello ya merece una reflexión, en este sentido tengo en cuenta lo sostenido por la jurisprudencia que cito: "… el negocio simulado puede servir tanto para lograr fines deshonestos, o con el solo propósito no objetable de ocultar una transferencia a terceros no interesados. El artículo 957 del Código Civil prevé la

simulación absoluta o relativa lícita. El artículo 958 concreta el concepto frente a la relativa, estableciendo que el acto simulado no puede anularse "desde que no haya en él la violación de una ley, ni perjuicio a tercero (…).

"Naturalmente que será la causa *simulandi* un elemento de primera importancia para desentrañar la licitud del objeto. Es decir, la razón que tuvieron las partes para celebrar un negocio con engaño a terceros. El "fin inmediato" a que se refiere el artículo 944 del Código cuando define el acto jurídico, que apuntala la libertad y la autonomía de la voluntad, puede ser admitido aunque sea artificioso, si no se elabora para obtener alguna de las causas que la Ley previene: la violación de la Ley o el daño a otras personas (…) (DEVIS

ECHANDÍA, HERNANDO, "Simulación, nulidad e inexistencia", en *Revista Jurídica*, N° 247, Bogotá, agosto – septiembre de 1938, p. 983).

La misma doctrina entiende que el acto aparente tiene existencia verdadera, como una especie de forma sin contenido, y ello basta para que los terceros obren de buena fe y contraten con el falso adquirente. Si hay consecuencias, como es la protección de los esos terceros de buena fe, no puede decirse que no existe (art. 996 del Cód. Civ.). "… Racionalmente no puede decirse que no existe; ficticio pero es" (Santos Cifuentes: "Simulación unilateral y bilateral. Simulación lícita e ilícita. Efectos. Absoluta y relativa". En: Héctor Alegría – Jorge Mosset Iturraspe (Dir.): Revista de Derecho Privado y Comunitario. 20061. Simulación. Bs. As. Rubinzal – Culzoni. 2006, pgs. 51, 52, 53.).

"La doctrina mayoritaria pone de relieve que la intención jurídica de las partes surge del acuerdo para simular, fin querido por ellas que tiene consecuencias jurídicas, aunque afecte la buena fe frente a terceros. (…) Esa declaración ficticia, mientras no sea ilícita produce todos sus efectos queridos como si fuera real,

cuyo núcleo central, ejemplificativamente, radica en hacer creer que hubo un traspaso de dominio, que se concreto un mandato, una donación, una locación, o que se renunció a una herencia o se interpeló en mora al obligado. Si es relativa, el fin inmediato del artículo 944 estriba en aparentar un negocio distinto del que en verdad se realizó. Las partes saben lo que hacen y hacen lo quieren…, el consentimiento entre ellas está exento de todo vicio y consiste en aunarse para fingir (DEVIS ECHANDÍA, HERNANDO, "Simulación, nulidad e inexistencia", en Revista Jurídica, N° 247, Bogotá, agosto – septiembre de 1938, p. 983).

Además, la confirmación, o mejor, convalidación bilateral del negocio, posible si las partes dejando de lado el contradocumento declaran que es efectivo el negocio aparente, produce sus efectos como si este fuere real. El negocio aun cuando defectuoso tiene los elementos esenciales: sujetos, objeto, causa (falsa), forma y consentimiento.

No puedo apartarme de la postura que el acuerdo afectó derechos de terceros en principio, el fisco, por lo cual no puedo convalidarlo aunque cuenten con los elementos constitutivos esenciales, porque en principio están los perjudicados; concluido el presente remitiré las actuaciones en lo pertinente a la AFIP y DGR, a efectos que meriten lo acaecido a la luz de lo dispuesto en las leyes 24769, 25246, Código fiscal Ley XXIV nro. 38.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

Secretaria de Cámara

"La simulación, en no especie, se limita a crear la apariencia (como en la absoluta), si no que produce esta para encubrir un acto verdadero.

Como consecuencia de lo dicho, el negocio simulado –esto es- la apariencia producida, no es objeto de valoración por el derecho. Por ello deberá valorarse:

a) Si el negocio disimulado no perjudica a terceros, y reúne los requisitos de fondo y forma exigidos por las leyes, su eficacia resulta

indubitable. No encontramos ante una simulación lícita.

b) Si el negocio subyacente tiende a perjudicar a terceros, sus intereses viola la ley u ofende las buenas costumbres, nos encontramos frente a una simulación ilícita, cuya sanción será la nulidad (art. 958, a *contrario sensu*)" (Alberto Bueres, "Código Civil…", t.2-B, págs. 645/646, ed. Hammurabi).

En este orden de ideas, rechazo los agravios, modifico el fallo por los argumentos dados, rechazando la demanda y la reconvención por cuanto considero que el objeto de las mismas no puede ser captado jurisdiccionalmente.

Por imposición del art. 282 del Código Procesal las costas y honorarios de la instancia de grado deberán readecuarse, por lo cual carece de virtualidad jurídica expedirse respecto de la apelación de honorarios.

Las costas de ambas instancias se imponen por el orden causado (art. 69 Cód.Proc.). Diferir la regulación de los honorarios de los letrados actuantes al momento del acuerdo, en el que se tendrá en cuenta lo establecido en los arts. 5, 6, 7, 8 13 y concordantes de la ley arancelaria.

A la segunda cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

Propongo:

1) Revocar la sentencia venida en crisis, conforme los considerandos respectivos y tener presente la remisión de copias dispuesta.

2) Costas de ambas instancias por el orden causado. Diferir la regulación de los honorarios de los letrados actuantes en ambas instancias y perito apelante al momento del acuerdo, según considerando respectivo.

3) Tener presentes las reservas efectuadas.

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Llegan los presentes actuados a esta sala por sentencia dictada a fs. ref.2577/2619vta., por la que se resuelve: 1) Rechazar la excepción de contrato no cumplido interpuesta por la parte demandada A. C. S.A y por la parte actora Servicio I. A. S.R.L. 2) Declara de oficio la falta de legitimación activa de los coactores F. O. C. y E. H. G. y rechaza la demanda interpuesta por los nombrados contra A. C. S.A. y S. I. A. S.R.L. 3) Declara de oficio la falta de legitimación pasiva de S. I. A. S.R.L. y rechaza la demanda interpuesta contra la misma por parte de las actora M. R. y S. I. I. 4) Hace lugar parcialmente, a la demanda y a la reconvención. Condena a las coactoras M. S. R. y S. I. I. en forma solidaria a cancelar a la reconvincente A. C. S.A., para del crédito derivado de las obligaciones impositivas canceladas por A. C. ante la Afip por $8.483.321,79 más las obligaciones contraídas con Neumáticos G. Y. S.R.L. por la suma de $2.755.078, un total de $11.238.399; y la demandada reconviniente a cancelar a favor de la sociedad actora la suma de U$$1.000.000 (U$S 300.000 mas 10 cuotas de U$S70.000 cada una), cuya paridad cambiaria establece en la suma de $4.320.000, pago que debe por la compra de la totalidad de las acciones sociales de S. I. A. S.R.L., a partir de la primera cuota de fecha 31/7/2006. Con ello queda extinguida la obligación de la reconviniente y cancelado el crédito de las actora I. y R. por tal operación comercial, hasta el monto de la suma menor y el remanente de $6.918.399,79, acreencia a favor de la reconviniente retroactiva al 30/4/2007. 5) Condena a las coactoras por allanamiento, a transferir el automotor Ford Ranger D. *** a la parte demandada en plazo de 30 días y a suscribir la documentación correspondiente, bajo apercibimiento de otorgarla el Tribunal, con costas a cargo de las accionantes. 6) Declara procedente la retención por la accionada, del saldo del precio pactado en los instrumentos del 2/9/2005, en virtud de la

cláusula 3ra. del contrato y por la deuda ante la AFIP de la Sociedad actora, por período anterior al 2/9/2005. 7) Rechaza los daños y perjuicios interpuestos por las coactoras: a) imposibilidad de desarrollar el proyecto comercial tierras ganadas al mar, mas daño moral. b) por la venta forzosa del inmueble situado en Puerto Madryn por U$S 10.000, devengados al 30/8/2005. c) Por falsa imputación de calidad de socias de S. I. I. y M. S. R.. d) Indebida utilización de garantía hipotecaria de U$S 42.750 y daño moral a las coactoras.

e) dificultad económica para instalar un instituto de salud de nombre B. P., por US$30.000 y daño moral a la coactora M. S. R.

f)Impedimento económico para el normal desarrollo comercial L. A. S.R.L., por USS 120.000 y daño moral a Enrique Horacio García. 8) Rechaza lo accionado por los demandados: reemplazar el derecho real de hipoteca respecto al inmueble Lote**Manz.** de General Mosconi por G.Y. A. S.A. y liberar las garantías personales formalizadas en escritura pública por E. G., F. C. y S. I. I., por obligaciones de S. I. A. S.R.L.; transferir los inmuebles descriptos en las cláusulas 3ª. A.1) y 2) del Acuerdo de Compraventa de Acciones del 1/9/2005, cláusula 10ª del contradocumento de igual fecha: departamento identificado Unidad Funcional n°**, Planta 2, Edificio Parcela**, Manz.**, matr.****, Puerto Madryn Chubut y Lote ** Manz.** A Tierras Ganadas al Mar,

Comodoro Rivadavia, Chubut, Sup.3.200

mts.2 (expte. Municip. N° *****d) el valor correspondiente al 50% del lote * Manz. ***Sector Tierras Ganadas al Mar de Comodoro Rivadavia y el Impuesto Inmobiliario y Tasa de Higiene Urbana del inmueble, lote ** Manz.** del Sector Tierras Ganadas al Mar de Comodoro Rivadavia, devengados hasta el 30/8/2005; y e) impuesto inmobiliario y Tasa de Higiene Urbana del departamento de Puerto Madryn inmueble identificado Unidad Funcional N°*planta *Edificio Parcela* Manz.**. 9°) Rechaza ítems reconvenidos: a) obtener la inscripción registral del inmueble identificado como Lote ** de la Manz.** de Caleta Olivia, Mat.*** Reg. Prop. Inmueble Pcia de Santa Cruz a favor de S. I. A. SRL; pérdida e intereses por el incumplimiento contractual, teniendo en cuenta el valor del bien de la explotación comercial Estación de Servicio S. de Caleta Olivia; c) mora en el cumplimiento de la obligación desde la fecha contractual de la transferencia de las cuotas sociales de S. I. A. SRL, hasta la incorporación del bien al activo societario, determinado por el lucro cesante por indisponibilidad de la explotación comercial de la Estación de Servicio S., devengado en el período de la mora e intereses; d) el valor del Fondo de Comercio de la Estación de Servicio Shell de Caleta Olivia y los daños y perjuicios; e) daños y perjuicios derivados del retardo en transferir el automotor Ford Ranger dominio ***a S. I. A. S.R.L.; f)pagar las sumas por diferencia de tasas de interés derivadas de la indisponibilidad del dinero afectó al Certificado Plazo Fijo Banco de Santa Cruz N 011026716 del 16/4/2007 hasta el 31/08/2007. 10°) Rechaza la impugnación a la pericia de tasación practicada por el martillero Milton Oscar Touriñan. 11°)Impone las costas por su orden más I.V.A. pertinente y regula los honorarios de los profesionales intervinientes.

Apela bajo apoderamiento letrado la parte demandada reconviniente a fs. 2622 y el letrado en propio derecho

los honorarios regulados por bajos y por altos por A. C. S.A. y S. I. A. S.R.L.

El Martillero Público Milton Touriñan apela a fs. 2624/2626 los honorarios por bajos, con patrocinio letrado.

A fs. 2655/2655vta., la demandada contesta los agravios del Sr. Martillero Touriñan y a fs. 2656, lo hace la parte actora respecto al mismo profesional.

Concedidos los recursos, expresa agravios el Dr. C. M. Z. en representación de las codemandadaza A.C. S.A. y S.I.A. S.R.L. (fs. 2686/2695). Señala los puntos del pronunciamiento de la sentencia y expone; respecto al punto II.1, Rechazo de la excepción de contrato no cumplido interpuesta por A. C. S.A. y S. I. A. S.R.L. Manifiesta que le llama la atención el pronunciamiento específico sobre tal punto en el fallo, que en realidad se introdujo como defensa de fondo, lo que además entiende como contradicción del fallo, que rechaza de oficio la falta de legitimación activas y pasivas denunciadas, pese a que fueron efectivamente opuestas como defensas de fondo. Señala que denunciaron grave y reiterados incumplimiento de las vendedoras y bien que se declaró procedente la retención por A. C. S.A., con fundamento en la cláusula 3ª. del contrato y en

relación a la deuda AFIP-DGI, determinada en relación a S. I. A. S.R.L. por períodos anteriores al 02/09/2005. Observa que la decisión del juez no tiene casi efecto práctico, sin embargo desde que señala las condiciones, que se cumplan dos requisitos, prestación incumplida grave y mora de las vendedoras y ausencia de mora de su parte, sostiene que a la interposición de la demanda las actoras se encontraban en mora, entre otras, la obligación de transferir el automotor Ford Ranger D. DPA *** a S.I. A. S.R.L.; que el pretendido allanamiento es posterior a la demanda, posterior a la reconvención en

que se opone la defensa de incumplimiento y aparece solo en la contestación a esta última; que finalmente con la condena a transferir a las reconvenidas, rechaza que la actora no se halle alcanzada por la inhabilidad para demandar el cumplimiento del contrato con prestaciones recíprocas, en razón de la mora y mas aún rechaza que pueda consagrarse el rechazo de una excepción jamás opuesta como tal; que en todo caso ha de ser una cuestión abstracta y cuando todas ellas han sido favorablemente resueltas en beneficio de sus representadas. Sostiene después que si de incumplimientos se trata, el fallo no recoge favorablemente entre los puntos de condena el incumplimiento de las vendedoras de la cláusula TERCERO… d) del Contrato de Acuerdo de Compraventa de acciones, en cuanto expresa, que las "…vendedoras garantizan al comprador que a la fecha de venta de las acciones en el activo del Balance General de la misma existirán los bienes que figuran en el Anexo I". Señala lo que expone el Anexo I (fs. 2687vta., al final); que los lotes ** y 6 están registrados a nombre de SIA SRL.. y el lote ** fue excluído de los activos por las mismas vendedoras a favor de Lubricentro A. SRL y luego transferido a un tercero para quitarlo del alcances de la ley. Sostiene su buena fe, la inexistencia de mora, por cuanto declara procedente la retención por A. C. y por lo previsto en el art. 510 CC.; que todas las pretensiones fueron rechazadas y opone como conclusión, que la sentencia que recaiga en esta instancia ninguna declaración deberá contener sobre el punto tratado en este agravio. Punto III.2. Se agravia seriamente por la declaración de oficio de la falta de legitimación de los accionantes E. G. y F. C., cuando su parte al contestar la demanda punto VI.1 solicitaba se haga lugar a la defensa y declare la falta de legitimación de los nombrados, el agravio, explica, reside que al declararse de oficio dicha falta de legitimación, la sentencia termina liberándolos de las costas, de tal manera que los costos de la defensa termina pagándolos su propia parte.

Sostiene que aún declarada de oficio, las costas debieron cargarse a los demandantes. Cita doctrina sobre el carácter facultativo de la excepción como previa y de la obligación del juez de examinarla al dictar la sentencia de fondo. Cita asimismo jurisprudencia que cuando la falta de legitimación se dicta en sentencia, a los efectos de la imposición de costas queda la cuestión sujeta al resultado del pleito. Peticiona en consecuencia la imposición de las costas a los accionantes C. y G. Punto III.3. Impugna la declaración de oficio de la falta de legitimación pasiva de S. I. A.S.R.L., como similar al caso anterior por lo que se agravia con los mismos alcances. Punto III.4. Sostiene que si bien la sentencia declara que hace lugar parcialmente a la demanda, contrapone que el Juez no recoge favorablemente ninguna pretensión de la actora, afirma como rechazado el pago del millón de dólares, los intereses, el pago de $1.200.000, el pago de daños y perjuicios en la suma de U$S 120.000 por imposibilidad de desarrollo de un proyecto comercial, por venta forzosa de un inmueble en la ciudad de Puerto Madryn, falsa imputación de la calidad de socias, utilización indebida de garantías, dificultades económicas para la instalación de un instituto de salud e impedimento económico para el normal desarrollo comercial y liberación de garantías, todo rechazado. Opone en consecuencia que el pronunciamiento debe ser el rechazo de la demanda en todas sus partes. Punto III.5. Indica que la sentencia omite condenar el pago de los intereses por las sumas que condena; si declara una acreencia a favor de su parte por un monto de $6.818.399,79 y con efectos al 30 de abril de 2004, debía condenar los intereses desde la fecha de la notificación de la reconvención. Punto III.6. Se refiere al rechazo de los ítems reconvenidos, pérdidas e intereses por incumplimiento contractual respecto al inmueble identificado Lote * Manz.** de Caleta Olivia y explotación comercial de la Estación de Servicio S. de Caleta Olivia; que es único el argumento del informe

glosado a fs. 505/506, al considerar con el mismo cumplida la obligación. Afirma que el oficio se corresponde con lo afirmado por su parte, que el Lote *Manz.** no se encuentra registrado a nombre de Servicio Integral A., que ésta lo había transferido a Lubricentro A.SRL –una firma vinculada a ese grupo comercial familiar que integraban R., C.,

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

I. y G.- y esta firma lo transfirió en acto real o simulado a la Compañía Constructora y Petrolera C., el 27/12/2007, como reza el informe registral. Que quedó así expuesto que las actoras no cumplieron con la cláusula Tercero, en cuanto garantizaban al comprador los bienes comprendidos en el Anexo I, en tanto nunca realizaron actos pertinentes para la inclusión de dicho lote * en los activos de SIA. Recuerda que para el caso de incumplimiento había peticionado pérdidas e intereses a favor de las codemandadas. Refiere el valor del inmueble asignado por el Perito Touriñan, que impugnara, U$S447.800 o su equivalente en $1.170.590, que es en consecuencia el daño reclamado por exclusión, con lo que peticiona se haga lugar a la demanda sobre el punto y se condene al pago de la suma de señalada. Opone igual defensa respecto a la Estación de Servicio S. y por su valor comercial, que también debía integrar el patrimonio de SIA. Se remite a los fines de los valores al que debía otorgar la Pericial Contable, es decir la suma de $6.891.842 por año (promedio de la venta de combustibles), más combustibles $7.535.762, con lo que por dicho monto conforme asimismo con la información pericial, debería considerarse la ganancia, pero siendo monto desactualizado, hoy debería duplicarse, que en todo caso los intereses de condena a la tasa activa del Banco de la Nación, desde la transferencia de las cuotas, vendrán a corregir diferencias. Punto b. (fs. 2693vta.), expresa que la sentencia ordena la

transferencia del automotor Ford Ranger Dominio **** a Servicio Integral A.SRL, pero rechaza la reparación de daños y perjuicios. Sostiene que el mero incumplimiento por parte del vendedor importa el nacimiento de una obligación de indemnizar y que el ofrecimiento a cumplir jamás lo han informado en el expediente. Destaca la falta de la documentación del vehículo que imposibilitará conducir el bien. Se remite como medida de la reparación al informe de fs. 1793 sobre el alquiler mensual de un vehículo similar, multiplicado por la cantidad de meses transcurridos, pero como importaría un monto exorbitante, estima que debe establecerse el valor de mercado del automotor, $50.000. En el punto III.7 de fs. 2694, peticiona la revocatoria de la forma de imposición de las costas y se aplique el principio del art. 69 C.Pr., que engloben el pago por la contraparte de todos los gastos incurridos y los honorarios letrados y de peritos. Peticiona asimismo la readecuación de los honorarios en función de los montos. Reserva el caso federal.

A fs. 2702/2721, expresa agravios la parte actora, con patrocinio letrado. Anticipa la expedición de cinco agravios hasta fs. 2702vta., que desarrolla a partir de fs. 2703. Primer agravio. Impugna la declaración de oficio respecto a la legitimación activa de F. C.y E. H. G. y por lo que se rechaza la demanda incoada por los nombrados contra A. C. S.A. y S. I. A. S.R.L. Sostiene que la sentencia contraía el principio del art. 1197, desconociendo lo acordado expresamente por los signatarios y en cuanto su participación importaba un interés propio, adquiriendo derechos y obligaciones conjuntamente con S. I. y M.R. Opone que los convenios eran firmados además de R. e I., por G. y C., en donde se manifestaba por tener intereses en SIA SRL, admitido tanto por las vendedoras como compradoras, en

tanto A. C. no objetó en ningún momento el rol que asumían, resalta la previsión del art. 1197 CC. que las cuestiones convenidas son Ley para las partes. Sostiene que las actoras constituyeron un litisconsorcio activo firmando todos los documentos, lo que les daba derecho a ejercer las acciones en su defensa. Cita los instrumentos que firmaran. Señala facultades que se les otorgaran para recibir sumas de A.C. y reitera que sus intervenciones no fueron cuestionada por los partícipes. Entiende concordante tal intervención con las testimoniales que señalada del Contador Público L. T. e Ing.Civil H. S., R. B. Regalado y Dr. H. J.. Segundo agravio. Expresa que es contra los puntos 4° y 6° del fallo por lo que los unifica para fundamentar. Sostiene la invariabilidad del reclamo de la accionada por supuestas deudas que dice haber abonado, declarando operada una compensación, entendiendo una interpretación errónea de los convenios e imposibilidad jurídica de compensar. En cuanto al primer punto sostiene que es incongruente la interpretación del punto N° 15.4 (fs. 2599), donde luego de analizar los contratos y transformación societaria, descontextualiza y fragmenta sin considerar lo convenido expresamente. Del punto 15.4.8 (fojas 2601 a 2603), dice que allí el Juez de grado solo transcribe parte de una cláusula del acuerdo de venta y transformación societaria, pero que no extrae ningún análisis crítico, que el contrato posee once cláusulas y una sola es transcripta parcialmente, sin mención de la tercera. Entonces la sentencia – sigue diciendo la recurrente – en el punto 15.12.1 (fs. 2606), entiende que con la nueva administración y lo pactado los pagos efectuados por S. I. A. se compensan con el saldo de precio por la cesión de cuotas sociales; que asimismo en el punto 15.12.3, la sentencia señala que en la compensación concurre la voluntad de las partes y en su resumen, que es procedente

la retención por A. C. S.A., del saldo del precio pactado en los instrumentos del 2/9/2005, con fundamento en la cláusula 3° del contrato y en relación a la deuda de AFIP-DGI, determinada en relación S. I. A. S.R.L., por períodos anteriores al 02/09/2005. Impugna la recurrente el criterio jurisdiccional, afirmando que la Cláusula Tercera del Acuerdo de Compraventa de Acciones, comporta con sus incs.a), b), c) y d), que este resulta fundamental para comprender el sentido): "Las vendedoras garantizan al comprador que a la fecha de venta de las acciones en el activo del Balance General de las mismas existirán los bienes que figuran en el Anexo I. En cuanto al pasivo, a excepción de las deudas que asume el comprador y que se detallan en el Anexo II se obligan igualmente las vendedoras a que en la fecha antes mencionada la sociedad no tendrá ninguna deuda con terceros…". Explica en consecuencia la apelante que la cláusula tercera se enmarca en el contexto de la etapa previa a la cesión de las cuotas sociales y que hasta allí, autorizaba al comprador a descontar del saldo del precio deudas anteriores al 02/09/2005 de las que se tomara conocimiento en ese período de transición de 90 días, pero que fenecía cuando se realizara la transferencia de las acciones de la futura sociedad anónima, circunstancia que no se produjo dado que las partes acordaron poco después proceder directamente a la cesión de las cuotas sociales de SIA SRL. Dice que

el Juez abstrae del inc."e" el apartado D de la cláusula tercera y resuelve en forma contraria a lo expresamente convenido. Trae doctrina y jurisprudencia respecto a la forma de interpretación del contrato (fs. 2706/2706vta.). Interpreta en definitiva que la cláusula tercera e-D del primer convenio quedó modificada por el Convenio de fecha 11/04/06 (cláusula 1° y 2°) limitándola a ciertos conceptos y montos. De allí que las vendedoras dado las problemáticas existentes, contables y de stock,

reducen el valor de la cuota pactada y asumen una deuda de mas de U$S 414.861,48, detallado en el convenio de fecha 11/4/06, antecedentes, punto 5 y 6, cláusula Tercera y Cuarta. Ello explica porque se volvieron a pactar que el incumplimiento de pasivos y obligaciones asumidas, A. C. podría descontarlo de las próximas cuotas. Se refiere asimismo a la cláusula octava, que en razón de zanjarse las diferencias, acuerdan que a partir de esas modificaciones al contrato original no se harían mas planteos revisores. Punto b) Imposibilidad de compensar (fs. 2708). Se agravia por compensar el fallo supuestas obligaciones anteriores al 02/09/2005, canceladas por los nuevos socios de SIA SRL., por las sumas de $8.483.321,79 por materia impositiva y la suma de $2.755.078 por deuda contraída con Neumáticos G.Y. S.R.L. Sostiene que no se dan los recaudos necesarios para la compensación, porque no existe reciprocidad entre acreedor y deudor, porque si bien las cedentes R. e I. son acreedoras de A. C. SA., no sucede lo mismo a la inversa, ello porque en la hipótesis de existencia de deudas anteriores al 02/09/05, éstas habrían sido canceladas por SIA SRL o a lo sumo por los nuevos socios J.B. y L. B., quienes serían en todo caso los hipotéticos acreedores de las vendedoras. Critica que la sentencia compensa créditos entre las vendedoras y Austral Construcciones SA., excluyendo a la empresa SIA SRL que la reduce a mero "objeto" y también olvida sus nuevos socios, para luego en franca contradicción reconocerle a estos últimos la cancelación de las supuestas deudas. Amplía que aún en la hipótesis que se dieran los extremos del art. 818 y ss. CC., porque el Juez compensa diferencias de quebrantos de SIA SRL que no son deudas por lo que no pueden descontarse del crédito exigible a las vendedoras contra A. C. SA, por la falta de pago del precio acordado. Punto c – fs. 2709 – Improcedencia de la retención efectuada por A. C. S.A. por no adecuarse a lo prescripto en el art. 3939 del CC. Sostiene que al tiempo en que A. C. S.A. retuvo las sumas de dinero

comprometidas a sus mandantes, ello es al 30/06/06, por la investigación de AFIP, no existía deuda ni existió finalmente y además ya estaba en situación de mora automática, por lo que no se estaba ante un crédito líquido y exigible. Explica las finalidades jurídicas de los institutos del derecho de retención y el de la compensación y ante sus hipótesis, concluye que no se podía hacer lugar a la retención pues las supuestas deudas no se hallaban determinadas en el último convenio ni tampoco cuando Austral Construcciones decide realizar dicha retención, pues no había crédito cierto ni exigible. Argumenta que no hay duda, porque el demandado reconoce en el año 2007, pasado casi un año del vencimiento de las obligaciones mensuales pactadas, se efectúa un depósito a plazo fijo para el

caso que no existiera determinación de deuda por parte de la AFIP, o que el importe de la determinación del ajuste fuera inferior a dicha cantidad de U$S 1.000.000, la retención fue ilegal, por cuanto se trataba de una obligación de plazo cierto a cargo de la demandada y había operado su vencimiento. Pide revocatoria y se haga lugar al capital reclamado con mas los intereses desde la fecha de la mora (fs. 2710).

d) Deudas jurídicamente inviables. Impugna los conceptos de la sentencia que en razón de la pericia contable considera canceladas por los nuevos administradores de SIA S.R.L., $2.755.078 (fs. 512 a 544; 1343 a 1344), rubros no reclamados en la reconvención. Por otra parte afirma que tal deuda nunca pudo ser reclamada porque la demandada asumió la misma en el acuerdo de compraventa, Anexo II, es decir $2.800.000; que la prueba a que remite el Juez tampoco prueba dicho monto, el informe de G.Y. refiere la suma de $2.755.078 como cancelada con la refinanciación concedida, que además comprende la deuda existente hasta el día 10 de abril de 2006, lo que produce

una nueva incongruencia ya que por un lado estarían a cargo de las vendedoras las deudas anteriores al 02/09/2005 y por otro establece como obligación deudas desde esa fecha hasta el 10/04/06, contrario al convenio y a la propia interpretación de la sentencia. Controvierte a continuación (fs. 2710vta., a partir del 2do. párr.), las interpretaciones del fallo en torno a las pruebas obrantes a fs. 512/544, como incorrectamente valoradas, ya que según el Anexo II A.
Construcciones había asumido deudas hasta $3.000.000 en cheques de pago diferido; en cuanto trasmite deudas de una SRL a una SA, cuestión vedada por la ley. Concluye que se debe revocar por resultar nulo por no responder a petición alguna y carecer de fundamentación lógica y razonada. d-2) Ajustes por impuesto a las ganancias ejercicios 2004 y 2005 de SIA SRL (fs. 2711). Sostiene que se aparta de la conclusión de la pericia y desarrolla la temática e impugna cuando señala a fs. 689, que "…es evidente que, con esa certificación y la prueba de la pericia contable podemos decir que los nuevos administradores de S. I.l A. S.R.L. cancelaron las obligaciones impositivas de dicha sociedad anteriores al 02/09/2005 por la suma de $8.483.321,79…". Opone que la lógica del juez es contradictoria, ya que en el informe pericial no se expresa que SIA S.R.L., haya cancelado obligaciones impositivas por la suma señalada por períodos anteriores a setiembre de 2005; que si el Juez observa que la pericia no fue observada, ello no impide criticar la interpretación del Juez. Esta la considera errada, error que se evidencia en el punto 18 de fs. 2613, por donde determina el monto demandado por la reconviniente, con la sumatoria de índices técnicos disímiles y opuestos, entendiendo un monto de $35,224.092,29, error de interpretación intolerable, si la demandada tan solo expresa que el monto demandado es de $1.200.000, ya que sobre esa suma pagó la tasa de justicia; que el juez no advierte que quebrante es el

resultado negativo en el giro económico, registrado al cierre del ejercicio y explica lo que expresa el Dec.649/97; que el quebranto no es crédito fiscal y no genera necesariamente sumas a reclamar por el contribuyente, es según saldo a favor o no de la AFIP.; que la pericia solo informa la existencia de saldo a cancelar cuando informa en el punto 5.1.18, los ajustes

que determinó la investigación de la AFIP en el IVA, indicando, con base en declaraciones juradas rectificativas para determinados períodos que indica, con saldos a ingresar y que el mes de febrero con saldo a favor del IVA período 07/07 se compensó y no se determinó deuda, que los períodos marzo, mayo y set.2005, se incluyeron en un plan de pagos; que finalizada la inspección, se habría comprometido a cancelar en concepto de IVA la suma de $48.112,75 (plan de pagos), pero la experta no indica que se haya cancelado; que en relación a los períodos de impuesto a las ganancias años 20042005, el Juez valora parcialmente (punto 5.1.18) no teniendo presente algo fundamental, que los ajustes fueron absorbidos con los quebrantos impositivos de las declaraciones juradas, señala las sumas de los quebrantes que se utilizaron para compensar las declaraciones juradas del 2004 y 2005. El Juez no aplica el procedimiento indicado por el perito contable, resultando fundamental para comprender la pericia, con lo que las pérdidas de los años 1999 a 2003, fueron deducidas con las ganancias gravadas de los años 2004 y 2005 y el saldo de dicha compensación de quebrantos resultó cero ganancia, ello es que no existió base imponible para determinar el impuesto, que constituiría hipotética deuda o saldo a ingresar al fisco. Concluye luego de otros desarrollos que no existió impuesto a las ganancias a pagar, que el informe del perito arroja ganancias gravadas que fueron absorbidas por pérdidas, no impuesto a las ganancias a pagar (fs. 2713). Fundamenta como había

que examinar la prueba pericial y luego el examen de valoración del Juez de la mala fe de A. Construcciones, que tenía a la vista al cierre de la operación de compra, el quebranto reflejado en los libros de la empresa ($3.587.609,08 para el ejercicio cerrado 2004 y $2.972.609,92 para el del 2005, lo que le permitiría a los compradores una política agresiva de ventas, sabiendo que no iban a ser alcanzados por el impuesto a las ganancias por el 35% de ganancias, no iba a tener que abonar porque los importes se recuperaban del quebranto, sin necesidad de desembolsos al fisco. Pero sostiene que se dan entonces la contradicción, porque a renglón seguido resuelve haciendo lugar a lo reclamado.

Critica el fallo como que afecta una lógica elemental, ya que además de haber cedido las cuotas sociales a su vez debe pagar once millones de pesos a Austral Construcciones, con lo que se transforma en un contrato de donación, recuerda lo que dijera al contestar la demanda que si a la compradora no le satisfacía el bien debía devolverlo, en vez de apropiarse de él sin costo alguno. Dice que no tiene en cuenta la sentencia un dato relevante, que los actores debieron accionar con beneficio de litigar sin gastos, lo que indica que al celebrar los acuerdos la situación económica era sumamente ajustada, lo que en modo alguno puede suponer que además de vender se obligaban a poner dinero encima. Peticiona se rechace la reconvención en todas sus partes. Tercer agravio. Se agravia por el rechazo de los daños y perjuicios en sus distintos ítems, que la demandada se encontraba en mora, que se había pactado automáticamente y no se había consignado ni pagado el vencimiento al 30/6/2006, reconocido por el Juez a fs. 2606vta., al rechazar la excepción de incumplimiento, con lo que todos los efectos del riesgo jurídico cayó bajo la exclusiva responsabilidad de

Austral Construcciones S.A. Controvierte la afirmación

del fallo que a las reclamaciones les faltaron la prueba respecto a su existencia y acreditarlo. Respecto a los daños y perjuicios a) Imposibilidad de desarrollar proyecto comercial en Tierras Ganadas al Mar. Daño Moral, sostiene que hay omisión de valorar la expectativa comercial de los actores dada la gran suma de dinero que se obtendría de la venta de SIA SRL, habiendo proyectado su inversión, la que estaba en vías de ejecución, probado en autos, que consistía en construir y explotar una estación de servicio, que constituye una pérdida de chance conforme a la jurisprudencia y doctrina; que la inversión estaba destinada a un proyecto comercial conforme al programa de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, Ord. N° 6698/98 y 7018/00, explotación de expendio de combustibles y lubricantes y F. F. en un sector altamente calificado. Critica la desestimación de la testimonial de Ing.P., que da cuenta de un proyecto mediante estudios de factibilidad, diseño y costos, cuyo presupuesto a Agosto/2006 aportaba $1.650.000 en tanto el Ingeniero Pons no pudo cobrar sus honorarios. Que lo explicado por el Ingeniero se ratifica con la pericia del Ing.C., lo que en definitiva revela que la frustración del proyecto fue debida al incumplimiento aludido, lo que asismismo corrobora el Arq. R.T., 8vta y 9na respuestas. Sostiene en definitiva que constituye un daño cierto que debe ser reparado. B) Venta forzosa del inmueble de Puerto Madryn – U$S 10.000 devengados hasta el 30/08/2005. Por los mismos fundamentos, el incumplimiento de la demandada, expresa que se vio forzada la venta del inmueble de Puerto Madryn, como modo de poner en funcionamiento el Instituto de Bienestar, dada las erogaciones que imponía dicho proyecto. c) Indebida utilización de garantía hipotecaria: U$S 42.750 y el daño moral a favor de S. I.I. Reitera la crítica que sin análisis de toda la prueba producida rechaza la pretensión, sin dar la razón

o los fundamentos del rechazo, cuando es lógico que el uso de garantías personales o reales por terceros reporta un beneficio económico o financiero, que la demandada incumplió aviesamente la obligación de liberar la hipoteca y las explicaciones dadas no solo es una burla a los vendedores sino también al tribunal de grado. Resalta que la coactora y su esposo C., privados de los recursos por la venta de SIA SRL, no pudieron disponer del inmueble que necesitaban imperiosamente gravar o vender, en tanto se mantuvo el gravamen hipotecario a favor de la deuda de SIA SRL ante el Banco del Chubut; que A. Construcciones se obligó inmediatamente a liberar la garantía hipotecaria, por deuda contraída aproximadamente de $950.000, pero el Juez ignoró esas pruebas irrefutables, caso de la testimonial de Rubén Regalado, que la demandada aprovechó esa garantía, que tiene un costo financiero o comercial, para que el Banco no ejecutase la deuda y permitiese su refinanciación. d) Dificultades económicas para instalar instituto de salud Bienestar Patagonia: U$S 30.000 y el daño moral a favor de M. S.R. Quedó probado que M. S. R. – se sostiene – que por la venta de SIA SRL tenía el proyecto de instalar un instituto de salud, a cuyo respecto tenía calificados antecedentes, pero por la falta de pago solo pudo concretarlo a mediados del 2007 y a fines del mismo año en Comodoro Rivadavia, que este daño emergente tampoco fue tratado

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

por el magistrado. Queda probado que la nombrada cumplió funciones de responsabilidad en Dieta Club desde 1989 a 1998 (respuesta al oficio de fs. 1299), donde se acredita su actividad comercial y se había desempeñado como Management en institutos de salud, coordinando con el dirigido por el Dr. Alberto Cormillot. Peticiona revocatoria y los alcances de los agravios precedentes.

e) Impedimento económico para el normal desarrollo comercial de L. A. S.R.L.; U$S 120.000 y daño moral a favor E. H. G. (fs. 2717). En lo principal sostiene que es un grave error creer que su parte pretendió introducir a Lubricentro como parte querellante, pues García lo que hizo fue demandar por frustración de un negocio que proyectaba realizar cuando cobrara su participación por la venta de SIA S.R.L. G. había sido creador y ex socio de Lubricentro A. S.R.L. y que en 2006 adquirió 240 cuotas sociales, lo que aún torna mas creíble la inversión frustrada; que ello llevó al cierre del fondo de comercio y venta del inmueble para pagarle a S.C. y Banco Nación, entre otros deudores y evitar su ejecución hipotecaria. Transcribe el testimonio del Ing.H. S., que considera insólitamente despreciado. Cuarto agravio. Contra el punto 8 del fallo. Dice que el rechazo del primer rubro citado en el punto 8 del fallo (liberar el derecho real de hipoteca sobre el inmueble Lote * Manza *** B° General Mosconi) a la fecha no le causa agravio, dado que con posterioridad – varios años después – a la promoción de la demanda mis representados lograron que el Banco del Chubut cancelase dicha hipoteca, pero que dicha cancelación era obligación de la parte demandada (cláusula décima), con lo que es inexplicable el rechazo del Juez, sin explicaciones ni análisis de la prueba. En punto de fs. 2718vta. titula a) Liberar garantías personales otorgadas por García, C., I., en respaldo de obligaciones de Sia con G. Y. Fundamenta que al considerar la sentencia cumplida por la demandada con tal obligación, no da valor al Convenio de fecha 11/04/06, que debía cumplimentar tal obligación en 60 días, con las escrituras notariales respectivas, sin embargo el Juez considera cumplida la liberación mediante el reconocimiento de deuda de fecha 16/11/05 obrante a fs. 512 a 542 e informe de G. Y. de fs. 1343 y 1344. (fs. 2718vta.). Aquí advierte una contradicción de la sentencia respecto a la legitimación de García, pues lo esta considerando como parte a G. y C., que había

negado. Peticiona se ordenen las escrituraciones pertinentes. b) Transferir los inmuebles de la cláusula 3ª a.1) y 2) del Acuerdo de compraventa de acciones del 01/09/2005 del contradocumento de igual fecha que son: b 1) Depart. identificado como Unidad funcional N°*, Planta
2, del Edificio ubicado en la Parcela*, Manzana**, Mat.(***)***, Puerto Madryn Chubut y b 2) Lote * de la Manzana ** A de las Tierras Ganadas al mar, Comodoro Rivadavia – Chubut, superficie de 3.200 mts.2 (expte. Municipal N°****). Reitera la ausencia de fundamentación de la disposición y sostiene que se falla *extra petita* porque va mas allá de lo reclamado en la demanda. Aclara que respecto al inmueble de Puerto Madryn no reclamó ninguna transferencia y en cuanto al Lote de Tierras Ganadas al Mar, el fallo recepta controversia respecto al lote, respecto a las personas facultadas para otorgar el apoderamiento y la conformidad prestada en forma expresa por SIA en su oportunidad y sin tener en cuenta la revocación maliciosa de la conformidad prestada por los socios Bringas y Báez, actos propios que debieron ser debidamente interpretados, frente a la decisión de otorgar un poder irrevocable a S. R. para transferir los derechos de esas tierras, que además se había establecido no integraban el objeto de compraventa de acciones y toda opción había fenecido. Quinto agravio. Contra el punto 11 del fallo: Que impone las costas por su orden. Impugna la actora recurrente el criterio jurisdiccional, señalando que mas allá de la legalidad procesal de ese modo de imponer las costas recurriendo al criterio de la compensación, debió ponderarse en profundidad las circunstancias del caso, la legitimidad del reclamo por incumplimiento contractual, el derecho de los actores para promover la demanda y fundamentalmente, la buena o mala fe demostrada por las partes. Cita jurisprudencia que evalúa tales aspectos y que no se trata de efectuar una mera comparación aritmética. Solicita en todo caso que la condena en costas se efectúe en base a la

procedencia de cada una de las acciones. Funda en derecho con cita del código de procedimientos y remite a los fundamentos del recurso y normas interpretativas de los contratos del Código Civil. Reserva el recurso extraordinario y el caso federal.

A fs. 2731/2734, la actora contesta los agravios de la parte demandada de fs. 2686/2695.

A fs. 2737/2745, la parte demandada contesta los agravios de la parte actora y reserva el caso federal.

TRATAMIENTO DE LOS AGRAVIOS.:

Para tratar las temáticas a resolver, es lógico ingresar a los agravios relativos a la legitimación de

las partes donde una y otra se expiden específicamente y después, en función de la demanda tratar sucesivamente los de la parte actora reconvenida y los de la parte demandada reconviniente.

Al controvertir la parte actora en el primer agravio por la participación de F. C. y E. H. G. (fs. 2703 y ss.), concreta en que se violenta el art. 1197 CC y se desconoce lo acordado expresamente por todos los signatarios de los instrumentos, con afectación de la doctrina de los actos propios y señalando que C.y G. participaron con un interés propio a partir de los antecedentes en el devenir societario ya que inicialmente formaron parte de las sociedades, donde quedaron plasmados lazos familiares vinculantes, pero asimismo después, tuvieron presencia en los actos de carácter societario, con declarada participación en los negocios y contratos, con lo que eran reconocidos por las partes ya que ninguna objeción se oponía.

En cuanto a los agravios de la parte demandada se exponen por el rechazo de oficio por la sentencia de la legitimación de los actores F. C.y E. H. G., manifestando que en su oportunidad opusieron la falta de legitimación como defensa de fondo – punto VI.1 de la contestación de la demanda y se pregunta entonces cual es el agravio y responde que al eludir la sentencia el planteo de la

defensa de fondo, termina liberando cualquier responsabilidad en las costas de los actores. Cita doctrina concordante y jurisprudencia, explicando que cuando la excepción de falta de legitimación ha sido tratada y resulta en la sentencia como defensa de fondo, a los efectos de la imposición de costas no debe ser considerada como si se tratara de un incidente, sino que debe quedar sujeta al resultado del pleito, sin que se justifique la decisión separada sobre la regulación de honorarios (fs. 2689vta.).

En su oportunidad la contestación de la demandada opuso –en efecto– la defensa de falta de legitimación activa total respecto a los actores F. C. y E. H. G. y falta de legitimación activa parcial de las coactoras M. S. R. y S. I. I. y falta de legitimación pasiva total y absoluta de Servicio Integral A.S.R.L. y condena en costas. Después, a fs. 708, niegan que C. y G. estén legitimados para reclamar en autos y en relación a los acuerdos que dan origen a la relación comercial entre M. S. R.-S. I. I. y A. C. S.A. y formulan asimismo negativa que esta última Sociedad haya reconocido en forma alguna legitimación a los Sres.G.y C., toda vez –dice– que han suscripto los instrumentos de la contratación solo con manifestación que "…ellos mismos y unilateralmente formulan de tener participación en la Sociedad SIA SRL", pero "…participación que pretenden invocar deberán sostenerla frente a las Sras.S. R. y S. I. y jamás frente a A.
Construcciones SA o SIA SRL (punto III, 2.4. 2.5 de fs. 708). En dicha tesitura de desconocimiento explica a fs. 728 las circunstancias en que respondiera con una Carta Doc. a G., I., R. y C., pero reitera que ningún derecho le asiste a G. y C. para actuar contra sus representados. Amplía a fs. 743/747 respecto a la falta de legitimación de

los actores G. y C. como defensa de fondo, falta de legitimación de R. e I. en relación al reclamo vinculado a Lubricentro SRL, esbozada en el punto 4 f de la demanda y falta de legitimación pasiva de SIA. Explica los institutos sobre la relación jurídica vinculante que debe existir para actuar en el proceso, tanto la legitimación activa como pasiva y cita jurisprudencia sobre las oportunidades en la que se resuelve, siendo manifiesta, con carácter de previo, si no ha sido opuesta hacerlo de oficio por tratarse de una cuestión de derecho. Cita doctrina. Con tales fundamentos, sostiene que es manifiesta la falta de legitimación de los actores G.y C., ya que la calidad de socios solo pudieron tenerla respecto a la sociedad por la suscripción y la debida inclusión en el Registro Público de Comercio. Destaca que solo eran socias R. e I.; que en cuanto se otorgaban a C. y G. facultades para percibir solo importaban un mandato; que los mismos no podrían haber trasmitido cuotas por carecer de dicha titularidad (art. 3270 CC.). Cuando se refiere a la intervención de los nombrados en el Acuerdo de Compraventa de Acciones, les resta entidad jurídica a que hayan manifestado “tener participación en la Sociedad”, porque no declaran que tipo de participación y resultar manifestación unilateral. El mismo menoscabo le asigna a similar intervención de los nombrados C y G. en el Contradocumento y en el Acuerdo del fecha 11/4/2006 (fs. 746), que jamás los nombrados podían tener legitimación para actuar por sí en la demanda de cumplimiento contractual. Concluye que las únicas vendedoras son las socias y a todo evento, si algún mérito por la participación les corresponde, son contra las titulares de SIA SRL. S. R. y S. I. y nunca contra A. Construcciones. Amplía que esto ocurre cuando la oscuridad tiñe conductas evasivas y que ahora quieren aparecer como socio oculto, con la intención de eludir responsabilidades que deberían haber asumido como

propias. Entiende que para el improbable caso que no se hiciera lugar a la falta de legitimación, se condene a G. y C. a responder por las sumas de dinero que los actores le van abonar, en virtud del art. 34, 2do. párr. y art. 125 L.S. – VI.2 (fs. 746vta.). Respecto a la falta de legitimación de R. e I., vinculada a Lubricentro A.SRL (punto 4 f. de la demanda), advierte sobre las defensas de falta de acción opuestas a C. y G., extensiva a las nombradas, por no ser titulares de la relación, aunque reconoce que el planteo fue solo a favor de E. G., carente de legitimación según argumentara en el punto VII (fs. 747). Falta de legitimación pasiva de SIA SRL. Sostiene que Servicio Integral A. S.R.L. a cuyo respecto se pretende la obligación solidaria, es solo objeto de la venta, persona jurídica distinta de los titulares, que la operación vinculó a las socias que nombra como vendedoras y A. Construcciones S.A. como compradora. Opone que la transcripción que hace la actora de la cláusula 4ta. del Contradocumento no existe ni siquiera en la versión que acompañan a la demanda, que se trata de un error de transcripción. Peticiona se haga lugar a la falta de legitimación pasiva de SIA, con expresa y ejemplar condena en costas.

Continuación del tratamiento de los agravios de las partes por la falta de legitimación.

Frente a las posturas y fundamentos de la parte actora y demandada, resulta en efecto desenfocada la sentencia al resolver la legitimación de las partes de oficio, cuando la demandada opuso con toda claridad la falta de legitimación como defensa de fondo.

Lo demás de lo fundamentado por el fallo para decidir la falta de legitimación de los actores F. C.y E. G., la observa desde la óptica exclusiva de los estatutos de constitución social y su devenir en la

transferencia de las cuotas sociales, hasta quedar solo explicitado en el contrato societario de Servicios Integrales A. S.R.L. las socias M. S. R. y

S.I. Pero la sentencia no advierte la implicancia jurídica de la permanencia de los nombrados en las negociaciones y suscripción de actos contractuales en debate y manifestaciones vertidas por los interesados sin rechazo de los intervinientes.

Con expresión retacente, el juez dice que por más que los codemandantes C.y G. se dicen con derecho a intervenir en el "proceso" (fs. ref.2602), lo cierto que no eran socios al concertar los negocios jurídicos tratados en autos. Deja entonces sin significado jurídico los motivos expresados por los coactores para intervenir, antes que en el proceso en el Acuerdo de Compraventa de Acciones (fs. 1/25/127) y al margen de no figurar en los contratos de la sociedad. En la cláusula novena de este Acuerdo, los Sres. F. O. C. y E. H. G. "manifiestan que en virtud de tener participación en la mencionada sociedad prestan su total conformidad a esta venta, que han intervenido personalmente en las negociaciones realizadas hasta la fecha, obligándose a suscribir instrumentos públicos y privados necesarios a tal finalidad". Inmediatamente a la firma del Contradocumento (fs. 130/131), por C. y G. se expresa que intervienen (primer párrafo del encabezamiento), "…en virtud de tener participación en la mencionada sociedad…". Después, en el Convenio del 11 de abril de 2006 (fs. 155/157vta.) destinado a reencauzar las relaciones comerciales entre Servicio Integral A. S.R.L. y A. Construcciones S.A., signan las partes una tónica similar, donde se expresa en la cláusula primera que S.I. I. y M. S. R., con la conformidad y participación de los Sres. F. O. C. y E. H. G., "…se obligaron a vender a A. Construcciones la totalidad de las acciones de la Sociedad hoy denominada Servicio Integral A.SRL…".

Con tales antecedentes, la franca expresión de C. y G. que intervienen en el contrato en razón de tener participación en la sociedad, no importan sino el consentimiento de las socias R. e I., como asimismo el

de A. Construcciones S.A., al admitirlos concurrentemente con las nombradas a la firma de los negocios contractuales.

Las coactoras C.y G. sostienen consecuentemente su participación en el proceso, porque antes les fue reconocida su intervención en los contratos base del diferendo, por tener participación en la sociedad Servicio Integral A. S.R.L., con significado jurídico, cuando menos, que ambos habían renovado el vínculo societario con posterioridad a las cesiones de cuotas sociales a R. e I. Por una parte siguieron interviniendo en todas las negociaciones con manifiesta declaración de tener participación en la sociedad de responsabilidad limitada, por lo que prestaron total conformidad a la venta, y obligándose a suscribir los instrumentos públicos y privados necesarios a tal finalidad.

Por ello, la concepción de la sentencia y la demandada que ya no eran socios no resuelven la cuestión frente a las nuevas intervenciones de los objetados obligándose frente a A. Construcciones S.A. al modo y con las facultades de los restantes socios firmantes, en

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

actos que importaban consentidos una transferencia de derechos y facultades de obligarse inherentes a la condición de socios (art. 1197 C.C.).

La descalificación por la parte demandada de tratarse los términos manifestados de mera manifestación unilateral carece de todo sustento, si declarado en una contratación exterioriza una voluntad y situación inequívoca, sin que importara ningún rechazo por parte de A. Construcciones SA. Huelga señalar que por las conductas de las partes, circunstancias y manifestaciones en los contratos celebrados, obligaban a A. Construcciones S.A. de pretender el rechazo, al debido pronunciamiento. En su ausencia, constituyó una manifestación de voluntad aquiescente conforme a los

actos formalizados o un típico consentimiento tácito – silencio actual a las declaraciones precedentes (art. 919 C.C.).

M. S .R. en la 3ra. posición de fs. 2410 ref., responde que los actores G. y C. eran socios internos, en tanto S. I. I., absuelve en el sentido que los nombrados formaban parte de la sociedad (fs. 2412ref.).

Es claro que las atestaciones de C.y G. comprendían asimismo a Servicio Integral A. S.R.L., sin perjuicio de las relaciones internas de esta Sociedad como opone la demandada, pero en su interferencia con A. Construcciones S.A., los nombrados asumieron la condición del socio aparente, con obligaciones y responsabilidades de un socio y en su caso, en forma ilimitada y solidaria (Arts.34 y 125 L.S.).

Respecto a la falta de legitimación pasiva interpuesta por SIA SRL, deviene en el caso la misma óptica, pues resulta vinculada a A. Construcciones S.A., donde si bien Servicio Integral A.SRL fue objeto de una transacción, aparece la S.A. como controlante, pero no pierde SIA SRL su carácter de persona jurídica y sí resulta la vinculación al modo de art. 33 L.S. en sus distintos supuestos. No interesa al juicio desentrañar sus relaciones vinculantes, nada dicen las sociedades a su presentación a juicio en forma conjunta, otorgando los poderes respectivos, pero ello les comporta su responsabilidad si no distinguen por partes iguales. Ello es congruente con la con la representación de C. R. Incio por SIA DRL en el Acuerdo y Reconocimiento de deuda con G. Y., de fecha 16/11/2005 (Doc. Reserv. N° origen 51/2008, fs. 275/278), la actuación de SIA SRL ante el Banco del Chubut y la expedición de intimaciones que relativas hacían a los convenios suscriptos, como resulta de la documentación acompañada al contestarse la demanda.

Por lo expuesto, debe hacerse lugar a los agravios interpuestos por la parte actora, desestimarse la defensa de fondo por falta de legitimación opuesta

por la demandada, asimismo la pasiva de SIA SRL y revocarse la sentencia en cuanto declara la falta de legitimación de F. O C. y E. H. G. en la demanda interpuesta y la pasiva de SIA SRL.

En cuanto la parte demandada peticiona la imposición de las costas, va de suyo que recaen sobre la accionada, como resulta de la jurisprudencia citada, en tanto se encuentran otras cuestiones pendientes, las mismas quedan comprendidas en el resultado del pleito, sin que se justifique la regulación separada de la materia honorarios.

Segundo agravio de la parte actora (fs. 2704vta.).

Contiene varios puntos que se incisan, pero que se advierte en parte resultan conexos, porque determinadas cuestiones conllevan a los puntos siguientes, como las conclusiones que imponen las alegaciones.

a) Errónea interpretación de los convenios.

Sostiene como se ha visto, la errónea interpretación de los contratos, ello, de los instrumentos comprendidos: "Convenio de compraventa de acciones" del 30/8-1/9/2005,

"Contradocumento" de fecha 1/9/2005 y el "Convenio del 11/4/2006".

Leídos y releídos los documentos – precisamente la lectura orgánica e integral que señala la agraviada, se evalúa el planteo que sostiene que debió observarse que la garantía prevista en la Cláusula e-D del primer convenio, fue modificada por el convenio de fecha 11/4/2006 (fs. 2706Vvta.).

Al respecto corresponde decir que es claro que el último convenio – el de fecha 11/4/2006 – reformuló el acuerdo originario, pero debe observarse inmediatamente con la interpretación integral y lógica, que fue parcial y en lo no modificado, seguían vigentes las restantes cláusulas del convenio de compraventa de acciones (cláusula

"Décima primera" del contradocumento), o la "octava" del convenio del 11/4/2006: "Las obligaciones de las partes acordadas en los instrumentos antes suscriptos entre las partes y referidos en la "Cláusula Primera", en todo lo que no sean objeto de expresa modificación por el presente, quedan inalteradas. Las partes acuerdan que los términos en que se obligaran en el Compromiso de Compraventa de Acciones y el Contradocumento de fechas 1 de setiembre de 2005 con las modificaciones y particularidades pactadas en el presente acuerdo no podrán ser pasibles, por ninguna de las partes, de planteos revisores de ninguna naturaleza".

Si lo no modificado quedó vigente, debe establecerse si la materia de la Cláusula tercera e-D del Compromiso de Compraventa de Acciones, quedó incidida con la llamada reformulación del convenio. La cláusula e-D contempla:

Que la sociedad no tiene procesos pendientes a saber de las Vendedoras contrarios a los intereses del Comprador – tampoco saben de ninguna investigación del gobierno, Dirección Provincial de Rentas, de la Administración Federal de Ingresos Públicos, Anses, relativas a la sociedad, sus bienes o negocios o a los socios en su calidad de tales.

A continuación establece, que El Comprador queda autorizado a descontar del saldo del precio, las sumas que sean reclamadas por tales conceptos y a abonarlas por cuenta y orden de las Vendedoras. Por lo tanto Austral Construcciones queda autorizado al descuento del saldo del precio por las siguientes deudas: juicios o procesos pendientes – las que resultares de investigación del gobierno o de la Dirección Provincial de Rentas o de la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP).

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

El Convenio de fecha 11/4/2006, establece en la cláusula primera los motivos de la nueva concertación, que a la fecha del vencimiento del pago no se había completado el proceso de transformación de la S.R.L. en S.A., que se formularon diversos reclamos por inconsistencia en la confección de estados contables, declaración y valoración de stock, existencia de compromisos contractuales y pasivos no denunciados, todo contradicho por las vendedoras y con reclamo de la cuota vencida al 1/3/2006; que dichas diferencias motivaron el intercambio de comunicaciones postales entre las partes y el desarrollo de sucesivas reuniones tendientes a reencauzar la relación contractual. Acuerdan entonces: Cláusula segunda: Que S.I. I. y M. S. R., toman a su cargo las obligaciones emergentes del Anexo A, referido a los rubros "Mercadería Facturada y Cobrada en Gestión Anterior- Pendiente de entrega" y "Mercadería solicitada a Proveedor- Pendiente devolución", antes de verificarse el Acuerdo de Venta de Compraventa de Acciones de fecha 1/9/2005 y a la que debió darse entrega por la gestión de Austral Construcciones. Con respecto a los dos rubros señalados se comprometen las vendedoras a cumplimentarlas en el plazo de 60 días. En el punto 2 disponen: Para el caso de incumplimiento de las obligaciones asumidas en la presente causa por parte de S. I. I. y M. S. R., éstas autorizan expresamente que los importes correspondientes a la parte incumplida de tales obligaciones y según valores del Anexo 1 sean descontadas del próximo vencimiento de cuotas correspondientes a la operación de Compraventa de Acciones indicadas en la cláusula PRIMERO 1 Y 2.

Confróntese ahora el tipo de obligaciones a que se refieren las cláusulas citadas en el agravio, la e-D, entre otras, a las obligaciones fiscales concernientes a

la Administración Federal de Ingresos. Éstas, frente a las del Convenio del 11/4/2005, cláusula SEGUNDA, punto 1, "Mercadería Facturada y Cobrada en Gestión Anterior…" y "Mercadería solicitada a Proveedor…", difieren rotundamente.

La ausencia de identidad de las obligaciones de la Afip por impuestos (cláusula e-D) y de los rubros "Mercadería Facturada y Cobrada en Gestión Anterior y "Mercadería solicitada a Proveedores" (cláusula SEGUNDO punto 1 del Convenio del 11/4/2005) salta a la vista.

Adviértase en este Convenio del 11/4/2006, la seguridad que brinda la redacción de la cláusula, se anuda a las obligaciones asumidas en la presente cláusula, las relativas a "Mercadería…", no a las de los convenios anteriores, por lo que le imponen la prevención, el incumplimiento de tales obligaciones le importará su descuento del saldo del precio.

Conclusión, la cláusula TERCERO e-R del Acuerdo de Compraventa de Acciones, no fue reformulada ni incidida por el Convenio del 11/4/2006.

Resuelto el punto precedente, se aborda ahora otro aspecto del presente agravio. Sostiene la recurrente que el Juez confunde el instituto de la compensación de deudas cuando condena a los demandantes conjunta y solidariamente a cancelar a A. Construcciones las obligaciones impositivas por la suma de $8.483.321,79 y las contraídas con Neumáticos G.Y. SRL. por la suma de 2.755.078. Sostiene que no se da el instituto de la compensación, porque no existe reciprocidad entre acreedor y deudor, que si bien la demandada A. Construcciones es deudora de las vendedoras por ser obligadas al pago de las cuotas sociales – por indicación de ésta a los cesionarios B. y B., no sucede lo mismo a la inversa, pues las obligaciones anteriores al 2/9/2005, se habrían cancelado por SIA SRL o a lo sumo por los nuevos socios J. B. y L. B., en todo caso hipotéticos acreedores. Pero además sostiene que la compensación

tampoco sería posible, dado que el Juez compensa diferencias con quebrantos.

La defensa planteada contiene dos aspectos, por una parte que no se encuentren dadas respecto a los actores y A. Construcciones S.A., la doble condición de acreedores y deudores recíprocos porque los pagos se "habrían" efectuado a nombre de SIA S.R.L. y un segundo enfoque, la imposibilidad de compensar diferencias con quebrantos.

En cuanto al primer aspecto, que el juez confunde los requisitos para que resulte admisible la compensación en razón de adeudos fiscales anteriores al 2/9/2005 habrían sido pagados por SIA SRL, en todo caso los nuevos socios Bringas y Báez, con lo que desaparece el sinalagma de la compensación, no resiste la sana crítica, dicho esto dentro del marco de la defensa que se refiere a hipotéticos pagos impositivos. Se responde

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO Secretaria de Cámara

entonces, que con quienes pactaron los actores es con A. Construcciones S.A., en tanto SIA SRL solo fue objeto del contrato de cesión por precio de todos los derechos de la sociedad (art. 1444 C.C.). Precisamente en la cesión, la relación jurídica se establece únicamente entre el cedente y el cesionario. "El deudor cedido es ajeno al convenio y es considerado por la doctrina y la jurisprudencia, como un tercero con respecto a la cesión" (*cf.* "Derecho de las obligaciones", T.II, Vol.I, pág.325, ed. Platense, Año 1971, autores Cazeaux-Trigo Represas).

Por ello sí, es erróneo –y no la concepción de la sentencia- que SIA SRL o los socios impuestos para dicha sociedad (B. y B.) hayan resultado potenciales titulares de los impuestos abonados establecidos por la AFIP. Casi es innecesario señalar que tal forma de pago fue expresamente pactada, que los impuestos se abonaran a nombre de la sociedad transferida: "El Comprador queda

autorizado a descontar del saldo del precio, las sumas que sean reclamadas por tales conceptos y a abonarlas por cuenta y orden de las vendedoras".

Si se hubieran abonado impuestos del ámbito contractual en debate entre las partes, serían es claro por cuenta y orden de SIA SRL, por ser obligaciones inherentes al derecho trasmitido (art. 3266 C.C.), pero corresponden a relaciones contractuales de las partes en autos, en ningún caso cambió el cesionario Austral Construcciones S.A., y de probarse pago de deudas impositivas reclamadas por la AFIP a la S.R.L. anteriores a la cesión, tendría derechos contra el saldo del precio como titular de los pagos y consecuente acreedor de los cedentes.

Esta conclusión desecha que debía extrañar que se reiterara en el Convenio del 11/4/2006, cláusula SEGUNDO, n° 2. la facultad de descontar del saldo del precio. Así lo pactaron las partes sin reparos, ya que lógicamente no comprendían las previstas en la cláusula TERCERO e-D del Acuerdo de compraventa de acciones.

La interpretación no se modifica por corresponder la cláusula TERCERO de la compraventa de acciones a la etapa previa a la cesión de las cuotas sociales, como lo sostiene la recurrente. La naturaleza de lo vendido o cedido cuando acordaba la transformación en una sociedad anónima y después dejada sin efecto, no modificaba la garantía que se debía por lo bienes cedidos o vendidos y el deber de asumir obligaciones anteriores a la transferencia de la sociedad, que siempre lo eran por la actividad de la sociedad de responsabilidad limitada ("No se incluye en la cesión, en principio general, la responsabilidad por las deudas del cedente, aún las que tengan relación con el crédito cedido…", obra, tomo y autor cit., pág.337).

En cuanto a la tesis que resulta evidente de la cláusula tercera, que la autorización al comprador para descontar del saldo del precio solo se refería a deudas anteriores al 2/9/2005 de las que se tomara conocimiento

en ese período de transición de 90 días y que fenecía cuando se realizara la transferencia de las acciones de la futura sociedad anónima, tanto no son efectos jurídicos previstos en el Acuerdo de Compraventa de Acciones de ago-set 2005, ni en el del 11/4/2006, resultando interpretación contraria a la integral que resulta de la conducta contractual de las partes, que siempre dejaron vigentes las normativas anteriores no modificadas, no obstante haberse desistido **MARÍA MAGDALENA CONSTANZOSecretaria de Cámara** del común acuerdo de transformar la sociedad de responsabilidad limitada en sociedad anónima (Cláusula 8vta. conv. Del 11/24/2006).

Establecida la interpretación debida a las convenciones en litigio, resta el análisis de la impugnación de la sentencia respecto a los montos compensados, en razón de lo conclusivo de la sentencia a fs. 2608/2608vta., punto 12.1, determinando el reajuste de los quebrantos establecidos por el Órgano Fiscal en la suma de $8.555.624,70, como deuda a compensar, que entiende el Juez suministrados por tales dictámenes y la pericia contable de fs. ref. 2495/2502vta. y asimismo compensando la deuda contraída con Neumáticos G. Y. SRL, por la suma de $2.755.078.

Los agravios de la actora en este punto, conforme resulta de la consideración de sus fundamentos en el presente voto, tiene conexión con el punto d) de fs. 2709vta. y ss. como puntos d1 y d2. del mismo memorial.

Respecto al punto d1, el cuestionamiento contiene dos fundamentos de tal imponencia que torna innecesaria otra amplitud, la deuda con Neumáticos G. Y. S.R.L. no fue rubro reclamado en la reconvención y entretanto la misma resultaba asumida por A.Construcciones S.A.

Por ello, debe prosperar el agravio en esta parte y procede revocar la compensación establecida por la suma de $2.755.078 (2617vta.) respecto a la deuda con Neumáticos G. Y. del Anexo II “Detalle de deuda en montos aproximados”, del Acuerdo de Compraventa de Acciones”, la misma fue asumida por el comprador, como resulta de

la cláusula tercera (TERCERO), inc.d), que en montos aproximados se fijaba en la suma de $2.800.000.

Compensación de la suma de $8.483.321,79.

En cuanto asimismo afirma la parte actora inviable el compensación establecida por la suma de $8.483.321,79, impugna el concepto del fallo cuando dice que es evidente que con la certificación de la AFIP y la prueba de la pericia contable, los nuevos administradores de Servicio Integral A. S.R.L. cancelaron las obligaciones impositivas de dicha sociedad anteriores al 02/09/2005.

La crítica es extensa, pero contiene elementos determinantes que conmueven la solución jurisdiccional con la amplitud establecida; que el Juez considere "deudas" los ajustes por impuesto a las ganancias que recaen en los Ejercicios 2004 y 2005 por rectificación de las declaraciones juradas, en tanto la pericia señala que las ganancias de tales ejercicios fueron absorbidas por los quebrantos sin que existiera saldo a ingresar al fisco; por otra parte como pudo concebir lógicamente la sentencia tamaño monto como obligación de las actoras, si la reconviniente determinó el monto demandado en la suma de $1.200.000; que el ajuste impositivo, sea en IVA o en Ganancias no es en sí mismo una deuda, sino que importa una modificación de las declaraciones juradas; que la pericia solo informa de saldo a cancelar por los períodos 02/2005, 03/2005, 05/2005 y 09/2005, pero el período de febrero se compensó con saldo a favor de IVA el período 07/07, con lo que no se determinó deuda a pagar; que los períodos marzo, mayo y setiembre 2005 se incluyeron en un plan de pagos comprometido por SIA SRL por la suma de $48.112,75, aunque la experta no indica que se hayan cancelado; que respecto al impuesto a las ganancias y con los ejercicios contables años 2004 y 2005, los quebrantos precedentes absorbieron las ganancias computadas de dichos años según las rectificaciones establecidas por la AFIP, con lo que resultó cero ganancia y por lo tanto, sin

base Secretaria de Cámara imponible determinante de un impuesto. Hasta aquí los fundamentos de la actora agraviada.

La plataforma de A.Construcciones S.A. a fs. 732vta. y ss. al contestar la demanda, se extiende con un preciso seguimiento de la inspección de la AFIP, reproduciendo el proceso investigativo del Ente Fiscal en punto al impuesto al valor agregado e impuesto a las ganancias. La AFIP establece un exceso en la determinación de los quebrantos en el curso de cinco años, que conlleva a la rectificación del resultado de los ejercicios contables de los años 2004 y 2005, que transcribe a fs. 735vta. y fs. 736, indicativos de ganancias por la suma de $548.789,20 y $1.446.616,50, respectivamente. Expone a fs. 737vta. los montos por quebrantos formulados por SIA SRL antes de la inspección, monto resultante por la suma de quebrantos por la suma de $11.973.652,24 (aunque incluye el año 1999 prescripto) y rectificados y admitidos por la AFIP, con un monto de quebrantos de $3.879.017,72. Concluye entonces que el ajuste interpuesto por la AFIP, es de $8.094.643,52. En el título "Cierre de Inspección" (fs. 737), expone que la empresa rectificó sus declaraciones juradas de IVA ajustando la suma de capital de $388.687,27 y a la vez rectificó las declaraciones juradas de ganancias disminuyendo su crédito por quebranto impositivo en la suma de $8.094.634,52, cerrando el ajuste en la suma de $8.483.321,79. Que las rectificaciones fueron presentadas a la AFIP a través del formulario 8900 018 N° 002951 de fecha 31 de agosto de 2007, en tanto el organismo da por finalizada la fiscalización, que había notificado oportunamente mediante Form.8000 018 N° 002997 de fecha 28 de junio de 2006.

Hasta aquí el modo expositivo de la demandada reconviniente del capítulo IV.7 de fs. 732vta., pero en otro pasaje de la contestación de la demanda, a fs. 738, critica a la Empresa SIA SRL por la nueva situación fiscal resultante de la inspección de la AFIP, ya que como

compradora tuvo A. Construcciones S.A. a la vista los quebrantos que reflejaban los libros de la Empresa ($3.587.609,08, ejercicio 2004 y $2.972.609,92, ejercicio 2005), que le iba a permitir a los compradores una política agresiva, sabiendo que no iba a estar alcanzado por el 35% de ganancias, en tanto no iba a tener que abonar el Impuesto a las Ganancias, ya que los importes se recuperaban del quebranto (3er. párr. a fs. 738). Sigue exponiendo que la Empresa no poseía tales quebrantos que exhibían los libros, que debió rectificar su posición en Ganancias "muy por sobre el valor de U$S 1.000.000 correspondientes al saldo del precio que en mérito a la cláusula del "Acuerdo de Compraventa de Acciones…" art. TERCERO,…D) se encontraba autorizado a descontar del saldo del precio y que ratificaba en tales facultades el Contradocumento en su cláusula DECIMO TERCERA…". Siempre en esta foja (738), agrega en letra de resalto, que Austral Construcciones S.A.: 1. Descontó del saldo de precio de la operación los importes correspondientes a las reclamaciones AFIP que fueran objeto de rectificatoria. 2. Canceló las sumas reclamadas y rectificadas por cuenta y orden de las Vendedoras". Que entonces nada adeuda a las Vendedoras por concepto de saldo de precio de la operación instrumentada en los convenios y solicita se declare en la sentencia, al tiempo de resolver el rechazo de la demanda.

Las argumentaciones precedentes se llevan al ámbito de la reconvención y a fs. 753, punto IX.15, donde se remite la demandada reconviniente a lo expresado en el punto IV.3 (debe ser el punto IV.7), donde surge -dice- la diferencia resultante de las DD.JJ. de ganancias y rectificaciones de la AFIP de $8.094.634,32, por obligaciones fiscales correspondientes a períodos anteriores al 1/9/2005. Vuelve a relacionar esta cifra como obligación de las vendedoras con lo previsto en la cláusula Tercero…D) del Acuerdo de Compraventa de Acciones **MARÍA MAGDALENA CONSTANZO** respecto a la

retención sobre el saldo de precio y que al dictar sentencia se "consagre la responsabilidad y obligatoriedad de las demandadas de responder por toda la deuda fiscal anteriores a la fecha del negocio jurídico de fecha 01 de septiembre de 2005".

En dicho marco argumental, llevado reiteradamente por la demandada a vincular cifras de quebrantos rectificadas y calificarla como deuda fiscal "reclamada" por la AFIP y comprendida en la cláusula respectiva del Acuerdo que autorizaba al comprador a descontar del saldo del precio. Tales reiteraciones convencen al sentenciante y en conjunción con la pericia contable de fs. 2495/2502vta. refoliado, confunde -en efecto- el monto de $8.483.321,79 como deuda fiscal reclamada por la AFIP y la comprende en la cláusula autorizativa de descuento como un saldo de precio del Acuerdo de Compraventa de Acciones (Cláusula TERCERO…D.) y compensa equivocadamente frente lo demandado por las accionantes.

Es claro que también ha confundido al sentenciante la afirmación de la demandada que: "2. Canceló las sumas reclamadas y rectificadas por cuenta y orden de las vendedoras".

Extraña como elemental, que el Señor Juez no haya exigido el comprobante de pago. Por el contrario, no repara que no se evidencia en que caja registradora, Formulario, Volante de Pago y ticket, se haya abonado dicha suma de $8.094.634,32 por impuesto a las ganancias.

Es que tal suma millonaria, nunca fue "reclamada" por la AFIP en concepto de impuesto a las ganancias. El término "reclamar" es el significado de la previsión de la cláusula TERCERO…D) del Acuerdo de Compraventa de Acciones, pero por deudas.

La pericia contable a la que se refiere la sentencia, es la producida por la perita Adriana Yanina Visser, obrante a fs. ref.2495/2502vta., que informa a partir del punto 5.1.4. los datos requeridos por la

parte demandada. De su seguimiento resulta, que la investigación de la Administración de Fondos de Ingresos Públicos iniciada con la comunicación de fs. 585, Form.8000 018 N° 002997 con fecha 28/6/2006, para fiscalizar a la contribuyente Servicio Integral A. S.R.L., comprende el Impuesto a las Ganancias (P.F.2004 y 2005) e Impuesto al Valor Agregado (P.F. 10/2003 a 09/2005); señala: La dd.jj. del período fiscal año 2004, respecto a los quebrantos impositivos acumulados al 30 de setiembre de 2005 y a partir del año 1999, presenta un quebranto impositivo de $3.587.609,08 y la rectificativa del 28/8/2007, una ganancia de $548.798,20. El caso demuestra que no existía quebranto en dicho año 2004 y si la ganancia indicada, pero a continuación responde la perito, que dicha ganancia fue absorbida por los quebrantos computables de los años 1999 y 2000 (punto 5.1.11. de fs. ref.2498vta.).

En este mismo punto de la pericia contable, informa la perito que la DD.JJ. del año 2005, presentada el 18/4/2006, inserta un quebranto impositivo de $2.972.609,92 y la rectificativa presentada el 28/2/2007, una ganancia de $1.446.616,50. Al modo anterior, responde que esta ganancia fue absorbida por los quebrantos acumulados de los años 2000, 2001, 2002, según acta de inspección.

Lo expuesto demuestra la inexistencia de ganancias sujetas al impuesto en los años 2004 y 2005, resultante de la fiscalización de la AFIP e informado por la perito contable. Las DD.JJ. de los años 2004 y 2005 rectificadas por lo ordenado por la AFIP, si bien daban ganancias del ejercicio, al resultar absorbidas por los quebrantos autorizado por

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

la propio **Secretaria de Cámara** órgano fiscal, no dieron lugar a

la liquidación o reclamación de la AFIP de adeudos fiscales por la inexistencia de base imponible. El punto excluye en consecuencia toda vinculación artificiosa con la cláusula del Acuerdo de Compraventa de Acciones, por

la inexistencia de ganancia sujeta al Impuesto a las Ganancias.

Queda evidenciado como lo impugna la actora recurrente, la incorrecta conclusión jurisdiccional a fs. 2608, puntos 12.1 y 12.2, introduciendo a la compensación la suma de $8.483.321,79, que solo informaba diferencias de quebrantos entre lo declarado en su oportunidad por la contribuyente SIA SRL y lo admitido por la AFIP luego de la inspección. Debe revocarse la compensación resultante.

El sentenciante adoptó en el marco del error definido, el monto inicialmente determinado por la parte demandada ($8.483.321,79) a fs. 737 “Cierre de Inspección”, menor a sus equivalentes resultantes de la pericia a fs. ref.2501vta., Impuesto a las Ganancias, donde concreta “los ajustes en ganancias por los períodos 2004 y 2005 en $8.555.624,70 (4.136.398,28 + 4.419.226,42). Aquí cabe reiterar, a renglón seguido informa la pericial que “Estos ajustes fueron absorbidos con los quebrantos impositivos de las declaraciones juradas…”. En definitiva, no existió deuda impositiva a pagar.

El prolijo seguimiento e interpretación de los datos periciales revelan que esta pericia no llevaba equívoco, pero estimo que debe criticarse un manejo de la terminología de la perito resultante de los interrogantes de los puntos de pericia, sin esclarecer que “los ajustes en ganancias” eran “ajustes de quebrantos imputables a ganancias” y que las sumas de los ajustes en quebrantos no eran el impuesto mismo. Es claro lo que llevó al equívoco del Juez.

Impuesto al valor agregado.

Es otro el cuadro evaluativo en torno a este impuesto, punto reconocido por la recurrente donde advierte la determinación de montos del IVA, aunque agrega que no se demuestra su cancelación.

La pericia contable que se trata (punto 5.1.15 a fs. ref.2500), informa que la inspección de la AFIP realizó ajustes por los períodos de oct/2003 a set/2005, por la suma de $189.482,86, por el Dec.814 por $35.485,39 y prorrateo fiscal por la suma de $60.115,21. Que por tales ajustes se formalizaron las rectificaciones y dieron saldo a favor de la AFIP en los períodos 02/2005, 03/2005, 05/2005 y 09/2005; que el período 02/2005 fue compensado, en tanto los período 03/2005 y 05/2005 se incluyeron en un plan de pagos de 72 cuotas – último vencimiento al 16/8/2013 – y el mes 09/2005 en un plan de pagos de 12 cuotas. Los montos resultantes los informa la perito a fs. 2500vta., primero y segundo párrafo, por la suma total de $74.131,65, en tanto la experta manifiesta que tales montos ya estarían cancelados.

De lo dictaminado y si bien la recurrente manifiesta que no se prueba estrictamente la cancelación, no puede desconocerse que la liquidación y acogimiento a planes de pago comportan la reclamación del impuesto por la AFIP, que son obligaciones anteriores al 9/2005 cuyo pago es de su cuenta y orden. No puede escudarse la actora en la falta de prueba estricta de la cancelación por ser obligación a su cargo imputable a la reiterada mención de la cláusula autoritativa de su imputación al saldo de precio. Por ello debe compensarse de éste la suma de $74.131,65.

Cerrados los puntos precedentes, es oportuno responder a la queja de la demandada en el marco de valoración de la conducta de las partes (punto 19 de fs. 2616), en tanto la misma, advirtiendo los quebrantos resultantes de los libros de la empresa transferida, podría operar en los años posteriores con

vigorosa actividad comercial y obtención de ganancias en los respectivos ejercicios contables, que no serían alcanzados con el 35% del impuesto.

No surgiendo de los convenios formalizados que el precio respondía a la situación indicada, que

estableciera un valor mejorado en vista a tal expectativa, lo evidente es que la especulación de futuro respecto a los quebrantos de la empresa transferida, solo correspondieron a la conducta subjetiva de la compradora. Como lo declara la sentencia a fs. 2616vta., las partes no se condujeron con un principio de verdad adecuada para sostener la recíproca responsabilidad que se imputan y no probaron causalmente como correspondía, la razón por la que firmaron los convenios tan dificultosos de cumplir.

En tales condiciones, no merece amparo el detectado exceso de quebrantos dada la subjetiva razón especulativa y adoptar de "modo propio" una imputación a saldo de precio sobre defectos de contabilidad pero que no importaban sumas a pagar a la AFIP con anterioridad al 1/9/2005. La AFIP no demandó sumas por impuestos a las ganancias en razón de su inspección e irregularidades establecidas. A todo evento, el eventual menoscabo solo pudo haberse traducido en la acción por daños y perjuicios, comprensiva de los cinco ejercicios subsiguientes al año 2005, en la que respecto a la suma de $8.483.321,79 no habría podido contar con la deducción de los quebrantos conforme con el art. 19 y concords. de la ley respectiva: "La conducta culposa de uno de los contratantes no vale en sí misma como medio idóneo constitutivo de un enriquecimiento ilícito del otro contratante, que debe soportar sus consecuencias, sino que ello debe medirse en sus justos límites y resarcir a quien se ve por esa actitud perjudicado en la medida de su efectivo daño, para lo cual deberá aportar naturalmente los elementos suficientes que permitan llegar a la solución mas acertada sobre la reparación" (C.Civ. y Com. Morón, Sala 2ª, 11/8/1994 – Dossi, Pablo C. V.Fama Hnos. S.A.C.I.F.I., en Rep. J.A. 1999-416, n° 119).

c) Improcedencia de la retención efectuada por Austral Construcciones S.A., por no adecuarse al art. 3939 C.C.

Las alegaciones al respecto por la actora ya examinadas, tienen como puntos salientes que al ejercitarse la retención, la deuda impositiva no resultaba cierta ni exigible y por otra parte, la retención requiere cierto nexo entre la deuda y la cosa retenida, calificando de ilegal la retención dado que existían obligaciones de plazo cierto cuyo vencimiento se operó como asimismo la mora de la demandada, con lo que peticiona se haga lugar a la demanda desde la fecha de la mora (fs. 2709/2709vta.).

Son cuestiones que deben ser dilucidadas, ya que la demandada al reconvenir, peticiona se declare procedente la retención de la suma de U$S 1.000.000, efectivizada el 18 de mayo de 2007, bajo Acta Notarial correspondiente al Certificado a Plazo Fijo N°0106716, del Banco de la Pcia. de Santa Cruz. Que la indisponibilidad de dicha suma –dice Austral Construcciones S.A.- le generó un perjuicio económico que habrá de mensurarse por la diferencia de la tasa de interés a plazo fijo desde el día de la imposición y la tasa para créditos activos al cierre de la fiscalización de la AFIP, 31 de agosto de 2007.

El contexto resolutivo de la sentencia tiene como

antecedentes los puntos 12.1 y 12.2 de fs. 2608/2609 y luego el punto 12.3 de fs. 2609/2609vta. donde declara procedente la retención. Esto es claro, pero resulta algo confuso en los fundamentos porque de inicio advertía su improcedencia, cuando expone que “dentro de las convenciones analizadas en el proceso no son igualmente autorizadas las retenciones por deudas trasmitidas de Servicio Integral A. SRL, la demandada puede realizar”, pero entiende de la voluntad de los titulares de los créditos expresamente pactada, “la autorización para descontar de los vencimientos de cuotas del saldo del precio”. Luego de teorizar sobre las reglas de los contratos y otros principios afines,

concluye: “En resumen: es procedente la retención por Austral Construcciones SA, del saldo del precio pactado en los instrumentos del 02/09/2005, con fundamento en la cláusula 3ª. del contrato y en relación a la deuda de AFIP-DGI determinada en relación Servicio Integral A. SRL, por períodos anteriores al 02/09/2005”. Pero mas adelante en el punto f) de fs. 2613/2613vta., descalifica que se pretendan diferencias por tasa de interés, porque la cláusula 8vta. del contrato del 11/4/2006 lo prohíbe y la consecuente regla de la fuerza obligatoria de los contratos. Agrega por otros puntos, que la decisión unilateral contraría las reglas de seriedad, lealtad y probidad, con lo que rechaza la pretensión de los intereses pretendidos por la retención de la suma de dólares aludida.

Para resolver el presente agravio, cabe advertir en principio la incongruencia de lo resuelto, ya que las razones expuestas para negar los intereses hacen a lo sustancial de lo pactado, que no incluyó el derecho de retención adoptado por el comprador A.Construcciones S.A. Tal conducta resultó totalmente imprevista y carente de respaldo frente a la prohibición de la cláusula 8vta. del convenio reencauzatorio del 11/4/2006.

El sentenciante confunde la facultad otorgada de descontar adeudos del saldo del precio, con el derecho de retención que por anticipado adoptó la parte demandada, con ajenidad a los elementos que autorizan el derecho de retener. El derecho de retener no se debe confundir con la excepción originada en la inejecución del contrato. Entre las dos existen diferencias esenciales, en la excepción por la inejecución del contrato, quien la invoca se niega a cumplir las obligaciones a su cargo, mientras que en el derecho de retención se rehúsa la entrega de una cosa que es propiedad del demandante. El demandado no tuvo un crédito sobre una cosa sobre la que debía ejercer el derecho de retención, ello es una de las condiciones de la retención, la posesión de una cosa que el acreedor –

porque tiene un crédito - debe restituir al deudor (notas correspondientes al *Código Civil Comentado*, Manuel Ossorio y Florit, T.V, pág. 545/547, ed. Librería Jurídica La Plata, año 1973).

Adviértase que "el acreedor" eran los actores del presente juicio y "el deudor" A. Construcciones S.A., esta Sociedad trastroca el rol asumiendo la condición de acreedor, cuando no tenía la cosa a cuyo respecto asistiera un crédito, "era el deudor del precio", no debía confundirse con otro instituto, la excepción de no cumplir si la otra parte no cumple.

En conclusión, ni por los contratos celebrados entre las partes ni por la propia naturaleza del derecho de retención, era pasible la conducta de retención de pagos por la demandada.

Ha de prosperar el agravio y en virtud de las cuotas pendientes de pago, con mas sus intereses a la tasa pactada, conforme con lo peticionado en la acción.

Tercer agravio. Punto 7 parte dispositiva del fallo (fs. 2714vta.).

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

Señala la recurrente actora que previo a la queja por la negativa del Juez a los ítems por daños y perjuicios, debe tenerse presente que se había pactado la mora automática y al no haberse abonado la cuota cuyo vencimiento operaba el 30/6/2006, queda A. Construcciones S.A. a partir de allí, como responsable de daños y perjuicios, pues todo riesgo que pesaba sobre el objeto del negocio, cayó bajo la exclusiva responsabilidad de la accionada.

Impugna entonces la negativa del Juez a adentrarse a los hechos y a la prueba producida.

Sobre el particular debe responderse y reservar que la mora ha de producir los efectos propios de los contratos y los alcances ínsitos de los mismos, con lo que no cabe una genérica predeterminación que "todo riesgo" ha de caer bajo la exclusiva responsabilidad del moroso.

Con dicha salvedad se examinan los daños invocados.

a) Imposibilidad de desarrollar el proyecto comercial de Tierras Ganadas al Mar. Daño moral (fs. 2715).

Argumenta respecto a lo ya examinado, la que considera legítima expectativa de los actores de construir y explotar una Estación de Servicio, que califica como daño emergente por falta de pago de las obligaciones, criterio que estima aprobado por la jurisprudencia en materia contractual y extracontractual. Que aportó la prueba, fundamentalmente del testigo Ingeniero Pons, desestimado por el Juez; que el mencionado profesional elaboró un proyecto con varias islas de despacho de combustible, que en Agosto de 2006, aportaba un monto aproximado de $1.600.000, valor que actualiza a mayo del año 2010, y que fija en la suma de $5.367.183,65. Que otros testimonios tampoco fueron evaluados, como los del Arq. R.T. y el Dr. H.A. J. Comprendiendo el sentido que tiene el rubro reclamado – dice la recurrente– el Tribunal podrá determinar que el incumplimiento de A. Construcciones S.A. fue la causa directa de la frustración del proyecto, lo que torna un daño cierto que debe ser reparado.

La demandada A. Construcciones S.A. negó en su oportunidad la indemnización precedente (fs. 713/714), rechazando que pueda atribuirse a su parte la frustración o posibilidad de desarrollo del proyecto comercial sobre el lote * de la Manz.** del inmueble Tierras Ganadas al Mar, negando actos administrativos o de gestión ante la Municipalidad. Conecta parte de la argumentación con la que considera desarreglada situación de la propia sociedad SIA S.R.L. en materia patrimonial, lo que advirtieron los nuevos titulares, pero niega a todo evento lo que considera descabellados cálculos de utilidades y en ese momento, cuestión ya dilucidada, la falta de legitimación de los actores C. y G. Vinculada a esta temática resulta ampliada su defensa a fs. 738vta.,

punto V.3.2 y ss., sosteniendo que jamás tomó a su cargo la cancelación de deudas que pudiera Registrar SIA frente a la

Municipalidad en relación al lote * Manz.** de las Tierras Ganadas al Mar, destacando las normas previstas en los convenios, hasta destacar la preveía la opción de Servicio Integral A. de quedarse con el bien y no transferirlo, con lo que debía abonar el 50% de la valuación, entendiendo –dentro de su tesis– que si se hubiera previsto obligación alguna de A.Construcciones en relación a la deuda que pudiera corresponder por el pago del 50% restante adeudado a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia… se hubiera previsto para el caso ejercer la opción de quedarse con el lote "debía reintegrar el 100% del valor del mismo… y nada de eso se prevé en el contrato (fs. 739). Pero además, a fs. 739vta., punto V.3.3., sostiene que las pretensiones de la Vendedoras se han extinguido por efecto de la opción ejercida por la Compradora y Servicio Integral A., previsto en la cláusula Décimo b., primer párr., que otorga la opción de quedarse con el lote * de la Manz.** de Tierras Ganadas al Mar y no transferirlo, que a tales efectos se cursaron las comunicaciones a las vendedoras mediante carta documento y efectivizadas en Actuaciones Notariales a requerimiento de SIA SRL por ante la Escribanía Vlk, en 16/9/2008 y cierra que el pago previsto en la cláusula, se compensa con los créditos que "habrá de determinarse a cargo de las Vendedoras y en beneficio de A. Construcciones S.A. y Servicio Integral A. S.R.L. En el punto V.4.a., rechaza la procedencia del reclamo por daños y perjuicios por Imposibilidad del desarrollo del proyecto lote * manz.**de Tierras Ganadas al Mar, reiterando que su parte ejerció la opción y facultad de quedarse con el lote de marras. Contrapone que nada tienen que reclamar los actores, que C.y G.

nunca actuaron por sí en las gestiones municipales y que puestos frente al reclamo de la suma de U$S 1.000.000, dicha obligación ha sido extinguida por aplicación de los términos de la cláusula Tercero D del Acuerdo de Transferencia de Acciones y del
Contradocumento. Por otra parte expone que del examen del expediente municipal, surge que lo abonado por SIA es $63.000, con lo que el saldo restante no es mas que el otro 50%, la suma de $63.000. Rechaza finalmente toda procedencia de los daños reclamados.

La sentencia registra a fs. ref. 2601 la defensa de Austral Construcciones en torno al presente agravio (lugar mediados de la página). Luego, en punto conexo a fs. ref.2606vta., cita el expte. municipal N° 2342-S94; respecto a la obligación de transferir el inmueble de Tierras Ganadas al Mar, señala la previsión que esas transferencias será realizadas sin precio ni contraprestación a favor de A. Construcciones S.A. ni de Servicio Integral A. S.R.L. porque no integran el objeto de compraventa de acciones. Sigue a fs. ref.2611, capítulo "De las obligaciones asumidas por la demandada", punto iii) y en lo que se refiere al lote 2 manz.61, que aquí se trata, con superficie de 3.200 mts.2, transferencias sin precio ni contraprestación alguna, de referido, expone que es antijurídico que las actoras trasladen dichas obligaciones a la demandada, cuando su cumplimiento estaba a cargo de S. G. R., con apoderamiento especial, a lo que los nuevos socios B. y B., prestaron conformidad.

Esta concepción opuesta por el sentenciante, que podría implicar que eran los propios interesados quienes debían formalizar la transferencia, es seguida de inmediato por otro fundamento y que dice: Además, "respecto del bien lote * de la Manzana ** de las Tierras Ganadas al Mar, Comodoro Rivadavia, Chubut, superficie de 3.200 mts.2 (expte. Municipal N° 2343-S94), sobre el mismo la reconviniente ejerció el derecho de opción, no tomó a su cargo deudas del mismo, no es, ni se lo incluyó

como capital social. En resumen, rechazaré…". A renglones mas abajo resuelve: "…Además, también rechazaré el valor correspondiente al 50% del lote* de la Manzana ** del sector Tierras Ganadas al Mar de Comodoro Rivadavia, devengadas hasta el 30/08/2005, porque la demandada ejerció el derecho de opción (ver fs. 578 a 579, 581 a 584vta.)".

La demandada invocó al ejercitar la defensa, además de haber negado resultar responsable de la frustración del proyecto de la

parte actora respecto al inmueble de las Tierras Ganadas al Mar, que su parte ejerció la facultad contractual de opción prevista en la cláusula Décima ap.b del Contradocumento y Séptima ap.b del Convenio del 11 de abril de 2006. Como se ha advertido, la defensa es receptada por la sentencia y por consecuencia, quita virtualidad a la revisión sustancial del daño invocado por la actora.

El punto impone el examen del agravio respecto a esta tema, que obra en el ap.b) del cuarto agravio (fs. ref.2715), titula: Transferir los inmuebles descriptos en la cláusula 3ª a.1) y 2) del Acuerdo de compraventa de acciones del 1/9/2005, cláusula 10 del contradocumento de igual fecha, que son: b l… y b2) Lote 2 de la Manzana 61| A de las Tierras Ganadas al Mar, Comodoro Rivadavia, Chubut, superficie de 3.200 mts.2 (Expte Municipal N° 2343-S-94).

Sobre este punto sostiene la actora que el sentenciante resuelve una materia no reclamada en la demanda ni en la reconvención. Alude a los términos ya referidos expuestos en la negativa del fallo, pero critica que no tiene en cuenta el poder especial otorgado por SIA SRL a H. S. R. y la conformidad de los nuevos socios, como tampoco la maliciosa revocación del poder durante el proceso y contraposición con la doctrina de los actos propios; que la transferencia del lote era una obligación hacia las vendedoras o quien

ellas indiquen. Advierte sobre las previsiones extensivas de lo acordado, que para el caso que no se obtenga la autorización municipal para la transferencia de derechos a favor de quien las vendedoras indicasen, sería el caso que SIA S.R.L. o la compradora, debían abonar el precio determinado. Contrapone que el derecho de opción pudiera ser ejercitado en cualquier momento. Peticiona se reconozca el derecho de las vendedoras sobre el lote.

Luego de la revisión del material jurídico planteado, es claro que previo a establecer una correspondencia indemnizatoria por daños y perjuicios, punto que encabeza el presente agravio, debe dilucidarse a quien corresponde la titularidad de los derechos respecto al inmueble de Tierras Ganadas al Mar.

La cuestión se constituyó en causa sobreviniente, ya que al demandar la actora sobre los derechos por daños y perjuicios por frustración de su proyecto que estima le correspondían –en el caso– respecto al Lote * de la Manz.**de Tierras Ganadas al Mar, partió por definición que este bien inmueble quedaba en "propiedad" de los actores como lo dice a fs. 229vta., primer párrafo. La demandada negó tal responsabilidad por daños, invocando el ejercicio de la opción y que la sentencia acogió. Ante el planteo de la opción de quedarse con el inmueble de Tierras Ganadas al Mar, se incorporó nuevo material al juicio. Mal dice la actora entonces que el juez resolvió sobre materia no reclamada en la demanda ni en la reconvención. Es que la actora omite al demandar el cuestionamiento que le había formulado la demandada ejercitando el derecho de opción, introducido por la demandada como defensa contra el reclamo de los daños y perjuicios. Pero a la postre, la parte actora pudo contestar dicha defensa a fs. 797/815 y acompañando documentación.

Sin perjuicio de la ya señalada errónea disposición del juez a fs. 816, que sin agravio de las partes rechaza de oficio excepciones que constituían defensa de fondo,

quedó incorporada la documentación al juicio de la actora a fs. 800/805 por traslado a la demandada y **MARÍA MAGDALENA CONSTANZO** ésta, a su vez,

Secretaria de Cámara

incorporó nueva documentación a fs. 820/827, con nuevo traslado a la parte actora que contestó a fs. 829/829vta.

En tal amplio marco controversial, no solo se debe resolver si hay lugar a los daños y perjuicios por frustración del proyecto de Tierras Ganadas al Mar, sino primero la situación jurídica de las partes respecto al mismo bien inmueble, o la subsistencia de la obligación de transferir de SIA SRL, a favor de las actoras cedentes, o su cesación por el ejercicio de la opción de quedarse con el bien por parte de la misma SIA SRL. Para ello es oportuno reexaminar los términos de los convenios y por su interrelación, el expte. adm. de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia N° 2343-S-94.

El Acuerdo de Compraventa de Acciones, de fecha 1/9/2005, cláusula TERCERO a) La sociedad es propietaria de los inmuebles y automotores que se detallan en el Anexo I, quedando excluidos de la operación los siguientes bienes. "BIENES EXCLUIDOS. Expresamente se deja constancia que serán escindidos del capital social los siguientes bienes de SIA SRL los cuales serán transferidos y/o cedidos por esta a favor de las personas que de común acuerdo designen. 1) Un departamento ubicado en la ciudad de Puerto Madryn, Chubut….y 2) Lote * de la Manzana ** A de las Tierras Ganadas al Mar…para lo cual SIA SRL o su continuadora jurídica deberá realizar todos los actos y gestiones necesarias paras obtener la transferencia de dichos derechos a favor de los cedentes ante la Municipalidad de Comodoro Rivadavia. Dichos trámites podrán ser realizados desde este momento".

El CONTRADOCUMENTO de la misma fecha (1/9/2005), cláusula "Décima. Bienes Excluidos. Expresamente se deja constancia que serán escindidos del capital social los siguientes de Servicio Integral A.SRL los cuales serán transferidos y/o cedidos por esta a favor de quienes

las vendedoras indiquen: a) Un departamento ubicado en la Ciudad de Puerto Madryn… b) Lote * de la Manzana **A de las Tierras Ganadas al Mar… para lo cual SIA SRL o su continuadora jurídica deberá realizar todos los actos y gestiones necesarias para obtener la transferencia de dichos derechos a favor de quien las vendedoras indiquen ante la Municipalidad de Comodoro Rivadavia. En caso de no obtenerse la referida autorización impondrá la necesaria renegociación sobre dicho bien dado que el mismo quedaría en propiedad de
Servicio Integral A. SRL o su continuadora jurídica. Si Servicio Integral A. SRL optare por quedarse con el bien y no transferirlo, abonará a las vendedoras el precio correspondiente, tomándose como base la cotización inmobiliaria en plaza de dicho bien y sobre la misma se entenderá que el valor a abonar es del 50% de la valuación indicada. Los gastos correspondientes a estas transferencias –

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

Secretaria de Cámara

comprendiente

impuestos, gastos honorarios, e IVA) serán soportados exclusivamente por las vendedoras".

La tercera previsión normativa, es el Convenio del 11 de abrail de 2006, por la cláusula SEPTIMO, AP.2 B. que dice: "b) Transferencia de inmuebles. En relación a la transferencia de los bienes indicados en la cláusula TERCERO a) 1 y 2 del Acuerdo de Compraventa de Acciones de fecha 01 de septiembre de 2005, también indicados en la cláusula Décima del contradocumento de igual fecha, S. I. I. y M.S. R. otorgan Poder Especial a esos efectos a favor de Don S. G. R., DNI****, para lo cual tanto A. Construcciones S.A. como los Sres. L. S. B. y J. E. B. prestan conformidad. Los bienes a los que se refieren la presente son b1) Un inmueble de Puerto Madryn… b2) Los derechos y acciones sobre un inmueble localizado en la ciudad de Comodoro Rivadavia, lote * de la manzana ** A de las Tierras Ganadas al Mar, identificado en expte. Municipal n°****. b1 y b

2) Las transferencias se realizarán sin precio ni contraprestación alguna a favor de A. Construcciones S.A. ni de Servicio Integral A. SRL dado que tales bienes no integran el objeto del contrato de compraventa de acciones".

El expte. municipal N° 2343-S-94, al que se refieren los convenios, se encuentra agregado a la presente causa por cuerda suelta. Se inicia ante la Municipalidad de Comodoro Rivadavia el 6/6/1994, por el representante legal de SERVICIO INTEGRAL A.SRL, Fernando O. C., solicita la venta directa de tierra conforme la Ord.4159/92, a los fines de la realización de un proyecto de atención diagnóstica y mantenimiento preventivo y de reparación de todo tipo de automóviles (cubiertas, cámaras, pastillas, cintas de freno, rótulas, extremos de dirección, bujes, etc.).

Se informa posteriormente que el complejo podría estar instalado en la zona denominada tierras ganadas al mar (fs. 446, parte inferior). En el mes de mayo/97 la Municipalidad informa a SIA SRL las posibles características y dimensión del terreno, informando la sociedad que se encontraban realizando el Anteproyecto (fs. 465 parte inferior). Se gestionan posteriormente servicios de gas y luz, hasta que se preadjudica en venta por la Municipalidad de Comodoro Rivadavia a la Empresa SIA SRL, el lote * Tierras Ganadas al Mar, por un valor de $326.208, con cargo de mensura al preadjudicatario y condicionado a la no existencia de nuevas propuestas. A fs. 542/543, folio parte inferior, se dicha la Ord.6698/98de fecha 23/12/1998, por la que se adjudica dicho inmueble en venta a favor de SIA SRL. A fs. 551/552 informa la Sociedad el pago de la suma de $163.104, porcentual del 50% del valor establecido. A fs. 567, se modifica por el Concejo Deliberante la Ord.6698/98, mediante Ord.7018, del 12 abril de 2000, por la que se autoriza el pago del 50%, valor restante de la valuación del inmueble, con la realización de obra pública, la que deberá ser ejecutada con anterioridad a la habilitación

del establecimiento. Se otorga además plazo de pago para la obra cordón cuneta y que el título de propiedad será otorgado al momento de la promulgación de la Ordenanza, a los fines de garantizar el financiamiento de la obra a realizar en el lote. A fs. 568, folio inferior, la Municipalidad comunica a F. C. con fecha 2/6/2000, que habiendo tomado conocimiento de la Ord.7018/00 de la adjudicación en venta a favor de Servicio Integral A. S.R.L., debe regularizar la deuda en concepto de Impuesto Inmobiliario y Tasa de Higiene Urbana, a fin de proseguir el trámite para la extensión del título de propiedad. A fs. 569/570, informa el apoderado dificultades para el pago de los impuestos cuando todavía no cuenta con el título de propiedad, que el tiempo de demora genera grandes riesgos de credibilidad con los potenciales entes financieros y resulta gravoso para la empresa. Solicita se deje sin efecto la tributación. A fs. 580 obra informe de la Dirección de Obras Particulares, de fecha 30/9/2002 que respecto al lote *Mza.** del B° Cívico, Area Tierras Ganadas al Mar, cuya adjudicataria es la firma Servicio Integral A.S.R.L., no se ha presentado documentación técnica ni consta edificación en el lote según sus registros. A fs. 582, previo dictamen legal, se intima a SIA SRL, para que en 30 días comparezca ante la Municipalidad (Dirección General de Rentas), a fin de proceder a la firma de un nuevo contrato de adjudicación porque en su oportunidad se habían modificado las condiciones de venta, bajo apercibimiento de la pérdida automática de derechos. A fs. 598, con fecha 27/11/2002, con sello de apoderamiento de H. E.G., SIA SRL pide autorización para la cesión de sus derechos a un

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

tercero, siguiendo otras actuaciones de la peticionante solicitando modificaciones de las ordenanzas por el tiempo transcurrido para la firma del título de propiedad. A fs. 612, con fecha 12/6/2003, la Dirección

de Catastro estima una nueva valuación del inmueble, en la suma de $736.460. A fs. 614/615, la Dirección Gral. de Planeamiento Urbano, con fecha 3/2/2006, por las razones que señala respecto a la planificación de los espacios públicos en la zona áreas ganadas al mar, consulta sobre la posibilidad de revertir la situación del expediente, recobrando la Municipalidad la totalidad del dominio para no condicionar el desarrollo y evolución de los proyectos públicos. A fs. 630/633, se presenta letrado con fecha 9/10/2008 y agrega poder general para juicios de fecha 9/11/2005, a nombre de los Dres. C.M. Z., J. S. G. P. y A. G. C., otorgado por C. R. Y. como apoderado de SIA SRL. A fs. 635/654, se presentan en fecha 26/1/2009, F. O. C. y E. H. G., informando la cesión de derechos del inmueble bajo gestión, Lote * Manz.** A Tierras Ganadas al Mar, de fecha 12 mayo 2006, formalizada con poder especial por parte de S. G.R. en representación de SIA SRL, acompañando documentación de la sociedad e informando la existencia del presente juicio. El instrumento de cesión de derechos se glosa a fs. 637/637vta., folio inferior. A fs. 655, folio inferior, la Asesoría Letrada provee que dada la existencia de hechos controvertidos dispone el archivo de las actuaciones.

A fs. 656, folio inferior, se presenta el apoderado Dr. Z., para regularizar situación del inmueble, adeudos y formula propuesta de compensación de acreencias para la realización de la obra pública que señala, conforme a propuesta anteriores pero que considera informales, en razón del inmueble comprendido en el expediente administrativo. En la última actuación del expediente, fs. 662 folio inferior, se informa por la Dirección de Cobros Judiciales con fecha 11/6/2009, deuda de la Partida 50.185, por impuesto inmobiliario y tasa de higiene urbana períodos 01/2005, 11/2005 a 07/2008, por la suma de $80.666,12, por la que informa se ha iniciado ejecución fiscal y otro adeudo, por impuesto inmobiliario y tasa de Higiene urbana períodos 08/2008 a 05/2009, por

la suma de $59.805,49, por la que se iniciará la correspondiente demanda.

Las cuestiones implicadas tienen, como se advierte, la disposición de la Asesoría Letrada de la Municipalidad, ordenando el archivo de las actuaciones para que se resuelva en justicia.

La previsiones de las partes en el Acuerdo de Compraventa de Acciones respecto al tema que nos ocupa, el Lote *Manzana ** A Tierras Ganadas al Mar, fue considerarlo escindido del capital social de SIA SRL, el inmueble sería transferido y/o cedido a favor de las personas que de común acuerdo se designen y que SIA SRL o su continuadora, debía realizar los actos y gestiones necesarios para obtener la transferencia de derechos a favor de los cedentes ante la Municipalidad de Comodoro Rivadavia y que dichos trámites podían ser realizados desde ese momento (cláusula TERCERO, a) 1). Pero el Contradocumento concomitante al convenio precedente, si bien mantiene la exclusión del inmueble del patrimonio de la sociedad, incorpora una variante en la cláusula Décima y amplía en el sentido que la transferencia de derechos será a quien las vendedoras indiquen y en caso de no obtenerse la autorización, impondrá la renegociación del bien inmueble, que quedaría en propiedad de Servicio Integral A. SRL o su continuadora. Si SIA SRL optare por quedarse con el bien y no transferirlo, abonará a las vendedoras el precio correspondiente a la cotización inmobiliaria de plaza, reducido en un 50%.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZOSecretaria de Cámara

En tercer término, el Convenio del 11 de abril de 2006, cláusula SEPTIMO, 1 b, comprensiva de las cláusulas de los convenios precedentes, las partes otorgan poder especial a los fines de la transferencia y/o cesión del bien inmueble a S. G. R., para lo que prestan conformidad A. Construcciones S.A. y los Sres. L. S. B. y J. E. Bringas; que la transferencia se realizará sin precio ni contraprestación alguna,

reiterando que tales bienes no integran el objeto del contrato de compraventa de acciones.

Quedó así convenida una cláusula que si bien designó un mandatario de común acuerdo, no estableció plazo para el cumplimiento de las obligaciones de la transferencia del inmueble, ni para el ejercicio de la opción.

En este marco contractual, A. Construcciones S.A. y Servicio Integral A.S.R.L., niegan las pretensiones de las coactoras, contraponiendo haber ejercitado la revocación del poder especial otorgado en su oportunidad y la opción de quedarse con el Lote * de la Manz. **A. de las Tierras Ganadas al Mar prevista en los convenios (fs. 713, 738/vta./739 de la contestación de la demanda). Remite a las C.D. de fecha 15/8/2008 que remitiera al mandatario S. G. R. revocatoria del poder especial (C.D. a fs. 580); otra C.D. de fecha 16/9/2008 a S. I. I. de notificación de la opción de quedarse con el bien, con transcripción de la cláusula respectiva pero haciendo saber que no abonará suma alguna por ejercer la compensación de sumas de dinero abonadas por su cuenta y orden y que ha revocado el poder especial convenido (C.D. a fs. 578) y otra C.D. de fecha 16/9/2008 a M.3 S. R., con los mismos contenidos (C.D. a fs. 579).

Ya se vio que la actora criticó que el Juez no tuvo en cuenta el poder especial otorgado consentido por las partes, consideró maliciosa la revocación del poder por SIA SRL, contraria a la doctrina de los actos propios y que la opción no podía ser ejercitada en cualquier momento y rechazó las cartas documentos remitidas por A.Construcciones S.A. y Servicio Integral A. S.R.L. (fs. 804/805). Se vio que también acompañó documentación con fecha 2/2/2009: Acta del 10/4/2006 de SIA SRL en la que se resolvía otorgar poder irrevocable a S. G. R. (fs. 800/801), documento privado de fecha 18/4/2006 bajo forma de acta, donde las nombradas I. y R., como ex socias, indicando a F. O. C. y a E.H. G. como destinatarios de la cesión (fs. 802), otro documento privado titulado

CESION DE DERECHOS, de fecha 12/5/2006, por el que mandatario S. G. R. conforme con lo resuelto en el Acta de fecha 22/9/2005 y 10/4/2006, formaliza la cesión y transferencia de todos los derechos en nombre de su mandante, respecto al Lote * de la Manzana ** A de las Tierras Ganadas al Mar de Comodoro Rivadavia, Chubut, con una superficie de 3.200 mts.2, expte. municipal N° 2343-S-94. Este documento de cesión –ya se ha visto– fue presentado en este expediente municipal por los cesionarios en 26/1/2009.

La demandada a fs. 831/831vta. descalificó la documentación acompañada por la actora por connivencia de sus otorgantes, desconoció su autenticidad y negó efectos jurídicos a los instrumentos referidos.

Debe señalarse que los intervinientes en los actos precedentes eran

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

precisamente las personas autorizadas por los convenios respectivos, con lo que las descalificaciones no resuelven la cuestión, sí, la interpretación que se debe a las cláusulas revisadas, la del Contradocumento en su conjunción con la del Convenio del 11/4/2006 y documentación señalada.

Con la cláusula Décima b. del Contradocumento y la SEPTIMO b. del Convenio del 11/4/2006, se dio vigencia en forma paralela y sin tiempos, tanto a obtener la transferencia de derechos a favor de las personas que indiquen las cedentes, como la opción de Servicio Integral A., de quedarse con el inmueble y no transferirlo, abonando a las vendedoras el precio correspondiente.

Lógico es entender en consecuencia, que el ejercicio de los derechos facultados por la norma contractual, podían ejercitarse por una u otra de las interesadas y con su efectivización en legal forma, determinar el resultado de lo pactado.

Al no existir plazos, no pudo invocarse ni espera ni extemporaneidad y al pactar la actora facultad de la

opción, tampoco pudo acusar la violación de la doctrina de los actos propios.

En este marco contractual, la revocación del poder especial que se había otorgado de consuno entre las partes, adoptada en forma unilateral, cayó bajo el imperio del art. 1474 C.C. La designación de un mandatario de mutuo acuerdo constituyó en sustancia un contrato bilateral o en todo caso, el medio de cumplir una obligación contractual, con lo que la revocación no pudo tener efecto para las notificadas S. I. I. y María S. R., partes de la convención en la que se designó el mandatario común S. G. R. para que cumplimentara la transferencia o cesión de derechos a quien indicaran las vendedoras (arts. 1977 C.C.). Ello, la revocación del poder no importó la otorgada por R. e I. (art. 1974 C.C.), como tampoco afectaba la transferencia consentida y facultades que otorgaba (*cf*. art. 1974 C.C.; "A) El mandato dado por varias personas a un mismo mandatario puede ser revocado por cualquiera de ellas, subsistiendo con respecto a las demás" – Salas-Trigo Represas, *Cód.Civ.Anotado*, T.2, pág.468).

Paralelamente, ante el ejercicio de la opción de quedarse con el bien previsto en la cláusula Décima ap.b del Contradocumento, A. Construcciones S.A. y SIA SRL, pese a transcribir la cláusula citada en las C.D. de fs. 579 y 581 y contra lo previsto en la misma cláusula que transcriben, notifican que no abonarán suma de dinero alguna a la parte notificada, por cuanto ejercen la compensación de sumas de dinero abonadas por cuenta y orden de las mismas.

La negativa fracturó la opción, desde que el contrato convenía la opción de quedarse con el bien y no transferirlo pero abonando como precio a las vendedoras el 50% de la valuación de plaza (Contradocumento, Décima b,). La negativa a este pago importó la ineficacia de la opción. Se trataba de un contrato de opción, por lo que su cumplimiento exigía el de todas las condiciones impuestas.

A mayor abundamiento, contravenía otras normas del contrato, desde que tratándose de un bien que se encontraba excluido del patrimonio social, cualquier adeudo del mismo seguía la misma condición, en tanto las normas de los convenios solo autorizaban a descontar del precio, las deudas sociales reclamadas y comprendidas en la cláusula TERCERO del Acuerdo de Compraventa de Acciones (remisión de la cláusula Décima del Contradocumento). De tal modo, el ejercicio de la opción careció de validez.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

S. I.I. y M. S. R. acompañan a fs. 802, instrumento privado por el que manifiestan su voluntad e indican que los derechos respecto del inmueble de Tierras Ganadas al Mar sean transferidos a F. O. C. y a E. H. G. y para que el apoderado por Servicio Integral A. S.R.L., formalice la cesión de derechos del Lote * Manz.** A. de Tierras Ganadas al Mar de Comodoro Rivadavia – Chubut, superficie 3.200 mts.2, a favor de los nombrados. Este se formaliza en el documento de Cesión de Derechos de fs. 803/803vta.

La demandada impugnó los instrumentos señalados por su falta de autenticidad, pero traídos a juicio, adquirieron fecha cierta a su presentación con fecha 2/2/2009, conforme con el cargo de fs. 805vta. y de conformidad con el art. 1035 C.C.

Por lo expuesto y fundamentos del fallo que decide con base en el ejercicio de la opción como válida, criterio que debe ser desconsiderado y atento la pendencia del trámite del expte. municipal N° 2343-S94, deben hacerse mérito de los hechos constitutivos resultantes respecto a la cesión de derechos y con sujeción a la parte de la cláusula Décima ap.b. del Contradocumento, relativa a la cuestión que se resuelve. Apruébase la cesión con fecha cierta en 2/2/2009, por la que Servicio Integral A. S.R.L. por una parte, por la otra S. I. I. y M. S. R., transfieren

los derechos respecto al Lote * Manzana ** A de las Tierras Ganadas al Mar, de la ciudad de Comodoro Rivadavia – Chubut, superficie 3.200 mts.2, a favor de F. O. C. y E. H. G., que tramita ante la Municipalidad de Comodoro Rivadavia por expte. N° 2343-S-94 y con los alcances que resultan del Contradocumento de fecha 1/9/2005, cláusula Décima ap.b.

Dilucidada en consecuencia la cuestión, queda rechazado el criterio de la sentencia que entendió bien ejercitada la opción por parte de la demandada para negar los daños y perjuicios por la imposibilidad de desarrollar el proyecto comercial de Tierras Ganadas al Mar.

Sin perjuicio, debe examinarse si corresponde dicho reclamo. En principio surge claro que las razones del petitorio ante la Municipalidad por parte de Servicio Integral A. S.R.L. tenía por fin la preadjudicación del un inmueble, que establecida su ubicación resulta reiteradamente referido y tenía por finalidad la instalación comercial de una estación de servicio de expendio de combustibles y otras asistencia de reparación de automóviles. Se confirma por otra parte con las pruebas invocadas por la actora y constancias del expte. municipal reiteradamente citado, que se avanzó con el proyecto por parte de profesional y se hicieron propuestas por la Sociedad al ente Comunal.

Pero es ahora la oportunidad de advertir que la amplia comprensión de la jurisprudencia y doctrina que estima la actora por los principios de reparación integral por daños y daños y perjuicios no se pierden los ámbitos de la responsabilidad contractual y extracontractual.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

No se niega que el ilícito contractual sea intrínsicamente similar al ilícito delictual y existen semejanzas y normas que responden a los dos ámbitos, pero la actora pretende en razón de la mora en el pago del precio por la parte demandada, responda la compradora por daños que invoca sufridos en otros bienes ajenos a la

convención, la frustración de un proyecto comercial que excede las previsión de los arts. 519 y 520 C.C. El contexto de estas normas mandan a resarcir los daños que sean consecuencia inmediata y necesaria del incumplimiento de la obligación contractual. Se confunde la causa fin que si para las vendedoras pudo ser subvenir al proyecto sobre el inmueble denominado de tierras ganadas al mar, no fue la causa común de la voluntad negocial. No puede entenderse que A. Construcciones S.A. compraba con la intención de suplir a las vendedoras los proyectos que esperaba pagar o financiar con el pago del precio de la operación. La causa del contrato de compraventa en lo que constituye el negocio común, es recibir la vendedora el precio pactado y la compradora la cosa vendida. Esa es la causa del contrato que toma la ley, la cumplida por el negocio inmediatamente, lo que el negocio realiza por sí mismo.

Solo la previsión contractual del motivo expuesto por la interesada vendedora y receptada por la compradora habría constituido una ampliación de la voluntad común del contrato y frente al incumplimiento, la responsabilidad resultante sujeta a reparación. Entretanto, el daño invocado por la parte vendedora es el llamado extrínseco, sobre otros bienes, conexión de un hecho con un acontecimiento distinto, consecuencia mediata, ajena a la exigencia del art. 520 C.C.

Se confirma en consecuencia el rechazo del petitorio indemnizatorio por "Imposibilidad de desarrollar el proyecto de Tierras Ganadas al Mar y consiguiente daño moral".

b) Venta forzosa del inmueble de Puerto Madryn: U$S 10.000, devengados hasta el 30/8/2005 (fs. 2716).

Sostiene la actora que se encontró obligada a malvender el inmueble de Puerto Madryn, que quedara en su propiedad, por carencia de recursos que ser patentizó en la gestión del beneficio de litigar sin gastos y no tenía posibilidad de poner en funcionamiento el instituto

de bienestar. Reitera como fundamento lo que expone respecto al reclamo de Tierras Ganadas al Mar.

Por la remisión a que lleva corresponden los mismos fundamentos precedentes, el daño invocado resulta extrínseco ajeno al ámbito de la responsabilidad contractual, por lo que se rechaza la acción.

c) Utilización indebida de la garantía hipotecaria: U$S 42.750 y el daño moral a favor de S. I. I.

Asiste razón a la recurrente sobre el omisivo tratamiento de lo demandado por la sentencia, solo tratado por su título a fs. 2575 punto IV y al fallar en el punto 17 “De los daños y perjuicios demandados”, entre los que incluye el punto en recurso. Lo rechaza en conjunto con otros pedimentos indemnizatorios, por no probar el menoscabo al patrimonio, es “decir los daños y perjuicios” antes y después de la concertación de los negocios sociales, que le falta la prueba de su existencia y acreditarlo (cita Salas y asoc. T.4 A p.479 n° 11 en comentario al art. 1067 p.485 n° 5 en comentario al art. 1068, 1999.

La parte actora al demandar el daño material y moral, fundó el pedimento a fs. 233 por las cláusulas Décima del Acuerdo de Compraventa de Acciones y Undécima del Contradocumento y Séptima punto la.1 del Convenio del 11/4/2006, por las que A. Construcciones S.A. debía cancelar inmediatamente y liberar la garantía hipotecaria prestada por Silvia I. a favor de SIA SRL, por deudas contraídas con el Banco de Provincia del Chubut, cercana a los $950.000, prestada con la afectación del inmueble de su propiedad de la Avda. Tehuelches 402/24. Señala que hubo inminencia de ejecución hipotecaria en tanto se mantenía la hipoteca a cargo de S. I.y de allí gran preocupación y angustia. Justiprecia el resarcimiento compensatorio en un 3% anual sobre el valor garantizado, desde el 22/1/2007, fecha de liberación de garantía de un inmueble de Caleta Olivia, hasta el 22 de julio de 2008 y a posteriori, hasta la liberación de la garantía. Obsérvase que en el título

del punto en recurso la actora puso moneda dólar, siendo la moneda pesos por lo que se demandó.

La demandada rechazó a fs. 741vta. por improcedencia el reclamo de daños y perjuicios, contraponiendo la excepción de incumplimiento del contrato por parte de la actora y ejemplifica tales incumplimientos: el Lote 4 Manz.16 de Caleta Olivia; la de transferir el automotor Ford Ranger año 2000 Dom.****, o responsabilidad de las vendedoras por las deudas fiscales. Por otra parte afirma que intentó la sustitución, encontrándose con la sorpresa que el inmueble ofrecido no se encontraba registrado a nombre de SIA SRL porque lo habían transferido a otra sociedad –Lubricentro A. SRL– con anterioridad a la venta.

Pero a su vez corresponde advertir que el sentenciante caracterizó la propia conducta de la demandada. Comenzó por señalar conductas de las partes por discrepancias generadas e incumplimientos en la etapa de desarrollo del contrato (fs. 2605vta. ref.), que instrumentaron obligaciones recíprocas, por ejemplo, liberación de garantías a cargo de A. Construcciones
S.A., quien en término de 60 días debía "reemplazar el derecho real de hipoteca que pesa sobre el inmueble identificado Lote * de la Manzana **, sector * del Barrio General Mosconi, o sea cumplir con el art. 10 del acuerdo de compraventa de acciones…" (fs. ref.2606, últ. parte) y al analizar en el punto 10 específicamente la "…Excepción de contrato no cumplido", precisa la exposición de enunciados teoréticos y unilaterales ofrecidos por la demandada referidos al instituto y su procedencia en el caso, que están vacíos de contenido donde solo se explican aparentes incumplimientos pendientes de las actoras…", relevando asimismo o que por el Contradocumento del

31/8/2005 o 01/09/2005, las partes reconocen los distintos desacuerdos e incumplimientos y deciden reencauzar la relación contractual, finalmente como resumen expone que si la demandada pretende compensar pagos en la conformación societaria anterior del año 2005, por ejemplo "…con esas diez cuotas de U$S70.000 cada una, es evidente que está reconociendo su mora en la cancelación de las mismas, por consiguiente está excluida de los presupuestos de aplicación del instituto y será rechazada la excepción" (fs. ref. 2607/2607vta.).

La imposibilidad de oponer esta defensa por la accionada, deja en claro que la pretendida intención de liberar la garantía ante el Banco de la Provincia del Chubut con un inmueble que de suyo no la satisfacía por aparecer del dominio de tercero, le obligaba a la conducta diligente con la afectación o garantía pertinente que respaldara el cumplimiento de la obligación, toda vez que por el cuestionamiento al bien ofrecido que resultaba de tercero, pretendía otras responsabilidades de las vendedoras. De la constancia informativa de fs. 1146/1149 del Banco del Chubut, resulta que al 31 de julio de 2007 se mantenía la carga hipotecaria respecto al inmueble de la reclamante Silvia I. I., sin que devele A. Construcciones S.A. su levantamiento al contestar la demanda en fecha 19 de setiembre de 2008.

La postura negativa del fallo porque no prueba la parte actora el menoscabo patrimonial por la situación anterior y posterior a la concertación de los negocios sociales, carece de lógica respecto a la etapa anterior, donde lógicamente S. I.,

directamente interesada en la sociedad que integraba SIA SRL, respondía ante el Banco del Chubut con una hipoteca respecto al inmueble de su propiedad. Ocurrida la

transferencia de la misma y cedida la administración, lógicamente se pactó el levantamiento de dicha garantía hipotecaria a cargo de la compradora y a partir del Convenio del 11/4/2006, en plazo de 60 días (cláusula SEPTIMO a.), que vencía el 11/6/2006. Siendo bien propio de la vendedora y desvinculada de la sociedad, lógicamente se le debía la desafectación del gravamen hipotecario dentro del plazo convenido, no obstante resulta del informe del Banco del Chubut que al 31 de julio de 2007 no se había liberado la carga real hipotecaria que comprendía al bien por la suma de $965.000.

El usufructo de la garantía hipotecaria sobre el bien inmueble con posterioridad a los actos negociales, bien que ahora resultaba de tercero con afectación de su libre disponibilidad, constituyó un daño en sí mismo de innecesaria demostración. Pero por otra parte era una obligación convenida la liberación de la garantía sin otra exigencia contractual, por lo que su mantenimiento al vencimiento del plazo constituyó un gravamen sin derecho.

La demandada no negó categóricamente a fs. 715 la estimación del daño formalizada por la parte actora a fs. 235, un 3% sobre el monto de $950.000, ni por los plazos liquidados, por lo que el rubro indemnizatorio ha de prosperar por la suma de $42.750.

d) Dificultades para poner en marcha el Instituto “Bienestar Patagonia” (fs. 235).

El rubro demandado tiene por base la alegación por la actora M. S. R., sosteniendo que además de la actividad comercial como exsocia de Servicio Integral A. SRL, durante muchos años se desempeñó como Management de institutos de salud, especialmente dedicados al tratamiento de la obesidad, destacando su carácter de regente en Comodoro Rivadavia de la franquicia “Dieta Club” pertenenciente al Dr. Alberto Cormillot; que al vender su participación social en SIA SRL, proyectaba –al igual que lo hacía con la estación de servicio en el

lote de Tierras Ganadas al Mar- establecer un instituto de salud tipo SPA en esta Ciudad y en la de Puerto Madryn.

Ya se ha señalado el enfoque global del fallo del conjunto de los rubros reclamados en concepto de daños y perjuicios y la negativa por la falta de demostración del menoscabo patrimonial antes y después de la concertación de los convenios, aparente fundamento que si bien la recurrente no responde en esta Alzada, su reclamación pasó por la falta de tratamiento de los puntos propuestos.

La accionada negó la base demandable respecto al ejercicio de la actividad profesional extra invocada por la Sra. R., o proyectos relativos a instituto comercial impedido por la problemática acusada por la actora por incumplimientos de pago de A. Construcciones S.A.

La actora invocó en su oportunidad a fs. 235/235vta., los daños y perjuicios por los que ahora se agravia en esta Alzada. Demandó una indemnización de U$S 30.000 mas el daño moral

Una revisión de los contratos no revela que indicaran que la calidad de management de la peticionante influye en la contratación o que conforme la relación contractual surjan obligaciones relativas a la profesionalidad invocada u objeto del contrato para la realización del proyecto comercial relativo a la atención del bienestar de las personas.

El caso planteado, vuelve a poner de relieve que los daños invocados

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

resultan ajenos **Secretaria de Cámara** al ámbito contractual exhibido por las partes, en función de la aplicación de los arts. 519 y 520 del Código Civil.

La misma relación indemnizatoria se formalizó en función del proyecto comercial sobre el inmueble Tierras Ganadas al Mar y se dieron los fundamentos impedientes. Se remite en consecuencia a sus consideraciones como rechazo del presente. La intención que admite el contrato, el común acuerdo es

para la vendedora recibir el precio y la compradora la cosa vendida y por los incumplimientos los daños intrínsecos ajustados a tales obligaciones.

Se confirma el rechazo de la primera instancia pero por las razones vertidas en esta alzada.

e) Impedimento económico para el normal desarrollo comercial de Lubricentro A.S.R.L.; U$S 120.000 y daño moral a favor de Enrique Horacio García (fs. 2717).

Más congruente habría resultado que la sentencia rechazara que excluía la reclamación porque entendía de la falta de legitimación del accionante E.H. G., empero aún esta acción quedó comprendida en el bloque de acumulados por daños y perjuicios de fs. 2615, con fundamentación ajena a la que en sustancia jurídica se entiende corresponde a la cuestión en recurso.

El rechazo de la demandada a fs. 715vta./716vta.,pasó por variada crítica, comenzando por la falta de legitimación del accionante y negando después toda reclamación indemnizatoria, la responsabilidad por la frustración de la debida explotación de una estación de servicios, que destaca, precisamente en el inmueble que correspondía a SIA SRL, en razón de los compromisos de venta, desconociendo además la capacidad comercial del actor García en el ramo que sostenía se encontraba afectado.

Para resolver debe señalarse que la falta de legitimación del actor E. H. G. se revoca en el presente voto; por otra parte conforme con la sentencia de primera instancia la demandada no pudo ampararse en la excepción de incumplimiento de la actora. Con todo, los daños y perjuicios invocados por el recurrente Sr. García, no se corresponden a la responsabilidad contractual. Se remite como en los precedentes, a los fundamentos por los que se rechaza los daños y perjuicios por frustración del proyecto comercial de las Tierras Ganadas al Mar.

Liberar garantías personales otorgadas por G., C. e I., en respaldo de obligaciones de SIA SRL con G. Y. (fs. 2718vta.):

Impugna los fundamentos de la sentencia cuando rechaza la pretensión consistente en la obligación de la compradora a presentar constancias que acrediten el cumplimiento de su obligación en liberar las garantías personales constituidas a favor de G.Y., respaldando deudas de SIA SRL, formalizadas por G., C. e I. Impugna cuando el fallo considera que la demandada cumplió por el acuerdo con G. Y. del 16/11/2005 e informe de la acreedora de fs. 512 a 542 y fs. 1343 a 1344, dando el Juez igual valor a un simple documento privado por reconocimiento de deuda de fecha 16/11/05 (fs. 512 a 542) y el informe de G.Y. de fs. 1343 y 1324. Critica por otra parte la forma de resolver la sentencia con respecto al Sr. García, cuya legitimación había negado, para resolver aquí legitimado como parte.

El punto fue demandado por la parte actora a fs. 237vta., que concretaba como obligación de hacer, a) la presentación de constancias que acrediten la liberación inmediata de las garantías personales por las personas nombradas y b) la liberación de la garantía hipotecaria ante el Banco del Chubut.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

Citaba la **Secretaria de Cámara** cláusula Décima, que refería como obligación de ambas partes concretar la sustitución y reemplazo de las garantías personales y reales. Peticionaba asimismo la imposición de astreintes.

Lo relativo al Banco del Chubut S.A. se encuentra tratado y resuelto en el presente voto.

La parte demandada contestó a fs. 743, pidiendo se rechace y que se advertiría con el devenir del proceso y las pruebas a producirse, que las garantías personales con G. Y. ya han sido liberadas y así “les ha sido comunicado a las Vendedoras”.

La cláusula décima transcripta por las accionantes tiene por base que ambas partes debían concretar la sustitución y reemplazo de las garantías personales,

advirtiendo la insuficiencia de la proposición demandable, que no trae ni individualiza cuales son las garantías personales otorgadas a favor de G.

Y. por las deudas contraídas por SIA SRL. y que había instrumentado por escritura pública.

El Juez alude en forma similar a fs. 2611ref., punto ii) y refiere que las garantías personales formalizadas por escritura pública, liberadas también por idéntico instrumento notarial, que la demandada cumplió según acuerdo con G. Y. del 16/11/2005 e informe de la acreedora. Manda a ver las constancias de fs. 512 a 542 y fs. 1343 a 1344, que bien observa la recurrente, no constituyen las escrituras liberatorias pactadas.

No obstante la actora apelante nada dice del informe G. Y. relativo a la cancelación de la deuda de $2.755.078, monto que fuera regularmente cancelado por SIA SRL – obligación asumida por la compradora – sin perjuicio que obtuviera una refinanciación.

Es claro que los elementos de referencia no importan el ajuste exacto al convenio del 11/4/2006, cláusula Septimo a.2., pero la apelante no se valió de tal norma contractual al demandar, sino de la cláusula Décimo del Acuerdo de Compraventa de Acciones que importaba el concurso de las dos partes para la obtención de los instrumentos liberatorios pertinentes, que lógicamente imponía asimismo la colaboración de la parte actora para la obtención de los resultados a satisfacción.

Que el sentenciante haya valorado que la compradora abonó la deuda anterior al 10/4/2006, importa para los actoras la inexistencia de adeudos pendientes, sin perjuicio de no tener las escrituras públicas previstas en el convenio, pero vuelve a reiterarse a lo fines demandados, cuales son las escrituras que debían cancelarse?.

Pero por el modo demandado por esta obligación, toda la carga no pudo ser impuesta a la demandada. Adviértase la prueba de informes de fs. 1342/1343

diligenciada por la propia parte actora a la Empresa G. Y. Argentina S.A., donde no se interesa por escrituras de garantía. Solamente solicitaba informe si SIA SRL tenía deuda al 10 de abril de 2006 y si la deuda había sido cancelada, bien pudo integrarla con el ofrecimiento oportuno respecto a las garantías personales y cancelaciones. Por lo expuesto debe rechazarse el agravio y confirmar el modo resolutivo de la sentencia, conforme asimismo a las valoraciones precedentes.

Cuarto agravio: Contra el punto 8 del fallo (fs. 2718).

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

Los cinco primeros párrafos se encuentran estrechamente vinculados a lo tratado y resuelto con motivo de punto anterior del memorial, "garantía hipotecaria utilizada en perjuicio de S. I. I.". Se remite al lugar respectivo. Cuando luego expone en negrita (fs. 2718vta.) que sí le causa agravio lo fallado por el Juez por su orfandad probatoria y carencia de análisis y que la sentencia trata los ítems en el subtitulado "De las obligaciones asumidas por la demandada" – que no transcribe por razones de economía y celeridad procesal, se entiende que la apelante habría de desarrollar puntos pendientes, en tanto ya se encuentran tratados varios de los comprendidos en el título en razón de los agravios precedentes. Es lo que ocurre con el de fs. 2718vta., "a) Liberar garantías personales otorgadas por G., C. e I. en respaldo de obligaciones de SIA con G. Y.". El recurrente reproduce el mismo agravio de fs. 2717vta., por lo que solo debe señalar su indebida reiteración.

b) Transferir los inmuebles descriptos en la cláusula 3ª a.1) y 2) del Acuerdo de Compraventa de Acciones del 01/09/2005, cláusula 10ª del contradocumento de igual fecha, que son: b1)

Departamento identificado como Unidad funcional n° **, Planta 2, del Edificio ubicado en la Parcela *, Manzana **, Matrícula (12-28) 3.425/8, Puerto Madryn Chubut y b2) Lote de la Manzana ** A de las Tierras Ganadas al Mar, Comodoro Rivadavia, Chubut, superficie de 3.200 mts.2 (expte. municipal N° 2343-S-94).

Considera que la queja es gravosa, porque el fallo omite toda la lectura de los Convenios relacionados con el tópico y cuestiones elementales, lo que lleva a su juicio a la única conclusión posible, que falla extra petita. Se refiere al inmueble de Puerto Madryn –identificado en el título del presente agravio– destacando que respecto al mismo no hubo reclamo de ninguna transferencia y que se parte la acreditó transferida a las Sras. A. A. P. y N. J. P., venta que fue forzada (esta cuestión ya resuelta). Que el Juez resolvió sobre una materia no reclamada en la demanda ni en la reconvención.

No obstante la base sustentada en punto a esta conclusión, la recurrente no solicita ningún pronunciamiento.

Lote de Tierras Ganadas al Mar (fs. 2719 y ss.).

El punto, conexo con el agravio precedente, se resolvió al tratar: "a) Imposibilidad de desarrollar el proyecto comercial en Tierras Ganadas al Mar – daño moral", con lo que se remite a dicho punto.

Quinto agravio. Contra el punto 11 del fallo, que impone las costas por su orden (fs. 2720vta.).

Impugna la actora la imposición de las costas por su orden, que entiende aplicado por un modo de compensación, pero sostiene que dicho modo debía responder a otras exigencias, que son las del fallo de jurisprudencia que cita, cuya conclusión estriba en que no se trata de efectuar una comparación puramente aritmética entre lo que se admite y lo que se desestime. Solicita a todo evento la condena en costas sobre la base de cada una de las acciones en el marco de la buena o mala fe demostradas.

Del modo resuelto por el Juez, el fallo deja sin resguardo la doble regulación de honorarios que corresponden por la demanda y por la reconvención, pues importan trabajo profesionales por dos juicios al que les corresponde las pertinentes regulaciones. Por otra parte, existiendo determinaciones los montos de la acción y reconvención, es justo el petitorio de la actora para que se determine en forma proporcional por la materia en que no progresa cada caso, que no importa ajustarse estrictamente a resultados aritméticos (arts. 69, 71 y concords. Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico).

Procede en consecuencia la recapitulación de las cuestiones dirimidas en cuanto a su resultado a los fines de la oportunidad de las costas y respecto a la acción principal y

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

cuestiones **Secretaria de Cámara** accesorias por daños y , para la oportunidad de la regulación de los honorarios:

a) Tratada la defensa de falta de legitimación de los actores F. C., E. H. G. y Servicio Integral A.S.R.L. y desestimada la defensa de fondo interpuesta por la demandada, se revoca la sentencia en cuanto declara la falta de legitimación de las personas nombradas y la pasiva de Servicio Integral A. S.R.L., con los alcances de los considerandos respectivos, por lo que las costas se imponen a la parte demandada (art. 69 Ley XIII N| 5 del Digesto Jurídico), quedando comprendida la regulación de honorarios en la general que corresponda a la actora y demandada conforme al resultado del juicio.

b) Como se ha dejado tratado, se rechaza la compensación establecida en la sentencia por la suma de $2.755.078 por la deuda de Neumáticos G. Y. y asimismo la compensación por la suma de $8.409.190,14 ($8.483.321,79 - $74.131,65 impuesto al valor agregado =

$8.409.190,14), por supuesto adeudo fiscal de impuesto a las ganancias.

c) Se revoca el resultado del fallo y prospera por contrapartida los montos demandados y la condena a las codemandadas por la suma de $4.245.868,35 ($4.320.000- $74.131,65 por impuesto al valor agregado= $4.245.868,35), a la paridad cambiaria vigente al 29/12/2011 – U$S 1 = $4,32), con mas sus intereses a la tasa pactada 0,024% diario a partir de cada obligación vencida, conforme se establece en la demanda a fs. 211vta.

d) El impuesto al valor agregado se declaró compensable por la suma de $74.131,65, que ha de conformar monto correspondiente a la reconvención.

e) Se revoca el fallo en cuanto declara procedente el derecho de retención.

f) Se confirma el rechazo de los daños y perjuicios interpuestos por las coactoras por "Imposibilidad de desarrollar el proyecto de Tierras Ganadas al Mar", por la suma de U$S 200.000, a la paridad cambiaria precedente, por la suma de $864.000.

g) Se rechaza la legitimidad del ejercicio de la opción por parte de la demandada, respecto al inmueble Tierras Ganadas al Mar y declara la titularidad del trámite ante la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, a favor de F.C. y E. H. G., comprendida la gestión de la transferencia del dominio a los nombrados, con los alcances de la cláusula Décima

b. del Contradocumento de autos, de fecha 1/9/2005.

h) Se rechaza los daños y perjuicios invocados por la suma de U$S 10.000, a la paridad cambiaria precedente, por la suma de $43.200, venta forzosa departamento de Puerto Madryn.

i) Se hace lugar a los daños y perjuicio por el ítem: "Utilización indebida de la garantía hipotecaria", por la suma de $42.750.

j) Se rechaza los daños y perjuicios del ítem: “Dificultades para poner en marcha el Instituto “Bienestar Patagonia, por la suma de $155.520 a la paridad cambiaria precedentemente establecida.

k) Se rechaza los daños y perjuicios por “Impedimento económico para el normal desarrollo comercial de Lubricentro A.SRL. U$S 120.000 ($622.080 a la paridad cambiaria establecida). y daño moral a favor de Enrique Horacio García.

l) Se rechazan los daños y perjuicios del ítem: a) Liberar garantías personales otorgadas por G., C. e I., en respaldo de obligaciones de SIA SRL con G. Y.”. Careciendo de virtualidad jurídica por el rechazo determinar montos por astreintes -como se peticionaba- por similitud con el ítem “Indebida utilización de la garantía hipotecaria”, se establecen en la suma de $42.750.

Agravios de fs. 2686/2695 interpuestos por la parte demandada A. Construcciones SS y Servicio

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

Integral A. SRL.

Sus términos ya examinados, el resumen y desarrollo.

III.1. Fundamento del agravio expresado en punto II.l. (fs. 2687vta.).

El primero de los agravios contiene la queja en cuanto la sentencia rechaza la excepción de contrato no cumplido, porque su parte en realidad la impuso como defensa al progreso de las acciones de las vendedoras, al punto dice, que la demanda hace lugar a la pretensión principal de la reconvención, declarar procedente la retención por A. Construcciones S.A. del saldo del precio en relación a la deuda AFIP-DGI, determinada en relación a Servicio Integral A. S.R.L., por períodos anteriores al 02/09/2005. No obstante señala después que la discusión referida a la aceptación o rechazo de la

defensa de incumplimiento contractual, no posee efecto práctico. No obstante, estima que le causa agravio, porque las vendedoras se encontraban en mora, como resulta del allanamiento a la transferencia del automotor Ford Ranger dominio **** a Servicio Integral A. S.R.L. y señala otras obligaciones que se consideran determinantes de tal estado, como la garantía al comprador de la venta de las acciones, correspondientes al Anexo I, que incluía los lotes *, * y * de la Manzana **, que el lote *fue excluído por las propias vendedoras a favor de Lubricentro A. SRL y luego transferido a un tercero. Sostiene a la luz del proceso que su parte actuó con permanente buena fe y desde que la sentencia declara expresamente el derecho de retención. Reitera que el Juez declaró procedente la retención y le ha sido reconocido que nada tenía que pagar y mucho menos aún las 10 cuotas de U$S70.000, que refiere el Juez en el considerando de análisis; que en definitiva, el Juez no hace lugar a ninguna de las pretensiones de la demanda.

Concluye que la sentencia en esta instancia ninguna declaración deberá contener sobre el punto tratado en este agravio, ya que la defensa no ha sido expresada como una pretensión específica en la contestación ded la demanda o reconvención, sino como un argumento de la defensa.

Es claro que las cuestiones que entiende la exponente le han favorecido se encuentran tratadas en función de los agravios de la parte actora y defensa contrapuesta por la demandada, precisamente con resultado contrario al entendido, pero atento la conclusión de lo expuesto, se rechaza el fundamento del agravio expresado en punto II.1 (fs. 2687).

III.2. Fundamentos del agravio expresado en punto II.2. (fs. 2688vta.).

La temática respecto a la legitimación de los nombrados se encuentra tratada con motivo de los agravios de la actora y contraargumentos de la demandada en punto al entendimiento que la entendía como defensa de fondo y

doctrina citada, asimismo la materia costas, por lo que se remite a los lugares respectivos.

III.3. Fundamentos del agravio expresado en punto III.3. (fs. 2690).

En razón de la falta de legitimación de Servicio Integral A. S.A. pasiva adoptada de oficio por la sentencia, las demandadas argumentan al modo que lo hicieran respecto a la falta de legitimación –que también era de oficio respecto a los coactores F. C. y E. G.– que el Juez equivoca el camino procesal, ya que su parte opuso la falta de legitimación pasiva como defensa de fondo.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

Todo fue resuelto y tratado en razón del recurso de las coactoras, como además el planteo de la demandada en dicha ocasión, coincidiendo en principio que la declaración oficiosa no se ajustaba a derecho, si los planteos fueron defensa de fondo.

Pero como consecuencia y en este ámbito procesal, se resolvió el rechazo de la falta de legitimación pasiva de Servicio Integral A. SRL, rechazándose la defensa de fondo y haciendo lugar a la postura de la actora sobre la legitimación pasiva de SIA SRL, para resultar codemandada conjuntamente con A. Construcciones S.A.. Corresponde en consecuencia reiterar lo allí resuelto y el rechazo de la falta de legitimación pasiva de Servicio Integral A. S.R.L.

III.4. Fundamentos del agravio expresado en punto II.4 (fs. 2690vta.).

Como se encuentran resueltos los cuestionamiento planteados por la parte actora, que motivan revocatorias de la sentencia, carece de sustento el fundamento de la presente que afirma que no prospera ninguna de las pretensiones de la actora.

Se rechaza el agravio.

III.5. Fundamentos del agravio expresado en punto II.5 (fs. 2691).

Señala la demandada que el fallo omite condenar los intereses sobre el monto de $6.918.399,79, que declara acreencia de su representada.

Carece de virtualidad resolver sobre el punto, considerando que se encuentra el punto revocado con base en que no correspondía las compensaciones dispuestas por la sentencia. Se rechaza el agravio.

III.6. Fundamentos del agravio expresado en el punto lI.6 (fs. 2691vta.).

La cuestión referida al Lote * de la Manzana ** de Caleta Olivia. Estación de Servicio Shell.

Sostiene la recurrente que la sentencia presenta un error en la valoración de la prueba al rechazar el ítem reconvenido a) Reparación de pérdida e intereses por el incumplimiento contractual, en relación al inmueble identificado como Lote * de la Manzana ** de Caleta Olivia, Matrícula *** del Registro de la Propiedad inmueble de la Provincia de Santa Cruz y explotación comercial Estación de Servicio S., consistentes en el valor del inmueble, valor del fondo de comercio y el lucro cesante por indisponibilidad de la explotación comercial de la Estación de Servicio Shell.

Impugna lo que considera el único argumento del sentenciante para rechazar, el "…informe glosado a fs. 505 a 506, considero cumplida la obligación por consiguiente rechazaré la pretensión …".

Destaca que el inmueble se vendió con anterioridad al 28/12/2007 a la Compañía Constructora y Petrolera S.A. (C.), imposibilitando el cumplimiento de otra obligación que había asumido, garantizar a la fecha de la venta de las acciones en el activo del Balance General de la misma, que existirán los bienes que figuran en el Anexo I. Refiere el valor del inmueble con la paridad $3,82 por dólar y $4,72 por dólar, en la suma de $1.710.590 y $2.113.3616. Con la pericia contable e informe de ventas de combustibles, pide la condena entre la suma demandada que considera desvalorizada y la suma de $5.000.000, por tener en cuenta la evolución del precio de los

combustibles, con mas los intereses a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina.

La actora al contestar la reconvención (fs. 224vta.), reitera por una parte la argumentación anticipada al demandar. Allí dijo a fs. 224vta., últ.párr., que los demandados pretendían una

"obligación de cumplimiento

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

imposible", que estima de mala fe porque nada dice de sus propias obligaciones. Explica que erróneamente se incluyó en el Anexo I del Compromiso de Venta de Acciones, pero que a la fecha de la celebración del compromiso (1/9/2005), era de propiedad de la firma Lubricentro A. SRL; sigue diciendo que no es nada creíble que después de 7 meses, no haya advertido que el Lote *de la Manz.** de Caleta Olivia no pertenecía a SIA DRL, que además era claramente visible que en dicho Lote * funcionaba la Estación de Servicio Lubricante A.SRL; que la actora ocultó ese error deliberadamente, ya que la situación dominial era perfectamente conocida por el Sr. Claudio Incio.

En principio corresponde observar como lo sostiene la demandada, la incomprensión y oscuridad de la sentencia como forma de resolver, que con "…el informe glosado en fs. 505 a 506…", considera cumplida la obligación, si las anotaciones revelan que el bien es del dominio de tercero y en tales condiciones permanece.

La expresión de la sentencia es totalmente ilógica, si el cumplimiento de la obligación era obtener la transferencia del dominio del tercero a favor de SIA SRL por la compra efectuada por A. Construcciones SA.

Es un típico caso de compraventa inmobiliaria de cosa ajena, pero donde ninguna de las partes puede alegar ignorancia de la situación de los bienes, menos la vendedora endilgar las cargas a la compradora que esta debía constarle que dicho inmueble de Caleta Olivia se encontraba excluido porque era evidente que allí

funcionaba la Estación de Servicio, donde quedan entonces las propias obligaciones de las actoras dadas las exigencias del art. 902 C.C. Resulta por ello inadmisible la alegación, o argumentar error en la inclusión del bien, ya que por las mismas circunstancias que se señalan, proximidad de fundos, explotación comercial de tercero, no existía justificativo para errar incluyendo un bien que se consideraba ajeno a la compraventa(art. 929 C.C.). Corresponde la máxima latina: "Contra testimonio escrito, testimonio no escrito no vale".

En cuanto a las complejidades tradicionales sobre el conocimiento de la compradora de la condición del bien, deben aplicarse los supuestos superadores de la aparente discordancia del Código Civil y el Comercial y partir de bases armonizantes, a modo de compatibilizar los arts. 1329 y 1177 del C.C. y art. 453 del C.Com., se admite en general en materia comercial que la venta de la cosa ajena es válida, donde el vendedor se compromete a obtenerla del tercero para ejecutar el compromiso (*cf*. C.C.Com.Morón, Sala 2ª, 26/10/1995 y Juzg.Civ. y Com. Y Minas Mendoza, 14/10/1997, en Rep., J.A. 1999, p.287 nos.20 y 23).

Además, existe otra etapa superada, ya que si bien al reconvenir la demandada solicitaba en principio la escrituración del inmueble, el curso del juicio por las transferencias ocurridas demuestra obligación de cumplimiento imposible, criterio que asimismo receptan una y otra de las partes, con lo que es dable determinar el resolutorio a

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

partir de los principios del art. 1177 C.C. y debe entonces el vendedor satisfacer las pérdidas e intereses del incumplimiento.

La promesa de venta a cuyo respecto se alude por la demandada que las vendedoras se obligaban por la cláusula TERCERO e) del Acuerdo de compraventa de Acciones, de entregar libre de ocupantes y en condiciones de ser negociados libremente, proporcionan la primer sobre la

amplitud de lo vendido, el inmueble despojado de otros accesorio. El punto coincide en sana crítica con la escueta referencia "Inmuebles" del Anexo I, punto 7 del Acuerdo de Compraventa de Acciones (Lote *; Lote *; Lote *…). No puede sostenerse de dicha expresión que se encuentre comprendido un accesorio tan importante como un fondo de comercio. La lógica indica que la amplitud de la reconvención para demandar en juicio los valores anexos al inmueble como un establecimiento comercial y ganancias de explotación, debía corresponderse con similar esclarecimiento al contratar. No probándose tales antecedentes, es propio concluir que el fondo de comercio no se encontraba incluido en la venta. Por otra parte, la sola expresión de "inmueble", no pudo suponer la misma naturaleza extensiva a un fondo de comercio, complejo jurídico de derechos y obligaciones de bienes individuales muebles (art. 2316 y 2322 C.C.).

Por lo establecido en el art. 1177 cit. y arts. 511, 519 y 520 C.C., el incumplimiento comporta la imposición sustituta de daños y perjuicios, representado entonces por el valor del inmueble.

La pericia de tasación fs. ref.2429/2431, del perito tasador Milton Oscar Touriñán, establece para el valor del inmueble en la suma de U$S 447.800, con rechazo de la sentencia de la impugnación de la parte actora, por no ser aptos los argumentos para desvirtuar su fuerza probatoria, por no haberse demostrado otras evidencias (la sentencia a fs. ref.2587), no obstante, se han formulado referencias a una segunda transferencia del bien, a la firma C. y que los datos de inscripción del inmueble en el Registro de la Propiedad, revelan que el 26/11/2007, fue vendido por la suma de $689.791 (Doc. Reserv.N° origen 51/2008, fs. 313vta.).

El punto demuestra el exceso en la evaluación por parte del perito tasador, si precisamente como señala, se ajusta para establecer los valores de mercado a años antes (instalaciones existentes al año 2005, con consulta de planos de las instalaciones existentes a esa

fecha), siendo de toda incongruencia que establezca el valor del bien para el año 2005, despojado del fondo de comercio como se manifiesta, en la suma a la paridad de $1.710.596, si en el año 2007 se vende el mismo bien por la suma de $689.791 y hasta la propia demandada reconviniente estimaba el valor del inmueble en la suma de $750.000 (fs. 769vta.).

Por todo lo expuesto, el valor sustituto a los fines de los daños y perjuicios reconvenidos por la parte demandada, se establecen en números redondos en la suma de $690.000.

b) La cuestión referida a los daños y perjuicios derivados del incumplimiento en la transferencia de la camioneta Ford Ranger (fa.2693).

La sentencia –dice la agraviada reconviniente– condena a la transferencia pero rechaza los daños y perjuicios derivados del retardo en transferir el automotor Ford Ranger Dominio *** a Servicio Integral A.SRL. Sostiene que el mero incumplimiento por parte de la vendedora importa el nacimiento de una obligación; que mas allá del ofrecimiento a cumplir, siempre en mora, "hasta el presente no lo han verificado; que sin la documentación no existe posibilidad de utilizar el bien conforme a su destino.

El fallo resolvió, en efecto, frente al allanamiento en forma total y lisa de la actora, la condena a la transferencia del dominio del automotor señalado, pero rechaza los daños y perjuicios por la falta de prueba del perjuicio, conforme a fundamentos que reitera vertidos con motivo de otras negativas por daños y perjuicios.

La condena a escriturar la del rodado y transferencia a suscribir la documentación y que en caso de incumplimiento será suplida por el Tribunal, es demostración que el allanamiento no se efectivizó con la conducta fáctica necesaria por la naturaleza del bien, para que la demandada pudiera disponer legalmente del dominio del

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

automotor, de lógica utilización comercial conforme lo señalan las codemandadas a fs. 2694.

Con las pautas referenciales que asimismo se señalan obrantes a fs. ref.1795, se fijan los daños y perjuicios por privación de uso del automotor la suma de $50.000.

III.7 Fundamento del agravio expresado en punto 11.7. (fs. 2694).

Los agravios aquí expresados por la demandada, tienen como se ha visto al tratar los de la parte actora, que las costas por su orden en su integralidad no se ajustaban a derecho y que las acciones comprendidas en el presente juicio cuentan en muchos casos con montos propios, con lo que han de resultar aplicables los arts. 69, 72 y concords. Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico; sin perjuicio de observar que el contexto en que se sustenta ya no cuenta con las bases que provenían del fallo de primera instancia, por lo que se recepta parcialmente el agravio, con las reservas formuladas.

Se tendrá presente la reserva del caso federal.

Por lo que se deja expuesto, la reconvención prospera parcialmente por la suma de $814.131,65 (690.000 daños y perjuicios inmueble Caleta Olivia; $50.000 privación uso automotor y $74.131,65 por impuesto al valor agregado = $814.131,65). Queda rechazado lo también reconvenido y tratado en los agravios de la actora, deudas fiscales por la suma de $8.409.190,14 ($8.483.321,79 - $74.131,65 retención reconocida por impuesto al valor agregado = $8.409.190,14); y rechazada la procedencia de la retención y consiguientes intereses demandados por la suma de $120.000 (ampliación de la reconvención a fs. 769 y ss.).

Apelación de honorarios:

Los honorarios resultan apelados por bajos a fs. ref. 2624/2626, por el perito tasador Martillero Milton Touriñán con análisis de los montos que a su juicio

prosperan montos del juicio; pero resultando que con los recursos interpuestos en lo sustancial ante esta Alzada las bases resolutorias resultan modificadas, carece de virtualidad pronunciarse al respecto incluidas las contestaciones de las partes de fs. ref.2655 y fs. ref.2656/2657- desde que deben formularse nuevas regulaciones de los profesionales intervinientes.

Por la apelación de honorarios de la parte demandada reconviniente y en propio derecho del profesional actuante por esta parte de fs. 2622, se remite a lo precedentemente expuesto.

Atendiendo a las circunstancias del presente juicio, que conllevan el pago de la tasa de justicia en cuotas y sustento en

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

contradocumento extendido por las partes, oportunamente se dará intervención a la autoridad fiscal para el contralor correspondiente.

COSTAS: Ya se señaló al tratar el quinto agravio de la parte actora, que la unificación de las costas imponiéndolas de tal modo en su integralidad no se ajustó a derecho, por contar el juicio con acción y reconvención y accesoria de daños y perjuicios, correspondiendo una distribución en proporción al éxito obtenido por cada una de ellas, sin que importe un exacto balance matemático y si un modo de apreciar prudencial por la trascendencia de lo admitido y desestimado, conforme con los arts. 69 y 72 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico. En consecuencia en la demanda, atendiendo al conjunto, montos que en que prospera y que resultan rechazados por la defensa de la contraparte, la defensa asimismo exitosa de la actora respecto a la falta de legitimación de las accionantes, estimo la distribución de las costas en un 70% a cargo de las parte codemandadas y el 30% a cargo de las coactoras. En la reconvención, del mismo modo, lo que prospera frente a lo reconvenido, el éxito

de lo demandado en función del bien inmueble no entregado en la negociación y el bien automotor registrable, la complejidad de las cuestiones planteadas en su conjunto y su resultado, propongo la distribución de las costas en un 80% a cargo de las demandadas reconvinientes y el 20% a cargo de actora reconvenida.

Las regulaciones de honorarios deben ser en porcentuales, conforme con los art. 46 y 6bis de la Ley XIII N ° 4 del Digesto Jurídico y los montos definitivos sujetos a liquidación. Teniendo en consideración la magnitud del juicio resultante de la demanda y reconvención, la trascendencia y extensión de las labores profesionales en una y otra de las acciones: En la demanda, propongo los honorarios del Dr. Dante Corchuelo Blasco, en el 23% del monto del juicio; de la patrocinante M. I. C. en el 8%; del Dr. C. M. Z. en el 18% y los del Dr. Diego P. P. en el 6%. En la reconvención: Propongo los honorarios del Dr. C.M. Z. en el 21%, los del Dr. D. P. P. en el 7%; los del Dr. D.C. B. en el 18% y los de la Dra. M. I. C. en 6%.
Honorarios de los peritos:
Los del perito tasador Martillero público Oscar Touriñan, atento las consideraciones efectuadas respecto a la pericia rendida, los propongo en el 2% del monto del juicio; los de la perito Contadora Pública Adriana Yanina Visser, por su labor a fs. 879/881 y demás mencionadas a fs. 2619/2619vta. y consideraciones del voto, propongo los honorarios en 4% del monto del juicio; los del Ing. Civil C. N. C., por sus trabajos mencionados a fs. 2619, propongo los honorarios en el 3% del monto del juicio, con los alcances del art. 482 ap.2° de la Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico. En todos los casos se consideran los arts. 5, 6, 8 y concords.Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico.

En la Alzada, atento las razones que motivan la revocatoria de la imposición de las costas, se imponen éstas en las mismas proporciones y por las pautas

señaladas para las regulaciones de honorarios y mas el art. 13° de la Ley arancelaria citada, en la demanda propongo los honorarios conjuntos de letrado y patrocinante del Dr. D. C. B. y Dra. M. I. C., en el 30% y los conjuntos de letrado y patrocinante del Dr. C. M. Z. y Dr. P. D. P., en 28%, en la reconvención, propongo los honorarios conjuntos de letrado y patrocinante, del Dr. C. M. Z. y del Dr. P. D. P., en el 30% y los conjuntos de letrado y patrocinante Dr. D. C. B. y M. I. C. en el 28%, en todos los casos de los honorarios que correspondan correlativamente por la primera instancia.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Por todo lo expuesto, VOTO:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por las coactoras M. S. R., S. I. I., F. O. C. y E. H. G., fundado a fs. 2702/2721vta. y parcialmente a la reconvención interpuesta por las codemandadas A. Construcciones S.A. y Servicio Integral A.S.R., una y otra contra la sentencia dictada a fs. ref.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

2577/2619vta., conforme con los puntos siguientes.

2) Revocar los puntos 2° y 3° de la parte resolutiva de la sentencia aludida y que declara de oficio la falta de legitimación activa de F. O. C.y E. H. G. y la falta de legitimación pasiva de Servicio Integral A. S.R.L., partes que se declaran legitimadas activas y pasiva respectivamente.

3) Revocar el punto 4° de la parte resolutiva de la sentencia aludida, con los alcances que se señalan a continuación:

a) Hacer lugar parcialmente a la demanda interpuesta por las coactoras M. S. R., S. I. I., F.O. C. y E. H. G. contra las codemandadas A.Construcciones S.A. y Servicio Integral A. S.R.L. y condenando a las codemandas a pagar en plazo de 15 días la suma de $4.288.618,35, con mas sus intereses a la tasa 0,024%

diario, a partir de cada obligación conforme con las pautas de fs. 227, hasta su efectivo pago.

b) Haciendo lugar parcialmente a la reconvención interpuesta por las codemandadas reconvinientes A. Construcciones S.A. y Servicio Integral A. S.R.L., condenando a las coactoras reconvenidas M.S. R., S. I. I., F. O. C.y E. H. G., en forma solidaria, a pagar en el plazo de 10 días, la suma de $814.131,65, con mas sus intereses a la tase pactada del 0,024% diario, a partir del 11 de abril de 2006, hasta su efectivo pago.

4°) Confirmar el punto 5° de la parte resolutiva de la sentencia aludida.

5) Revocar el punto 6° de la parte resolutiva de la sentencia aludida que declara procedente la retención del saldo del precio pactado, por parte de A. Construcciones S.A. en los instrumentos del 02/09/2005, con fundamento en la cláusula 3ª. del Contrato y en relación a la deuda AFIP-DGI, determinada en relación a Servicio Integral A. S.R.L., por períodos anteriores al 02/09/2005, todo lo que se deja sin efecto.

6) Confirmar parcialmente el punto 7° de la parte resolutiva de la sentencia aludida, con salvedad del inc.d) Utilización indebida de garantía hipotecaria U$S
42.750, a favor de S. I. I., conforme al punto siguiente.

7) Hacer lugar a los daños y perjuicios de la relación precedente, por “Utilización indebida de la garantía hipotecaria” ante el Banco del Chubut, por la suma de $42.750 (fs. 235).

8) Revocar el punto 8° de la parte resolutiva de la sentencia aludida, en cuanto se encuentren comprendidos en las cuestiones resueltas.

9) Revocar el punto 9° de la parte resolutiva de la sentencia aludida, en cuanto se encuentre comprendido en las cuestiones resueltas.

10) Revocar el punto 10° de la parte resolutiva de la sentencia aludida.

11) Revocar el punto 11° de la parte resolutiva de la sentencia aludida, que impone las costas por su orden y regula honorarios, conforme con el punto siguiente.

12) Imponer las costas en la demanda y reconvención en forma proporcional y regular honorarios con sus alcances, de conformidad con los considerandos respectivos.

13) Dar intervención a la AFIP para el contralor de los actos comprendidos, de conformidad con el considerando respectivo.

14) Tener presente la reserva del caso federal considerada en el fallo de

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

primera instancia y por las partes en esta Alzada.

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento en virtud de los recursos de apelación que contra la sentencia de grado interpusieran la actora (fs. 2623, agravios fs. 2702/2721), la demandada (fs. 2622, agravios fs. 2686/2695), y el perito martillero público que apela sus honorarios por bajos (fs. 2624/2626). Corridos los traslados de rigor, contesta la actora (al demandado fs. 2731/2734, al perito fs. 2656/2657), y la demandada (al actor fs. 2737/2745, al perito fs. 2655). I. Antecedentes:

En la sentencia de fecha 29 de Diciembre de 2011 se resolvió: 1) rechazar la excepción de contrato no cumplido interpuesta por A.Construcciones S.A. y Servicio Integral A. S.R.L., 2) declarar de oficio la falta de legitimación activa de F. O. C. L.E. N° 7.821.306 y E. H. G. L.E. N° 5.413.232, y rechazo en todas sus partes la demanda incoada por éstos contra A.Construcciones S.A. y Servicio Integral A. S.R.L., 3)

declarar de oficio la falta de legitimación pasiva de Servicio Integral A. S.R.L., para ser demandada, y rechazo en todas sus partes la demanda entablada en su contra por M. S. R. y S. I. I.; 4) hacer lugar parcialmente a la demanda y reconvención. Condenar a las demandantes M. S.R. y S.I. I. conjunta y solidariamente, a cancelar a la reconviniente A. Construcciones S.A. parte del crédito derivado de la sumatoria de: obligaciones impositivas canceladas por ésta en la AFIP por $8.483.321,79 + obligaciones contraídas con Neumáticos G.Y. S.R.L $2.755.078 = $11.238.399,79, y a la sociedad citada a cancelar a las actoras U$S1.000.000 (U$S300.000 + 10 cuotas de U$S70.000 cada una), convertidos a pesos moneda de curso legal en nuestro país a la paridad cambiaria vigente al 29/ 12/ 2011 de U$S 1 = $4,32, o sea $4.320.000, cuyo pago debe, por la compra de todas las acciones sociales de Servicio Integral A. S.R.L., desde el vencimiento de la 1ª cuota ocurrido el 31/ 07/ 2006, queda extinguida la obligación de la reconviniente y cancelado el crédito de I. y R. por la antedicha operación comercial, y compensados los valores monetarios detallados hasta la suma de la menor y el remanente de $6.918.399,79 lo declaro acreencia de la contra demandante, y los efectos de esta compensación retroactivos al 30/ 04/ 2007, 5) condenar a M. S.R. y S. I. I., por allanamiento a la pretensión, a transferir el automotor Ford Ranger dominio ****a A.Construcciones S.A. en el plazo de 30 de notificada la presente, y ordeno a las mismas: otorgar al actor en acto judicial por ante el juez toda la documentación y suscribir los formularios y solicitudes de transferencia propiamente dicha. En caso de no concurrir las condenadas, serán otorgados directamente por el juez e inscripto en el Registro de Automotores, otorgando al adquirente título

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

de propiedad con las constancias del art. 19 del Dec. Ley 6582/ 58, efectuadas por el juez haciendo constar la

anulación de todo instrumento de fecha anterior y cédula de identificación del vehículo. Los gastos derivados del cumplimiento de la presente serán soportados por las demandantes, 6) declarar procedente la retención por Austral Construcciones S.A., del saldo del precio pactado en los instrumentos del 02/ 09/ 2005 con fundamento en la cláusula 3ª del contrato, y en relación a la deuda AFIP-DGI determinada en relación Servicio Integral A.S.R.L., por períodos anteriores al 02/ 09/ 2005, 7) rechazar los daños y perjuicios demandados en los ítems: a) imposibilidad de desarrollar proyecto comercial más el de daño moral, b) venta forzosa del inmueble de Puerto Madryn U$S 10.000, devengados hasta el 30/ 08/ 2005, c) imputación falsa atribuyendo calidad de socias U$S 10.000 para S. I. I. y M. S. R., d) utilización indebida de garantía hipotecaria U$S 42.750 y el daño moral en favor de S. I. I., e) dificultades económicas para instalar instituto de salud Bienestar Patagonia: U$S 30.000 y el daño moral en favor de M. S. R., f) impedimento económico para el normal desarrollo comercial Lubricentro A.SRL U$S 120.000 y daño moral en favor de E. H. G., 8) Rechazar los siguientes ítems demandados: a) reemplazar el derecho real de hipoteca que pesa sobre el inmueble identificado Lote *de la Manzana **, sector * del Barrio General Mosconi de Comodoro Rivadavia; b) frente a G. Y. Argentina S.A., liberar las garantías personales formalizadas en escritura pública por E. G., F. C. y S.I.

I., en respaldo de obligaciones de Servicio Integral A. S.R.L.; c) transferir los inmuebles descriptos en la cláusula 3ª a.1) y 2) del acuerdo de compraventa de acciones del 01/ 09/ 2005, cláusula 10ª del contra documento de igual fecha, que son: departamento identificado como Unidad Funcional n° *, Planta *, del Edificio ubicado en la Parcela *, Manzana **, Matrícula (12-28)3.425/8, Puerto Madryn Chubut y Lote 2 de la Manzana ** A de las Tierras Ganadas al Mar, Comodoro

Rivadavia, Chubut, superficie de 3.200 mts.2 (Expte. Municipal N° 2343-S94), d) el valor correspondiente al 50% del lote * Manzana ** del sector Tierras Ganadas al Mar de
Comodoro Rivadavia y el Impuesto Inmobiliario y Tasa de Higiene Urbana del inmueble, lote * Manzana ** del sector Tierras Ganadas al Mar de Comodoro Rivadavia, devengados hasta el 30/ 08/ 2005; y e) impuesto Inmobiliario y Tasa de Higiene Urbana del departamento de Puerto Madryn inmueble identificado como Unidad Funcional N° * planta ** Edificio construido en Parcela * Manzana **, 9) rechazar los ítems reconvenidos: a) obtener la inscripción registral del inmueble identificado como Lote *de la Manzana ** de Caleta Olivia, Matrícula *** del Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Santa Cruz, en favor de Servicio Integral A. SRL; b) pérdidas e intereses por el incumplimiento contractual, teniendo en cuenta el valor del bien y de la explotación comercial Estación de Servicio S. de Caleta Olivia; c) mora en el cumplimiento de la obligación desde la fecha contractual de la transferencia de las cuotas sociales de Servicio Integral A. SRL, hasta la incorporación del bien al activo societario, determinado por el lucro cesante por indisponibilidad de la explotación comercial de la Estación de Servicio Shell, devengado en el período de la mora e intereses; d) el valor del Fondo de Comercio de la Estación de Servicio Shell de Caleta Olivia y los daños y perjuicios; e) daños y perjuicios derivados del retardo en transferir el automotor Ford Ranger dominio ****a Servicio Integral A.S.R.L.; f) pagar las sumas por diferencia de tasas de interés derivadas de la indisponibilidad del dinero afectado al Certificado Plazo Fijo Banco de Santa Cruz N° 01026716 del 16/ 04/ 2007 hasta el 31/ 08/ 2007, 10) rechazar la impugnación a la pericia de tasación practica por el martillero Milton Oscar Touriñan. Impuso costas por su orden. Tuvo por planteado el caso federal.

Los señores camaristas que me precedieron han emitido ya su voto y resuelto con acabado fundamento la controversia planteada en esta alzada, cada uno de ellos en atención a los argumentos que en esmerado detalle ha consignado. Advierto, a ese respecto, que no reina coincidencia alguna entre los mismos, ello desde que el segundo votante, tratando en extenso voto la cuestión y en concienzudo análisis, culmina dando una solución absolutamente distinta a la primera, la que se inclina por revocar en su totalidad la sentencia venida en crisis, explicando con claridad la respetada postura que la conduce a tomar dicha determinación.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

Por lo expuesto precedentemente, y si bien la letra del art. 274 del CPCCCh dispone que los miembros del tribunal emitirán su voto fundado examinando en el mismo las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que hubiesen sido materia de agravios y que la decisión se adoptará por mayoría, "bastando para formarla los votos en sentido coincidente de quienes se expidan en primero y segundo término", dejando a salvo la facultad del tercero de emitir su opinión; en el caso particular no veo viable la aplicación práctica que la Ley formal concede. Como dije antes, y ante el desacuerdo total, considero corresponde me expida sobre la universalidad de agravios, tanto de la parte actora como de la demandada.

Antes de hacerlo, destaco que tal como lo ha sido sostenido por el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia, la mayoría legal consiste en la coincidencia de opiniones de por lo menos dos de los tres jueces que integran el Tribunal y equivale a unanimidad cuando sólo actúan en los casos en que está permitido. Debe producirse respecto de cada cuestión

esencial y para lograr coincidencia que forma mayoría, los jueces deben arribar a una conclusión idéntica (*cf.* SD N° 45/95; 26/SER/99; 30/SER/99; 04/SER/04).

Ahora, ello no implica exigir fundamentos iguales. Cada juez puede dar los suyos aunque no sean los mismos o difieran de los dados por los otros miembros. De otra manera la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que pedir una reiteración de fundamentos de cada miembro del Tribunal. La coincidencia hace referencia a que estos no sean contrapuestos, contradictorios, antagónicos, incompatibles o excluyentes entre sí. Es decir, lo que se procura es que estos puedan acumularse (Cfr. Loutayf Ranea, Roberto G. "El recurso de apelación en el proceso civil", pág. 292 y sgtes. Ed. Astrea).

También digo que, habiendo sido puntillosamente relatados los antecedentes del caso tanto por el segundo colega - y destaco - con admirable minuciosidad en el particular, como por la primera colega, y asimismo referido ya el fallo de la instancia de grado, estimo innecesario incurrir en reiteraciones que sólo prolongarían la extensión del voto atentando contra los principios de celeridad y economía procesal, razón por la que a tales hechos y circunstancias habré de remitirme en lo estrictamente útil para la solución que daré a la cuestión que ha sido sometida a mi estudio.

Adentrándome así en la temática de la misma, no resulta ocioso recordar que no es preciso que el Tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes

para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

II. Análisis de los agravios:

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

Entonces, contra el decisorio de grado se alzan ambas partes actora y demandada, como el perito que cuestiona sus honorarios por bajos. Sobre éste reclamo me expediré sobre el final.

En apretado resumen diré que la primera ataca inicialmente el punto 2° del fallo, es decir lo decidido sobre la falta de legitimación activa de F. O. C.y E. H. G., declarada de oficio. En segundo lugar, critica los puntos 4° y 6° de la sentencia. El 4°, por cuanto hace lugar parcialmente a la reconvención y así condena a R. e I. conjunta y solidariamente a pagar a A. Construcciones SA parte del crédito derivado de la sumatoria de diversas obligaciones, a saber: impositivas canceladas por ésta última a la AFIP por $8.483.321,79., más las contraídas con Neumáticos G. Y. SRL por $2.755.078, es decir un total de $11.238.399,79, disponiendo además que quede extinguida así la obligación con el reconviniente, tiene por cancelado el crédito de R. e I. por la antedicha operación comercial y compensados los valores monetarios detallados hasta la suma de la menor, y el remanente de $6.918.399,79 lo declara acreencia de la contra demandante, y a los efectos de tal compensación retroactiva al 30/04/2007. Contra el 6°, a su vez, porque declara procedente la retención que efectuara A. Construcciones SA del saldo del precio pactado en los instrumentos del 02/09/2005 con fundamento en la cláusula 3era. del contrato, y en relación a la deuda AFIP-DGI determinada en relación a Servicio Integral A.SRL por períodos anteriores a la fecha antedicha. El tercer agravio se refiere al punto 7° del fallo, frente al rechazo de los daños solicitados, constituidos éstos la imposibilidad de desarrollar proyecto comercial en tierras ganadas al mar y daño

moral, la venta forzosa del inmueble de Puerto Madryn: U$S 10.000 devengados hasta el 30-08-2005, utilización indebida de garantía hipotecaria: U$S 42.750 y el daño moral en favor de S. I. I., las dificultades económicas para instalar el instituto de salud Bienestar Patagonia: U$S
30.000 y el daño moral en favor de M. S. R., y el impedimento económico para el normal desarrollo comercial de Lubricentro A.SRL: U$S 120000 y daño moral en favor de Enrique H García. A su turno, encuadra el cuarto agravio atacando el punto 8° del fallo, ello porque rechaza a) liberar garantías personales formalizadas por escritura pública por G., C. e I., en respaldo de obligaciones de SIA SRL con G., y b) transferir los inmuebles descriptos en la cláusula 3ra. a.1) y 2) del Acuerdo de Compraventa de Acciones el 01-09-2005, y 10ma. del contradocumento de igual fecha. El quinto, y último agravio se dirige contra el punto 11° del decisorio, que impone las costas por su orden y solicita que la condena se efectúe en base a la procedencia de cada una de las acciones de las partes en el marco de la buena o mala fe demostradas por una y otra respectivamente, como también al rechazo de las excepciones y de los ítems reconvenidos.

Continúo en breve síntesis con los agravios, ahora de la demandada. En primer lugar lo hace porque se rechaza la excepción de contrato no cumplido interpuesta por Austral Construcciones SA y Servicio integral A. SRL, declara de oficio la falta de legitimación activa activa de F. O. C. y E. H. G., declara de oficio la falta de legitimación pasiva de servicio Integral A. SRL para ser demandada, hace lugar parcialmente a la demanda, omite condenar al pago de los intereses respecto de las sumas las que condena a las actoras al pago de $6.918.399,79 retroactiva al 30/04/2007, rechaza los ítems reconvenidos respecto de a) reparación de

pérdidas e intereses por el incumplimiento, en relación al Lote * de la Manzana ** de Caleta Olivia, Matrícula *** del Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Santa Cruz, y explotación comercial Estación de Servicio S. de Caleta Olivia, representados por el valor del inmueble, valor del fondo de comercio de la misma y el lucro cesante derivado de la indisponibilidad de la explotación comercial, b) los daños y perjuicios derivados del retardo en transferir el automotor Ford Ranger dominio****a Servicio Integral A.S.R.L.; y la imposición de costas por su orden.

Aclaro en este punto que aquellos agravios que hayan sido planteados por ambas partes serán tratados en lo pertinente en forma conjunta.

En relación con el primer agravio de la demandada respecto del rechazo de la excepción de contrato no cumplido. La misma dice, fue opuesta como una defensa de fondo para poner de relieve la inhabilidad para demandar de la contraria. Sostiene que casi la discusión referida a la aceptación o no de la defensa de incumplimiento contractual no posee efecto práctico. Cita incumplimientos de las vendedoras. Dice que en verdad cree que carece de toda virtualidad jurídica la discusión a que ha sido llevada a desarrollar en el capítulo en cuestión en relación a la procedencia o no de la defensa de incumplimiento contractual, ello desde que la sentencia no hace lugar a ninguna de las pretensiones de la demanda.

En punto a resolver sobre el particular, es la misma apelante quien sostiene ahora que su queja carece de virtualidad, y entiendo que la sustenta igualmente en razón de la misma postura que asume en torno a otros agravios, sólo vinculados a las costas. En efecto, cualquiera sea el *nomen iure* empleado, lo que planteó en su demanda fue el incumplimiento contractual de la actora

que lo habilitaba para el no cumplimiento de su parte, pero como bien dice lo dijo luego al expresar agravios, la decisión del señor juez *a quo* carece de efecto práctico, y así ciertamente cabe concluir que solo la esgrime para mantener la discusión sobre la condena de las costas sobre el orden causado.

Careciendo entonces de toda entidad el agravio, reconocido ello por la misma apelante, sostengo que el mismo debe ser rechazado y así lo resuelvo.

Advierto, a continuación, que tanto actora en primer agravio, como la demandada en su segundo agravio, se quejan por la declaración de oficio de la falta de legitimación activa de los Sres. C.y G., claro que con diferente sustento. Permítaseme la disquisición. En realidad, y para que se entienda bien cada planteo, la actora no critica el hecho de la declaración de oficio sino que el juez, de oficio, haya decretado la falta de legitimación activa por las razones que argumenta en el contenido de su agravio. Me explico, le preocupa que el juez resuelva quitando legitimación a C. y G., independientemente que lo haya hecho de oficio. Critica que lo haya hecho así pero por aquella lógica consecuencia. En cambio, la demandada se queja en esencia porque se lo ha hecho de oficio, cuando en verdad – sostiene – fue opuesta como defensa de fondo al contestar demanda. No cuestiona la quita de legitimación a C. y G., desde ya porque ello la favorece –de hecho lo pidió así– su problema radica en que la solución del juez libera de las costas a aquellos.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

Pues bien, toda vez que aquella constituye un requisito ineludible para juzgar la procedencia de la acción habré de analizarlo en este estadio. Dice la actora que a su criterio el señor juez *a quo* resuelve violando el art. 1197 del CC y desconociendo lo acordado expresamente por todos los signatarios de los convenios en los que los nombrados participaron por un interés

propio adquiriendo derechos y obligaciones conjuntamente con S. I. y M. R., como parte vendedora, firmando los contratos en carácter de partes por tener intereses en SIA SRL y por A. Construcciones SA como compradora. Además ésta última aceptó las intervenciones que tuvieran tanto C. como G. sin objeción, resolviendo en definitiva sin evaluar el complejo negocio. Afirma que constituyeron un litisconsorcio activo que reúne a cuatro personas. Reitera que firmaron todos los documentos y que G. y C.tenían intereses que se expresaron en los convenios, lo que les permitía ejercer acciones en su defensa como lo hicieron. Dice que la participación surge de todos los encabezados de tales instrumentos, destaca cláusulas sexta y novena, entre tantas otras. Tampoco se ponderó –continúa- que en el negocio jurídico se reconocieron derechos a favor de G. y C., como la facultad de recibir las sumas que debía abonar a A. Construcciones SA, previsto ello en varias cláusulas y señala prueba corroborante de lo expuesto, tal como los testimonios de T., R., S., R., J.. La demandada, por su lado, ataca el punto agraviándose porque la falta de legitimación activa fue opuesta como defensa de fondo a sus pretensiones en el punto VI.1 de la contestación. Así en puntual referencia, el agravio resulta del hecho por el cual, al haberse resuelto así y al haber declarado de oficio la falta de legitimación, se libera de responsabilidad en las costas a G. y C., cuando éstos demandaron por millonarias sumas de dinero.
Dicen que, aún declarada de oficio -a lo que se oponen, se les deberían cargar las costas.

Considero que no asiste razón a ninguno de los dos. Como afirmé antes, la falta de legitimación constituye un presupuesto estructural de la relación jurídico procesal, cuyo análisis oficioso se sustenta en su íntima vinculación con una adecuada conformación del proceso y por ende del dictado de una sentencia útil. En tal sentido, se ha afirmado claramente que “Para el juez no existe impedimento para pronunciarse de oficio en la

sentencia acerca de la existencia o inexistencia de la legitimación sustancial activa y pasiva, aún en la hipótesis de que el demandado se haya abstenido de plantear esta circunstancia en la oportunidad procesal adecuada, o la haya articulado en los alegatos, o incluso al momento de expresar agravios, habida cuenta que se trata de una cuestión de derecho rigiendo al respecto el principio del *iura novit curia*" (Gimenez, Adolfo de Jesús vs. Hernández, Rafael Rufo s. Ejecución hipotecaria – Casación civil Superior Tribunal de Justicia, Santiago del Estero, 2410-2011; RC J 13164/11). "La falta de legitimación del actor…autoriza y obliga a los jueces a expedirse incluso de oficio, pues siendo una cuestión de legitimación su falta significa la no presencia de un presupuesto procesal esencial al tiempo del pronunciamiento. La falta de legitimación es declarable y controlable oficio, haya o no consentimiento de las

partes, tácito o expresamente, porque la legitimación la crea únicamente la Ley sustancial y no depende de la actitud de los litigantes (Devis Echandía, Hernando Teoría General del Proceso, Universidad, T.1-297; Chiovenda, Giuseppe, Instituciones de Derecho Procesal Civil, T. 1-p. 189 y 342 entre otros)". Nuestra Corte Suprema inclusive se ha pronunciado al respecto sosteniendo "que los planteos vinculados a la legitimación constituyen un requisito esencial de la acción y pueden ser abordados aún de oficio (Ac. 85.798, sent. del 10-VIII-2005), desde que constituye un "requisito esencial del derecho de acción que el juez debe examinar de oficio, pues constituye una típica cuestión de derecho" (Morello, Sosa, Berizonce, "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación, Comentados y anotados"; T. IV-B; 2da.edic.; Librería Editora Platense- Abeledo Perrot; año 1990; pág. 221). El examen oficioso de la

legitimación, (procesal y sustancial), tampoco lesiona el principio de congruencia, en tanto la Suprema Corte ha resuelto que el mismo no se lesiona al abordar de oficio la legitimación, desde que ésta constituye un requisito esencial de la acción (Ac. 55.945, sent. del 27-VI-1995 en "Acuerdos y Sentencias", 1995-II-547; Ac. 56.445, sent. del 12-XII-1995 en "Acuerdos y Sentencias", 1995-
IV-617; Ac. 59.662, sent. del 21-IV-1998 SCBA, AC 82123 S 14-4-2004. La doctrina legal de la Corte y contundente jurisprudencia sobre la referida declaración de oficio me lleva a coincidir con el señor juez de grado en su proceder al respecto.

Ahora bien, sentado ello, debe analizarse la crítica que las partes formulan al decreto de falta de legitimación activa. El señor juez de la instancia de grado partió del hecho de que se trata de una persona jurídica – SRL - (art. 1° Ley 19550), y que como tal posee caracteres propios, los que enumeró (entre ellos arts. 146, 157 y ss., 55, 158 del citado cuerpo normativo), agregando que se trata de un tipo de sociedad, con rasgos de las sociedades de personas, el *intuitu personae* es preponderante y ante ello, y por esta misma razón puso el acento en la misma desde su constitución, pues los codemandantes C. y G., por más que en el proceso se dicen con derecho a intervenir, lo cierto es que no eran socios de la misma al concertar los negocios jurídicos tratados en autos, ni al tampoco al demandar. Hace un detallado raconto del plexo probatorio en que basaría luego su decisión. Así y siguiendo un orden cronológico dice que Servicio Integral
A. S.R.L.: fue creada el 12/03/1983 por los socios R. M. P. DNI N°****, F. O. C LE N° 7.821.306 y M.S. R. LC N° 6.701.189, con un capital social de 600 cuotas perteneciendo a cada uno 200 cuotas, siendo gerentes P. y C., e inscripta en el Registro Público de Comercio de la

Circunscripción Judicial del Sud, Comodoro Rivadavia, Expte. N° 1145/83 a fs. 151/ 159 del Libro de Contratos Privados el día 14/07/ 1983. El 28/05/1985 C. cede y transfiere todas las cuotas sociales a R. y P. a razón de 100 cuotas a cada uno, quedan éstos como propietarios a razón de 300 cuotas cada uno. El 18/ 11/ 1986 Rodolfo M. P. DNI N° *****cede y transfiere a R. y H. G. LE N° 5.413.232 las 300 cuotas sociales como sigue: a R. 200 cuotas y a G. 100 cuotas. El 25/09/1987,

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO Secretaria de Cámara

H. G. LE N° 5.413.232 cede y transfiere a F.E. I. DNI N° **** las cien cuotas sociales de las que era propietario, quedando el cesionario y R. como únicos integrantes de la SRL en el mismo grado y prelación. Luego, el 05/ 11/1992 I. cede y transfiere a S. I. I. DNI N° *****la totalidad de las 100 cuotas sociales, subrogándolo ésta en el mismo grado y prelación. El 04/09/1995, M. A. R. (aquí yerra involuntariamente en el segundo nombre) y S. I. I., únicas integrantes de Servicio Integral A.SRL, con un aporte de 500 y 100 cuotas sociales en el orden citado convienen: M. S. R. cede y transfiere a S. I. I. la cantidad de 200 cuotas sociales, quedan así cada una con 300 cuotas sociales y ambas como únicas integrantes y gerentes de Servicio Integral A. S.R.L. (fs. 1203 a 1229). Después, el 18/06/1997 aumentan el capital social de la sociedad a $300.000 dividido en 3000 cuotas de $100 cada una, que suscriben cada una en 1.500 cuotas (fs. 1230 a 1232). El 11/ 04/ 2006 S.I. I. y M. A. R. (otra vez yerra, no es A. sino S.) cedieron en favor de L.S. B. (adquiere el 95%) y J. E. B (adquiere el 5%), la totalidad de las cuotas sociales que les correspondían en Servicio Integral A.SRL, negocio jurídico al cual prestó conformidad F. O. C., al solo efecto del art. 1277 del Cod. Civil (fs. 1233 a 1234; 1236 a 1237, 1242), ejerciendo la administración y representación de la sociedad los socios B. y B., en calidad de gerentes en forma indistinta (fs. 1235 y vta. 1239 a 1240, 1242). De lo transcripto, surge con claridad que, si bien C. fue

socio fundador al 12/03/1983, dejó de ser socio el 28/05/1985, en tanto G. ingresó como socio el 18/11/1986 y lo fue hasta el 25/09/1987. Y agrega que, teniendo en cuenta la dinámica propia de la descripta vida social del ente, lo cierto es que al 01/09/2005, fecha del Acuerdo de Compraventa de Acciones y del Contradocumento, ni C. ni G. eran socios de Servicio Integral A.SRL (fs. 125 a 127, 130 a 131, 491 a 492, 507 a 509 vta.), siendo las únicas socias y gerentes de la sociedad M. S. R. y S.I. I.. En estas condiciones, está probada la falta de legitimación activa de C.y G. para intervenir como demandantes por derechos y obligaciones tratados en este proceso, causados en negocios jurídicos celebrados por R. e I., y son ellos mismos quienes arriman al juicio las certificaciones glosadas en fs. 122 a 124 concordantes con el historial social que describe. Así, sin hesitación, declara de oficio la falta de legitimación activa de ambos para accionar.

Sostengo que no puede quedar duda de que la solución adoptada es la correcta. Puede apreciarse que el actor no abordó la crítica de los fundamentos del fallo y pretende se admita su queja con argumentos tales como que los convenios firmados por R. e I. fueron firmados también por C. y
García en carácter de partes por tener intereses en SIA SRL –vaya a saber uno cuales- y por A.
Construcciones S.A., que sus representados constituyeron un litisconsorcio activo, que ambos tenían intereses claramente expresados en el convenio, que la participación no fue cuestionada por los partícipes del mismo ni en las pruebas incorporadas.
Pero que hay de las sucesivas cesiones? Ni las menciona. Pretende dar entidad a la prueba de testigos más de la sola lectura de la transcripción parcializada que realiza se percibe la falta de entidad de la misma. Tales expresiones como por ejemplo, “…era público y notorio”, “…a mi saber eran los dueños, firmaban como apoderados”, “sabia que …estaban negociando la venta”, “…ellos habían

vendido la firma Servicio Integral A.", "…eran los dos mencionados…", " me entrevistó el Sr F. C., presentándose como adjudicatario del inmueble correspondiente al mencionado expediente" no

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

sólo no son asertivas sino que, en rigor de verdad, no son siquiera idóneas para probar lo extremos de la compraventa.

Lo cierto aquí es que el Acuerdo de Compraventa de Acciones de fs. 125, se efectúa entre S. I. I. y M. S. R., en su calidad de titulares de la totalidad de las cuotas sociales de Servicio Integral A. SRL y el apoderado de A. Construcciones SA F.J. B. Surge del convenio que C., cónyuge de la Sra. I.y E. H. G. "deberán abstenerse de realizar actos de administración y de aquellos vinculados al giro comercial, sin la previa intervención del comprador, debiendo abstenerse de efectuar actos de disposición". Asimismo, del contradocumento se advierte asimismo que S. I. I. y M. S. R., en su calidad de titulares de la totalidad de las cuotas sociales de Servicio Integral A.SRL suscriben el mismo, y C. y G. lo hacen "en virtud de tener participación en la mencionada sociedad" - cual? no se sabe porque ya se ha visto que socios no eran, es más G. hasta entonces era dependiente, obra incluso telegrama de renuncia "a su trabajo" fechado el mismo día de la firma de ambos instrumentos. Y sin perjuicio de lo que dispusieron en la cláusula sexta respecto de que los pagos podían hacerse también a C. y/o G. ello no los convierte en titulares de lo que vendieron I. y R.; sin perjuicio de que nunca acreditaron serlo. Se suma a ello testimonial del Sr. Y.(fs. 2419) quien declara que los socios eran R. e I., y que los Sres. C. y G. eran apoderados de la empresa, gestionaban ventas y demás, similar función a la que el cumplía para A.
Construcciones SA., expte. N° 2343/94 MCR en que a fs. 1 C. se presenta como representante legal de Servicio Integral A. SRL.

En definitiva, en el Acuerdo de Compraventa de Acciones C. y G. ni aparecen (salvo la mención del primero en virtud de su calidad de cónyuge de R.y el asentimiento que exige el art. 1277 del CC). Y luego, las manifestaciones que efectuaron en el contradocumento, ningún valor tienen, ya que –más allá de que no eran socios- en la cláusula décima primera estipulan "En lo no modificado por el presente contradocumento, subsistirán entre las partes y serán plenamente válidas las restantes cláusulas estipuladas en el Acuerdo de Compraventa de Acciones, indicado en la cláusula primera, incluyendo las penalidades en caso de resolución". Agrego aún más, a fs 122/124 obra certificación de la cesión de las acciones por parte de C.y G.; a fs. 132 vta. obra certificación de firmas de R. e I. consignándose allí "como únicas integrantes de la firma Servicio Integral A. SRL"; a fs. 134/136 "se reúnen en la sede social de Servicio Integral A. SRL el total del capital social concentrado en las personas de sus únicos socios Sras Silvia I. I. y M. S. R."; a fs. 137/140 constitución de SA no aparecen; a fs. 143 reclamo de cumplimiento a Austral Construcciones SA por parte de las socias I. y R. tampoco figuran; a fs. 149 reclamo por incumplimiento a A. Construcciones SA por E. G. "en nombre y representación de I., R. y C., a fs 154 C. hace lo propio "en nombre y representación de R. e I.; a fs. 156 vta. C. presta asentimiento en los términos del art. 1277 CC, entre tantas otras pruebas que corroboran lo decidido.

Por su parte, la demandada se queja porque opuso al contestar demanda la excepción de falta de legitimación activa de C.y G. como defensa de fondo. En efecto, ello surge de la lectura de fs. 743/746. Más olvida que a fs. 816, en providencia que quedara firme en oportunidad, el juez *a quo* rechazó las excepciones que planteó aquella por ser extemporáneas, razón por la que su agravio pierde total virtualidad. Y así es que habiendo tratado el **MARÍA MAGDALENA CONSTANZO** agravio

concluyo por todo lo expuesto que la declaración de oficio de la falta de legitimación activa de los Sres. F. O.C. y E. H. G. debe confirmarse en esta Alzada, rechazándose los agravios de ambas partes sobre el particular.

En cuanto al agravio por la legitimación pasiva de Servicio Integral A. SRL, expresado en tercer agravio por la demandada, me he expedido ya en el punto anterior en torno a la procedencia de la declaración de oficio de la falta de legitimación, razón por la que idénticos argumentos me llevan a rechazar la queja. Respecto del tema de las costas que el apelante vincula a ambas cuestiones, he de volver más adelante. Continuando, ambas partes se agravian en torno al punto 4° del decisorio. El demandado en el marco de su cuarto agravio porque entiende que se han desestimado todos los requerimientos del actor y por ende debiera haberse dispuesto "hacer lugar a la demanda y no hacer lugar parcialmente a la demanda", ello en directa relación desde luego con la forma en que han sido impuestas las costas. Adelanto que el mismo no prosperará en su totalidad y el resultado de mi decisión se podrá apreciar en el conjunto al expedirme sobre la segunda cuestión traída a mi análisis. El actor, por su lado, efectúa un pormenorizado relato de la sentencia y una endeble crítica de la misma.

Trataré en primer lugar los del actor en lo que constituye su segundo agravio, toda vez que en razón de la eventual procedencia del mismo correrá suerte el de la contraparte. Antes advierto que está claro que la suma de U$S 1.000.000 convenida en aquél pago de U$S 300.000 y las 10 cuotas de $70.000 no fue cancelada. Ahora, considera el actor que el señor juez *a quo* ha efectuado una errónea interpretación de los convenios, ello al compensar los supuestos créditos de AFIP y G.y. contra SIA SRL, con el crédito de los actores adeudado por Austral Construcciones SA y que acabara de describir

al comenzar el párrafo. Critica la interpretación que efectúa del Acuerdo de Compraventa de Acciones. Considera que yerra el juez por cuanto debió efectuar un análisis completo de lo acordado en la cláusula tercera, la que se enmarca en el contexto de la etapa previa a la cesión de las cuotas sociales, no tuvo en cuenta el juez *a quo* los inciso b) y e), y que en dicha cláusula se evidencia que la autorización al comprador para descontar del saldo de precio se refería a deudas anteriores al 2-09-05. Indica que el Juez fracciona el contrato y cita jurisprudencia. Además, en esa cláusula tercera fue modificada por el convenio de fecha 11-04-2006, limitándose a ciertos conceptos y montos, a los que hace referencia. Agrega que el Juez debió extrañarse que en este último convenio se incluyese la cláusula segunda, punto 2, si el anterior seguía vigente, de lo que concluye que la garantía pactada en ambos convenios originarios quedaba sin efecto. Igual reproche merece el análisis que el Juez dice ha realizado respecto del contradocumento y el convenio de fecha 1104-2006, ya que se limita a transcribir sus cláusulas sin valoración, ya que sólo emite opinión con respecto a la cláusula tercera perfilando desde allí la decisión que adoptará respecto del crédito que se reclama. En segundo inciso se refiere a la imposibilidad de compensar entre las partes por carecer de los requisitos para que resultase efectiva conforme art. 818 y ss. CC., los que aún de darse no tornarían viable la compensación dado que el juez de grado compensa diferencias de quebrantos de SIA SRL. Se refiere al punto 15.12.1. de la sentencia donde también el Juez resuelve el pago y luego contrariamente en el punto 4° de la sentencia condena a los codemandantes conjunta y solidariamente a cancelar a la reconviniente

A. Construcciones SA parte del

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

crédito. Basa su crítica en que no existe reciprocidad entre acreedor y deudor ya que las vendedoras no son

deudoras de A. Construcciones SA y ésta no es acreedora de las vendedoras, ya que en la hipótesis de existencia de deudas anteriores al 2-9-2005 habrían sido canceladas por SIA SRL o a los sumo por los nuevos socios. Indica que el juez *a quo* alterna las personas de B., B. y A. Construcciones S. A. como si fuesen una misma y única persona.

Del estudio de la letra de todos los contratos se desprende que los argumentos de la actora resultan sólo una interpretación diferente a la del sentenciante, sin dar mayores argumentos, cayendo en la misma actitud que critica, efectuando transcripciones parciales del acuerdo. Obsérvese que el mismo apelante reconoce que la mentada autorización para descontar fenecía cuando se realizara la transferencia de acciones de la futura sociedad anónima (fs. 2706), lo que en definitiva nunca se produjo por lo que luego acordaron las partes, en consecuencia aquel límite desapareció. Y si se detiene uno en el contradocumento y en el acuerdo de fecha 11042006, se advierte que dicha autorización se reitera. Así, de acuerdo a la cláusula décimo tercera del primero "El comprador queda autorizado a descontar del saldo del precio, las sumas que sean reclamadas por los conceptos indicados en la cláusula Tercera del Acuerdo de Compraventa de Acciones mencionado en la cláusula Primera del presente, y a abonarlas por cuenta y orden de las Vendedoras", y en la cláusula segunda del último acuerdo, en el punto 2, determinan que "Para el caso de incumplimiento de las obligaciones asumidas en la presente cláusula por parte de S. I. I. y M.S.R. éstas autorizan expresamente que los importes correspondientes a la parte incumplida de tales obligaciones y según valores del anexo I sean descontadas del próximo vencimiento de cuotas correspondientes a la operación de Compraventa de Acciones, indicadas en la cláusula Primero 1. y 2." Lo transcripto no es más que lo que surge de los términos de los contratos y como se ha dicho "la norma contractual queda inescindiblemente atada a los que lo

hicieron" (Rodolfo Vigo, "Interpretación de los contratos", pág. 162), en concordancia con las prescripciones de los arts. 1137 y 1198 CC, a lo que deben sumarse los comportamientos de las partes, la gramaticalidad del contrato, el marco social de los que se obligan, la visión totalizadora del contrato, así como la buena fe de las partes. Tales reglas, digo, han sido consolidadas por la jurisprudencia y el señor juez de la instancia de grado ha merituado adecuadamente. Y lo fundamental de las idas y vueltas en los acuerdos es que en la cláusula octava del último que celebraran en fecha 1104-2006 pactaron "Las obligaciones de las partes acordadas en los instrumentos antes suscriptos entre las partes y referidas en la Cláusula Primera, en todo lo que no sean objeto de expresa modificación por el presente quedan inalteradas. Las partes acuerdan que los términos en que se obligaron en el Compromiso de Compraventa de acciones y el contradocumento de fecha 1 de septiembre de 2005 con las modificaciones y particulares pactadas en el presente acuerdo no podrán ser pasibles, por ninguna de las partes, de planteos revisorios de ninguna naturaleza".

Y lo que pactaron no puede ser modificado por lo que surja de las declaraciones a las que el quejoso le

otorga transcendencia, como por ejemplo la testimonial de Yncio, quien hizo referencia a las diferencias contractuales, que se zanjaron. Sucede que, en rigor de verdad, aquél no estuvo en esas reuniones, de allí que su testimonio en este punto nada corrobora. Ya me he referido antes al particular, y reitero entonces que tampoco resulta acertada la aseveración en punto a que la cláusula tercera del acuerdo de compraventa de acciones y la décimo tercera del contradocumento fueron modificadas por la cláusula segunda del último convenio (fs 2707), toda vez que lo que las partes pretendieron modificar a través del último acuerdo fue la cuota con

vencimiento el 01-03-2006 que se fijó allí en la suma de 150.000 dólares, los que las Sras R. e I. recibieron en dicho acto, saneándose la mora y dejándose constancia que una suma de $50.000 dólares ya había sido abonada, y así se dio por cancelada y cumplimentada en forma íntegra la obligación de pago.

Ahora bien, se agravia el actor ante la compensación que consideró el juez *a quo* correspondía. Recuerdo que "La compensación resulta un modo de extinguir las obligaciones, en forma simultánea y hasta la misma cuantía de las contraídas por aquellas personas que por derecho propio son recíprocamente acreedoras y deudoras entre sí, hasta la concurrencia del monto del menor" (Bueres, Alberto J. "Código Civil" T° 2 B, comentario al art. 818). Y hago aquí una observación, la queja no se sustenta en monto alguno de los que se ordenara compensar, sino por el hecho de que se considerara procedente la compensación.

Veamos pues la deudas a compensar: a) Con Neumáticos G.: del Acuerdo de Compraventa de Acciones surge que en la cláusula tercera inciso d) acordaron "En cuanto al pasivo, a excepción de las deudas que asume el comprador y que se detallan en el Anexo II…", y en dicho anexo se observa "Detalle de deudas en montos aproximados" figuran entre otras:... 3) Deuda Comercial Goodyear $2.800.000. Ésta cláusula tercera no fue modificada por los posteriores documentos firmados por las partes.

Obra en autos acuerdo de reconocimiento de deuda y pago efectuado entre Servicio A.SRL (en adelante A.) y Neumáticos G. SRL, de fecha posterior (1611-2005) a la cesión de acciones de SIA que efectuaran R. e , con consentimiento de A. Construcciones SA a B.y B.. En el acuerdo de mención, agregado a fs. 512/513, consta que el importe total de las facturas y notas de débito pendientes de cancelación asciende a $1.698.843,32. Se consignó que A. oportunamente pagó las mencionadas facturas y notas de débito con cheques de pago diferido y que si bien en la contabilidad de G. surge que las

mismas fueron canceladas, los importes de los cheques no fueron acreditados en cuenta por lo que A. reconoce la deuda pendiente de pago, declarando que en la oportunidad de vencimiento de cada cheque abonará el importe correspondiente. El mismo día 16-11-2005 se firmó otro acuerdo (fs 533/542) en que se rectificó la suma a $2.681.707,88. No obstante al contestar el oficio, el 229-2009 (fs 1343/1345) se informa que: desde el 1 de septiembre de 2005 las personas de contacto han sido B., N., B. e I., y con relación a la deuda que mantenía Servicio Integral A. SRL con la Sociedad al 10 de abril de 2006, se informa que la misma ascendía a la suma de $2.755.078 y que había sido abonada regularmente en virtud de una refinanciación. Reitero igualmente que la queja no se vincula a los

montos, es decir los montos no son materia de agravio, sino que el juez *a quo* haya aceptado su compensación.

Entonces, si por un lado las partes convinieron que la compradora asumía el pago (cláusula tercera inciso d) del Acuerdo de Compraventa de Acciones, y en el mismo instrumento se autorizó a aquél a descontar del saldo del precio sumas que sean reclamadas por conceptos varios que allí enumera, si bien no está contemplada allí la deuda con G., no veo porque esa deuda habría de correr suerte diferente. Es que, como bien lo señala el juez de la instancia en punto 12.3 "concurre la voluntad de los titulares de los créditos expresamente pactada … pero usando en reemplazo de la jurídica expresión compensación: autorización para descontar de los vencimientos de cuotas… descontar del saldo del precio…", es decir si como fue probado, fue cancelada la obligación por el comprador entiendo procedente se compense el monto con el adeudado por este.

Lo consignado me permite coincidir con la decisión de la primera instancia, rechazar el agravio y confirmar sobre el punto la decisión del fallo en cuanto manda a

compensar de lo debido por Austral Construcciones la suma de $2.755.078.

Con relación a las deudas por: b) impuesto a las ganancias, destaco en principio que la demandada sostuvo en la contestación que lo que tuvo en vista al cierre de la operación de compra y lo que daba valor a la misma era el quebranto que reflejaban los libros de la empresa para el ejercicio 2005, lo que le iba a permitir llevar adelante una política agresiva de venta sabiendo que no iba a estar alcanzado por el 35% de ganancias, en tanto él no iba a tener que abonar impuesto a las ganancias ya que los importes se recuperaban del quebranto. Y esto lo expreso porque en virtud de tales intenciones se deriva el interés cierto por cancelar aquellas obligaciones.

El señor juez fundó su decisión sobre la prueba producida, constituida la misma por el informe AFIP (formulario F 8900 018 N° 002951 del 31/8/2007 fs. 689) y la pericia contable, por la que surge que los nuevos administradores de Servicio Integral A. SRL (Srta. L.S. B. y Sr. J. E. B.) cancelaron las obligaciones impositivas anteriores al 02/9/2005 por la suma de $8.483.321,79. y valorando aquél plexo, dispuso la compensación por ese monto. Adelanto que correrá igual suerte que el anterior.

Recuerdo que el quebranto se define como el resultado negativo en el giro económico de una persona física o ideal registrado al cierre de un ejercicio (*cf.* “Papelera Pedotti S.A.” Fallos: 279:247, disidencia de los jueces Risolía y Argúas, cons. 22), que da la posibilidad al contribuyente de compensarlo con las eventuales ganancias gravadas que puedan obtenerse en otros ejercicios, según lo previsto por el art. 19 de la Ley del Impuesto a las Ganancias (Ley 20.628 y sus modif.) y normas complementarias. Buenos Aires, 10 de abril de 2012. (autos: “DGI (autos Swift Armour S.A. Arg.) TF
24.167-I”.— Ricardo Luis

Lorenzetti. — Elena I. Highton de Nolasco. — Enrique Santiago Petracchi. — Juan Carlos Maqueda. — E. Raúl Zaffaroni). Luego de compensados los resultados netos obtenidos en el año fiscal, dentro de cada una y dentro

de las distintas categorías, en caso que el contribuyente hubiera sufrido una pérdida (quebranto), ésta puede ser deducida de las ganancias gravadas que "se obtengan en los años inmediatos siguientes" hasta que transcurran cinco años después de que se produjo la pérdida (art. 19). La Ley 24.073, al reformar el art. 19, introdujo la figura de la "especialidad" compensatoria entre quebrantos y ganancias que administrativamente se llamó "quebranto específico", figura utilizada, aún antes de la reforma, para el originado en operaciones de enajenación de acciones, cuotas o participaciones sociales de los sujetos comprendidos en el art. 49 de los incisos a) a c) de la ley. (García Vizcaíno, Catalina "Derecho Tributario", T° 3, págs. 58 y sgtes.). Y en autos no está en discusión que el quebranto existió y fue compensado, tal como surge de la pericia. Así, y de acuerdo con una de las pruebas mencionadas, obra detallado informe pericial contable (fs. 2495/2502) surge en el detalle que la empresa informó en las pertinentes DDJJ los siguientes datos en relación con quebrantos: año 1999:
$1.843.570,90; año 2000: $464.445,18; año 2001:
$997.170,11; año 2002: $1.012.007,32; año 2003:
$1.356.985,80; lo que en total ascendía a
$5.674.179,31. En los años 2004 y 2005 se informaron quebrantos por $3.587.609,08 y $2.972.609,92 respectivamente. Dice que de acuerdo a la inspección de la AFIP (fs. 669), los quebrantos se rectifican así: año 1999: $1.582.824,83; año 2000: $464.445,18; año 2001: $997.170,11, año 2002: $1.012.007,32 y año 2003: $1.256.985,80, lo que da un total de $5.413.433,24. (más año 2004 y 2005: total $11.973.652,24). Asimismo, se

rectifican las DDJJ de los años 2004 y 2005 acusando ganancias por $548.789,20 y $1.446.616,50 respectivamente. De acuerdo a la inspección fiscal, y lo informado por la Perito contadora, los quebrantos acumulados al 30-09-2005, susceptibles de ser compensados o absorbidos serían: año 2000: $368.394,85; año 2001: $841.762,69; año 2002: $228.207,65 y año 2003: $8.251,31, es decir un total de $1.446.616,50. Al existir quebrantos fiscales de períodos anteriores reconocidos por la AFIP, los resultados fiscales de 2004 y 2005 fueron absorbidos por aquellos. En el año 2004, la compensación se hizo absorbiendo parte del quebranto de 1999 y otra parte del quebranto de 2000 (fs. 2498 vta). Así, por el 2004, año 1999 $1.582.824,89 ($452.738,87) y -$1.130.086,02 saldo prescripto), y año 2000 $464.445,18 ($96.050,33). En el 2005 la compensación se efectuó de la siguiente manera: año 2000 $368.394,85 se absorbe con el saldo de 2004, en consecuencia el saldo del quebranto es 0,00, año 2001 $997.170,11 ($841.762,69) -$155.407,42, año 2002 $1.012.007,32 ($228.207,00) - $783.800,32 y año 2003 $1.356.985,80 ($8.251,31) -1.348.734,49. (he colocado lo compensado entre paréntesis). De tal descripción surge que la suma del saldo que por estar prescripto no se compensó, $1.130.086,02 + $155.407,42 saldo año 2001 + $783.800,32 (2002)+ $1.348.734,49 (2003), el total de los quebrantos ajustados después de la inspección sería de $3.418.028,25 (que es lo que he consignado con signo negativo). Ahora bien si al monto total de quebrantos que ascendía a $11.973.652,24 le restamos los quebrantos ajustados después de la inspección asciende a $8.555.623,99. Ello no significa que debió ingresarse ese monto como impuesto a las ganancias sino que ello provoca un ajuste a la situación fiscal, lo que permitió que el pago debido por las vendedoras se compensara con los quebrantos de períodos anteriores. Y ello es lo que permite rechazar el agravio, toda vez que como ya lo consignara, en el contrato se dejo especificado en la cláusula tercera d) que “no saben de ninguna

investigación de la Administración Federal de Ingresos Públicos.., relativos a la Sociedad", y que - una vez más- "El Comprador queda autorizado a descontar del saldo de precio las sumas que sean reclamadas por tales conceptos y a abonarlas por cuenta y orden de Las Vendedoras". Ello, reitero, se acuerda también en la cláusula décimo tercera del contradocumento "El comprador queda autorizado a descontar del saldo del precio, las sumas que sean reclamadas por los conceptos indicados en la cláusula Tercera del Acuerdo de Compraventa de Acciones" y en la cláusula Octava del acuerdo de fecha 11-04-2006, en la que se dispuso "Las obligaciones de las partes acordadas en los instrumentos antes

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

suscriptos entre las partes y referidos en la Cláusula Primera, en todo lo que no sea objeto de expresa modificación por el presente, quedan inalteradas". Ante ello y reitero que si bien no ingresaron al fisco pagos por impuestos a las ganancias, fue compensado con los quebrantos, en consecuencia de no haber existido tal compensación, con dichos quebrantos, se podrían haber compensado ganancias futuras, ya que el comprador perdió el crédito que tenía a su favor.

En relación a las deudas por: c) impuesto al valor agregado (IVA), entiendo que los agravios deben desestimarse ya que claramente surge de la pericia (fs. 2501/vta) que como consecuencia de los ajustes realizados por la AFIP se presentaron declaraciones juradas rectificativas donde disminuyó el saldo a favor excepto los períodos febrero, marzo, mayo y septiembre, todos de 2005, indicando que el período febrero 2005 fue compensado con el saldo a favor de IVA del período 7/2007 y para los períodos 3, 5, y 9 se presentaron dos planes de pago. Y agregó la perito que los saldos a favor del contribuyente, le permite a éste "compensarlo contra el propio impuesto al valor agregado, acreditarlo o acreditarlo contra otros impuestos a su cargo, solicitar su devolución o transferirlo a terceros responsables".

Claro está, habiendo resuelto de este modo y confirmando lo resuelto en la sentencia impugnada, cabe rechazar el agravio del actor y en cambio hacerse lugar a la queja de la demandada incorporada en su quinto agravio –el cual entiendo tratado ya en las expresiones que preceden- y así establecer que las sumas objeto de la compensación a la que se hace lugar, generarán un interés, el que dispongo sea el equivalente a la tasa de interés activa que emplea el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento a 30 días, retroactivo a la fecha 30/04/2007 establecida en la sentencia de grado.

En un segundo inciso del mismo agravio critica la actora el punto 6° y la procedencia en el mismo se ha determinado en relación con la retención efectuada por A. Construcciones SA, por no adecuarse a lo prescripto en el art. 3939 del CC. Indica que de las constancias de autos surge que el tiempo en que A. Construcciones S. A. retuvo las sumas de dinero comprometidas a sus mandantes, 30-6-2006, no existía deuda y además ya estaba en situación de mora automática, quedando descartado tal instituto. Dice que no puede quedar duda de la inexistencia de la deuda que el juez consideró compensable al momento de realizarse la retención, ya que el propio demandado lo reconoce en el año 2007, pasado casi un año de producido el vencimiento de las obligaciones mensuales pactadas.

Toda vez que la mentada retención que el señor juez *a quo* considera procedente en el mismo y que por tanto conforma la queja de la actora, exige me expida sobre ella, digo que a mi entender la misma se ha malinterpretado en tanto se ha procurado confundir tratando de identificarla con el derecho de retención contemplado en el art. 3939 CC. Y empleo el término malinterpretado porque aquí, y lo he expuesto en extenso, desde un principio las partes acordaron la facultad del comprador de descontar del precio el valor de deudas que a la fecha de su celebración pudiera mantener aún la vendedora –a las que ya me he referido-

y que surgen precisamente de tales convenciones. En ningún párrafo del decisorio en crisis se hace mención al art. 3939 CC, sino que es introducido por la actora en su memorial. Pues, no juzgo que se configure el presupuesto de la norma citada, sino que si pacto que del monto de una obligación estoy autorizado a descontar una determinada suma, no advierto que al hacerlo esté ejecutando un derecho de retención, simplemente estoy descontando del precio a pagar aquella fracción que el contrato me ha autorizado expresamente. Coincido con el aquo en el punto, y sumado a lo que he venido exponiendo, rechazo el agravio.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO Secretaria de Cámara

En un cuarto inciso, siempre en el marco del mismo agravio, refiere la actora lo que titula como deudas jurídicamente inviables. Sobre ello, se agravia por que el juez condena sobre un rubro no reclamado en la reconvención, las supuestas obligaciones que habrían afrontado los nuevos socios de SIA SRL, con la empresa G.. Además, indica, la supuesta deuda tampoco podría haber sido reclamada por A. Construcciones S.A., en tanto asumió la misma en el Acuerdo de
Compraventa de Acciones por el monto consignado en el Anexo II del mismo. Se refiere a la informativa de fs 1343/1344, a las pruebas obrantes de fs. 512 a 544, las que aduce no fueron correctamente valoradas. Critica el decisorio por incongruente y porque consiente la trasmisión de deudas de una SRL a una SA, cuestión vedada por la ley, al condenar a A. Construcciones SA al pago de supuestas deudas afrontadas por los nuevos administradores de SIA SRL. Constituye asimismo el agravio que el juez considere deudas a ajustes por impuesto a las ganancias, ejercicios 2004 y 2005 de SIA

SRL, apartándose de la conclusión de la pericia, sobre Declaración Jurada rectificativa de ganancias, con insuficiente análisis. Dice que no efectúa un razonamiento congruente entre los sujetos, el dictamen pericial y la impugnación que efectuaron, realizando una valoración errada de términos contables como ganancia, quebranto, compensación de quebrantos, crédito fiscal, ajuste impositivo, ajuste de quebrantos, pues considera que las sumas que ellos expresan son deudas. Culmina con la valoración de la prueba y se agravia por considerar asimismo incongruente el fallo desde que acusa de falta de buena fe de la demandada y luego termina haciendo lugar a la pretensión. Sobre el particular, me he explayado ya lo suficiente al tratar el detalle de la pericia contable –base del decisorio del señor juez- la que quedó firme en todo lo que se refiere a los valores antes mencionados, desde que tales extremos no fueron impugnados por ninguna de las partes, por tanto mal puede sostener la actora ahora en su impugnación que las mismas resultan jurídicamente inviables. Me remito a lo allí expresado, de modo de evitar reiteraciones innecesarias, para fundar el rechazo de la queja sobre el particular.

Ya ingresando al análisis del tercer agravio de la actora, critica que no se haya hecho lugar al reclamo de daños y perjuicios, lo que atribuye a que no se ha efectuado el más elemental análisis de los mismos ni de la prueba. Sobre ello, hace hincapié en la cláusula quinta del contradocumento, donde se pactó la mora automática, por lo que vencido el término sin que se abonara –30-06-2006-, A. Construcciones SA quedó jurídicamente incurso en aquella, situación que dice fue reconocida por el juez (fs. 2606) al rechazar la excepción de incumplimiento planteada por la demandada. Indica que no criticará los fundamentos del fallo, sino resaltará la inexistencia de éstos. Enumera perjuicios sufridos y plantea el reclamo en relación con: Imposibilidad de desarrollar proyecto comercial en tierras ganadas al mar y daño moral; la venta forzosa

del inmueble de Puerto Madryn: U$S 10.000 devengados hasta el 30-08-2005, utilización indebida de garantía hipotecaria: U$S 42.750 y el daño moral en favor de S. I., las dificultades económicas para instalar el Instituto de Salud Bienestar Patagonia U$S 30.000 y el daño moral en favor de María Susana R., el impedimento económico para el normal desarrollo comercial de Lubricentro A. SRL: U$S 120000 y daño moral en favor de E. G.. Sobre éste último refiere lo expuesto respecto de su legitimación activa.

En punto a ello aclaro que la mora a la que se refiere el señor juez y mencionada por el apelante no incidirá en la decisión, pues más allá de que la mora fuera automática, los incumplimientos y consideraciones sobre la buena fe de la partes que efectúa el juez *a quo* -y que comparto- fueron mutuos, ambos sabían que vendían y qué compraban y en qué condiciones. Ambos son comerciantes y debieron comportarse con la probidad, buena fe y los recaudos de todo buen hombre de negocios.

A fin de que puedan prosperar los daños ocasionados como consecuencia de un negocio como el que formalizaron las partes, debe partirse de lo sabido "que no hay responsabilidad jurídica si no hay daño" (art. 1067 CC), y asimismo que no resulta posible conceder abono de daños y perjuicios como reparación de un perjuicio puramente eventual. Dice al respecto Eduardo Zannoni "Ocurre que en muchas circunstancias el sujeto no tenía aún la certeza de estar en la situación jurídica idónea para lograr beneficios o ganancias que esperaba obtener en el futuro…" ("El daño en la responsabilidad civil" págs. 3 y sgtes.). El Juez viendo ese presente "hoy" apreciará en qué medida, de no haber mediado la producción del evento dañoso, impide al damnificado conservar, para sí, la satisfacción del interés patrimonial de que gozaba y que era de prever que hubiera continuado, o le hubiese permitido obtener una ganancia.

Se pone el centro de la gravedad en la certidumbre de la probabilidad, correspondiendo tener en cuenta el grado de probabilidad fáctica que existía, de obtener el beneficio que esperaba o de evitar la pérdida. Y tales conceptos servirán de base para dar respuesta al resto de los agravios, toda vez que debe acreditarse que los hechos como se narran tenían posibilidad de suceder y si así fue provocaron daño, daño que debe probarse. No es ocioso aquí traer a colación los elementos integrantes del acto ilícito, es decir la acción antijurídica, el daño –ya sea patrimonial o extrapatrimonial-, la necesaria relación causal entre ambos- que debe ser adecuada- y el factor de atribución –subjetivo, en sus variables de dolo o culpa, u objetivo- que hará nacer la responsabilidad, dicho de otro modo colocará en cabeza del dañante el deber de reparar. Y el daño debe entonces ser probado como consecuencia de aquella acción, aún antes de responsabilizar al agente que lo ha provocado. Ello no es más que la relación de causalidad, la que considero especialísimo eje de análisis en esta cuestión.

Y debo a ese respecto destacar la pobreza de las argumentaciones de la demanda y lógicamente de las que componen luego el agravio. Ya el maestro español Jaime Santos Briz expresaba en 1963: Uno de los elementos o requisitos esenciales para que proceda la indemnización de daños, tanto a consecuencia de infracción contractual como extracontractual, es la relación o nexo causal entre el hecho que se estima productor del daño y éste, es decir que haya una relación de causa a efecto entre uno y otro. Y para que proceda la indemnización no basta en puridad con la existencia de ese nexo causal, es precisa además la prueba del mismo”

(Briz, Jaime Santos, “Derecho de Daños” pág. 213, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid). Y he elegido citar a Briz por la transparencia en su

definición del concepto, reiterado y desarrollado hasta el hartazgo en el campo de nuestra doctrina nacional sin variable. Y es esa relación causal cuya existencia no está demostrada en absoluto en estos actuados, más allá de lo que la actora pueda haber manifestado, y digo, aunque hubiera probado el daño, que en rigor de verdad tampoco a mi juicio está probado hubiera sido suficiente por ausencia de la primera. La actora hace referencia al daño, el cual valora en montos tanto en la esfera patrimonial como extrapatrimonial sin sustento serio, más a pesar de ello y amén de que se le reconociera tal licencia, pone en todo momento su mirada en los mismos y no en probar la certeza de que sus hipotéticas frustraciones guarden adecuada causalidad con los contratos celebrados con la demandada y su devenir. He allí, a mi criterio, el fundamento por el cual los reclamos contenidos en los diversos incisos del agravio, todos destinados a la indemnización de daños y perjuicios no poseen la menor entidad para prosperar y así habré de resolver rechazando los mismos.

Respecto ahora del cuarto agravio de la actora que en principio apunta a la liberación de las garantías personales otorgadas en respaldo de obligaciones con G.(inciso a). Resulta cierto que dichas garantías debían ser liberadas mediante escritura pública y que no se ha probado que ello no cumpliera, pero no resulta menos cierto que de la documentación a la que alude el señor juez (fs. 1345) surge que los demandados no sólo se hicieron cargo de la deuda tal como lo habían convenido sino que la misma fue abonada regularmente en virtud de una refinanciación, de allí que ordenar la liberación de una garantía personal sobre lo que no existe deuda no tiene objeto. La garantía deba contemplarse en relación al instrumento donde se corporiza la obligación principal y ambos deben concebirse como una unidad indisociable. Ello obedece a la propia naturaleza y caracteres que inviste el instituto de la fianza, la cual comporta una obligación accesoria frente a la deuda principal y cuya

finalidad consiste en asegurar al acreedor de ésta la satisfacción de su crédito (arts. 524, 1986 y ccs., CC). De allí se justifica la decisión adoptada por el sentenciante ya que desaparecida la obligación principal la garantía o finanza sigue igual suerte, es decir se extingue.

En relación con el inciso b), se vincula éste con la propiedad de Puerto Madryn y terrenos ganados al mar ubicados en Comodoro Rivadavia, inmuebles ya individualizados y constituidos por el departamento ubicado en la primera ciudad, identificado como Unidad Funcional N° *, Planta *, del edificio ubicado en la Parcela *, Manzana **, Matrícula***, y en segundo lugar por el Lote *de la Manzana **A de las tierras ganadas al mar, superficie de 3.200 mts2, Expte. MCR N° 2343-S-94. En el Acuerdo de Compraventa de Acciones se especifica en la cláusula tercera a) que los bienes antes mencionados son excluidos de de la operación, para lo cual SIA o su continuadora deberá realizar todos los actos y gestiones necesarias para la transferencia de dichos derechos a favor de los cedentes ante la Municipalidad de Comodoro Rivadavia. En el contradocumento –cláusula décima- se hace

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

referencia nuevamente el inmueble de Puerto Madryn ya identificado, excluido, y con relación a lote ubicado en terrenos ganados al mar en esta ciudad de Comodoro Rivadavia, se modifica lo decidido anteriormente y se dispone que SIA SRL o su continuadora jurídica deberá realizar todos los actos y gestiones necesarias para obtener la transferencia de dichos derechos a favor de quien las vendedoras indiquen, ante la Municipalidad de Comodoro Rivadavia y que en caso de no obtenerse la referida autorización se impondrá la necesaria renegociación sobre dicho bien dado que el mismo quedaría en propiedad de Servicio Integral A. SRL o su

continuadora jurídica. Si SIA SRL optare por quedarse con el bien y no transferirlo, abonará a las vendedoras el precio correspondiente, tomándose como base la cotización inmobiliaria en plaza de dicho bien y sobre la misma se entenderá que el valor a abonar es del 50% de la valuación indicada. Los gastos correspondientes a estas transferencias-impuestos, gastos, honorarios e IVA, serían soportados por las vendedoras. Más tarde, en el acuerdo de fecha de 11-042006 - cláusula séptima b) Transferencia de inmuebles, se estableció que en relación a la transferencia de los bienes indicados en la cláusula tercera a) 1. y 2. del Acuerdo de Compraventa de 01-092005, también indicados en la cláusula décima del contradocumento de igual fecha, I. y R. otorgaban poder especial a favor de S. G. R., para lo cual tanto A. Construcciones S.A como B. y B. prestaban conformidad y detalla los bienes a los que se refiere y que son los ya mencionados antes. Acordaron allí que las transferencias se realizaran sin precio ni contraprestación alguna a favor de A. construcciones S.A. ni de Servicio Integral A. SRL, dado que tales bienes no integran el objeto de compraventa de acciones.

Formulo una primera apreciación, ello sin perjuicio de la solución que habré de dar sobre el tema. Los inmuebles, tanto el lote de las tierras ganadas al mar como el departamento de Puerto Madryn no formaban parte del negocio, es decir en principio estaban expresamente excluidos (cláusula tercera- Acuerdo…), sin embargo se colocaba en cabeza de los compradores el cumplimiento de una obligación sobre los mismos. Y en rigor de verdad, si la causa fuente del negocio referido era el Acuerdo de Compraventa de Acciones y tales bienes no estaban incluidos, mal podía decretarse una obligación sobre ellos desde que no hay obligación sin causa. Si ello hubiera quedado así otra podría ser la solución, pero luego lo modificaron, al menos con la posibilidad de ejercer una opción sobre uno de los inmuebles, los terrenos ganados al mar.

Sobre éstos, es que solicitó la actora en la demanda el pago por parte de A.Construcciones SA del valor correspondiente a la deuda municipal 50% del terreno (inciso a. fs. 227 vta.), pendiente de pago a favor de la MCR, como asimismo (incisos b y c) los valores correspondientes a impuesto inmobiliario y tasa de higiene urbana de ese mismo inmueble, tanto como del de Puerto Madryn, devengados hasta el 01-09-2005. Dijo que ello lo hacía en virtud de que la demandada se había obligado en oportunidad, y lo consideró incorporado al rubro "otras deudas" integrado al anexo II del Acuerdo de Compraventa de Acciones. El demandado no reconvino sobre el punto, más cumplió con la carga de negar que Austral Construcciones SA o SIA SRL hayan

asumido el pago de deudas municipales relativas al Lote 2 Manzana 61 A de tierras ganadas al mar o hubiera comprometido la realización de obra en ese sector, que el compromiso de transferencia de derechos a favor de los cedentes y frente a la MCR incluyera la cancelación de deudas relativas a la venta de dicho inmueble. Advirtió sí allí que había ejercido el derecho de opción que le había sido otorgado (contradocumento – cláusula décima) sobre el lote en cuestión. Al contestar la reconvención, el actor reniega de la mentada opción basándose en la letra de la cláusula séptima b. del instrumento de fecha 11-04-2006, pero teniéndola a la vista no percibo que de aquella surja la interpretación que aquél efectúa. Es que, por la misma se otorga poder a S. G. R. en relación a la transferencia respecto de los bienes inmuebles allí consignados, más ello no desacredita por sí el derecho de opción, y si lo sumamos al contenido de la cláusula octava cobra ello real y certera dimensión por cuanto "Las obligaciones de las partes acordadas en los instrumentos antes suscriptos entre las partes y referidas en la Cláusula Primera, en todo lo que no sean objeto de expresa modificación por el presente quedan

inalteradas. Las partes acuerdan que los términos en que se obligaron en el Compromiso de Compraventa de acciones y el contradocumento de fecha 1 de septiembre de 2005 con las modificaciones y particulares pactadas en el presente acuerdo no podrán ser pasibles, por ninguna de las partes, de planteos revisorios de ninguna naturaleza". No hubo expresa modificación del derecho de opción que asistía a la compradora por voluntad de ambas partes. Mal puede entonces ahora la actora quejarse porque el juez ordene su transferencia, y agrego, el juez no falló *extra petita* como se lo acusa en la impugnación, sino que necesariamente debió resolver en esa medida frente a la pretensión del capítulo VI.3 incisos a, b, y c, (fs. 227 vta.) de su demanda, y los correlatos derivados expresados en la reconvención y en la contestación a esta.

Y respecto del departamento de Puerto Madryn no puede decirse otra cosa. En modo alguno puede considerarse cierto que el rubro "Otras deudas" componente del Anexo II del Acuerdo de Compraventa de Acciones, estimado en $1.200.000, comprendiera el pago de impuesto y tasa de higiene urbana de aquél inmueble, que fuera además vendido por las actoras. Me remito a lo que expresara antes respecto de la improcedencia de la obligación sin causa. Correrá idéntica suerte.

A mi entender es así que debe rechazarse el agravio y confirmarse el decisorio de grado sobre el punto.

Me ocuparé ahora del sexto agravio de la demandada, por el que se queja ante la falta de condena por las pérdidas e interés que dice derivadas del incumplimiento contractual en relación con el Lote 4 de la Manzana 16 de la ciudad de Caleta Olivia, Santa Cruz. En verdad, le asiste razón en cuanto a que dicho inmueble formaba parte del Anexo I del Acuerdo de Compraventa de Acciones y que, sin embargo había sido enajenado por las actoras en fecha previa a la firma de ese instrumento.

Aquí voy a reiterar expresiones a las que antes hiciera referencia, y que fueran originalmente vertidas

por el señor juez aquo en la sentencia de grado respecto de que "…ambos sabían que vendían y qué compraban y en qué condiciones. Ambos son comerciantes y debieron comportarse con la probidad, buena fe y los recaudos de todo buen hombre de negocios…" Lo dicho porque, en efecto, y tal como lo señala el quejoso, en la cláusula tercera del Acuerdo de Compraventa de Acciones se pacta "d) Las Vendedoras garantizan al Comprador que a la fecha de venta de las acciones en el Activo del Balance General de la misma existirán los bienes que figuran en el Anexo I…" y en el citado se encuentra específicamente incorporado el Lote * de la Manzana ** de la ciudad de Caleta Olivia. Y entiendo que decir que "existirán" se debe interpretar como que nunca "saldrán" si, en el mejor de los casos, se lo vinculara a un futuro en virtud del tiempo verbal con que se construye la frase. Verbigracia, se debe entender que al momento de la suscripción estaban dentro del patrimonio del vendedor, más aún si, como queda expresado al inciso e) de la misma cláusula "la sociedad tiene título perfecto sobre todos los bienes de su activo y sobre los inmuebles y vehículos que se detallan en el inventario y anexo I…". Pero resulta que el Lote 4 de la Manzana 16 de Caleta Olivia no integraba el activo del vendedor – actor-, tal el informe incorporado a fs. 505/506 de autos. De allí la queja, y el consecuente reclamo que conforma el agravio por el que se piden las pérdidas e intereses por el que se califica incumplimiento contractual.

He de decir que resulta llamativo, y he allí la cita del párrafo anterior, que el que vendió lo hiciera con el pleno conocimiento de que vendía algo que no era suyo, tanto como el que compró no tomara la mínima previsión en relación con lo que compraba.

En cuanto al primero, más allá de que puntualmente refirió que los bienes que vendía existirían en su activo –y el Lote * Manzana ** de Caleta Olivia era uno de ellos según Anexo I– asegura que la sociedad tiene "título perfecto" sobre todos los bienes. Esa frase no es una frase hecha, sino que para cumplir con el requisito de título perfecto, el escribano actuante debe efectuar el necesario estudio de títulos, esa investigación detallada que tiene por objeto acreditar que quien va a vender está legitimado para hacerlo. Si bien ese estudio no es obligatorio pues ninguna norma jurídica lo exige, es sin embargo esencial para configurar uno de los requisitos que torna precisamente el título perfecto, esto es la buena fe. Y esta buena fe no será simplemente la buena fe creencia, la que se basa en la observación del título de propiedad y del certificado de condiciones de dominio del inmueble objeto del contrato, sino la *optima fides*, óptima buena fe que surgirá del estudio del título antes referido. Lo cierto es que aquí, en definitiva, ningún título perfecto poseía el actor respecto del Lote 4 de la Manzana **de Caleta Olivia, es decir contrató sobre cosa ajena desde que hacía tiempo ya la había vendido. De hecho, la escribana que tuvo diversas participaciones en la línea de contrataciones de las partes fue la que intervino en aquella enajenación previa, según el informe de estado de dominio de fs. 505/506. Es decir, no puede decirse con seriedad que el actor no conocía lo que hacía.

Al respecto, reza el artículo 1329 del Código Civil "Las cosas ajenas no pueden venderse. El que hubiese vendido cosas ajenas, aunque fuese de buena fe, debe satisfacer al comprador las pérdidas e intereses que le resultasen de la anulación del contrato, si éste hubiese ignorado que la cosa era ajena. El vendedor después que hubiese entregado la cosa, no puede demandar la nulidad de la venta, ni la restitución de la cosa. Si el comprador sabía que la cosa era ajena, no podrá pedir la restitución del precio".

De allí seguramente la petición por las pérdidas e intereses que hace el demandado. Más aquí sucede en verdad que el comprador – demandado – no podía ignorar, como dije antes, que lo que compraba no pertenecía al vendedor. Es que, como lo afirma la doctrina mayoritaria "Si el comprador no se preocupa de verificar las condiciones del título, de adquirir su bondad, la Ley no cubre su negligencia: la mejor prueba de tal preocupación estará dada por la realización del estudio de los antecedentes dominiales del inmueble" (Highton, Elena, "Solución a algunos problemas que plantea el art. 1051 del Código Civil" La Ley 1980-D290. Así también CNCiv Sala F, LL 1980-D-290.).

Y si efectivamente, como se ha probado, la cosa no estaba en el patrimonio del vendedor, pues las eventuales pérdidas e intereses surgirían de la anulación del contrato, que no ha pedido, y no de un eventual incumplimiento como lo sostiene el apelante, lo que sumado al debido conocimiento que debió haber tenido respecto del estado dominial del inmueble, de carácter inexcusable

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

puesto que lo **Secretaria de Cámara** contrario importaría alegar su propia torpeza, conducen irremediablemente a rechazar su pretensión.

Respecto del Ford Ranger *****y los daños y perjuicios derivados de su falta de transferencia debo coincidir con el juez de grado, ello así en virtud de argumentos que ya he expuesto en relación con daños y perjuicios varios solicitados por la parte actora. Así, debe condenarse a ésta última a efectivizar la transferencia del rodado, a cuyo efecto se allanara; más en lo que hace al daño reclamado, no se ha probado el perjuicio que deriva de la privación de uso en la que pretende justificar el mismo. No entiendo que ello pueda fundarse en el único elemento que aporta, cual es el informe del valor de locación mensual de un vehículo de similar naturaleza, ello desde que nunca lo alquiló. Distinta solución hubiera tenido si tuviera que hacerlo

y frente a ello la solución ciertamente sería diferente. Rechazo el agravio en orden a los daños reclamados, coincidiendo con los preopinantes en remitir a la AFIP.

Trato ahora la apelación del perito martillero público en relación con los honorarios regulados, los que el quejoso estima bajos. Dice que el juez no ha fundado suficientemente su voto y transcribe además, en forma parcial texto de la Ley XIII N° 4 del DJ de la Provincia del Chubut (arts. 18 y 60). Sus expresiones no logran conmover el decisorio desde que no efectúa una crítica concreta y razonada del fallo.

De la lectura del texto impugnatorio se colige que no reúne los mínimos requisitos de procedencia. La expresión de agravios es deficiente por incompleta, pues solo comporta una disconformidad en torno a la valoración que efectuara el señor juez aquo en relación con el trabajo encomendado. No se advierte la justificación de su petición. Y si bien podría decretar desierto el recurso aplicando la letra del art. 268 del CPCCCh, habré de tratarlo en mérito al criterio que en ocasiones como ésta ha sostenido el Cuerpo que integro y por el que estimo prudente se evalúe de modo amplio la suficiencia de la queja, ello por ser lo que mejor se aviene con un escrupuloso respeto por el derecho de defensa en juicio y con el mantenimiento de la doble instancia adoptada por el legislador.

Entonces, es que dicho esto, aclaro que el apelante no explica por qué yerra, a su juicio, el juez de grado, sólo expone su punto de vista sobre cómo debió efectuarse la valoración de aquél, y para ello cita parte de la norma en su artículo 60, más precisamente el primer párrafo, más omite la facultad – igualmente normada– por la que "Los jueces deberán apartarse de los aranceles establecidos en el párrafo primero de este artículo cuando la naturaleza, alcance, tiempo, calidad o resultado de la tarea realizada o el valor de los bienes que se consideren, indicaren razonablemente que la aplicación estricta de los aquellos ocasionaría una

evidente e injustificada desproporción entre la importancia del trabajo efectivamente cumplido y la retribución que en virtud de los aranceles habría de corresponder” (art. 60 2do. párr.)

Y es que aquí se trata de una tasación de un inmueble. Y la regulación de honorarios por esa sola tasación fue fijada en la suma de $26.000, los cuales estimo constituyen un monto que, sólo por aplicación del sentido común, se presentan como holgadamente suficiente para una tarea de dichas características. El juez ha merituado esa circunstancia y he allí el fundamento de su decisión, la cual no puedo dejar de compartir desde que la considero justa y adecuada.

Rechazo el agravio.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

Ahora sí, y por último el tratamiento de las costas. No dejo de tener en cuenta que la imposición de las mismas en la instancia de grado fue objeto de recurso de ambas partes, la actora, en su quinto agravio, la demandada por su lado, en el séptimo agravio. Y ambas se quejan por que han sido impuestas por su orden. Atento el modo en que he resuelto, entiendo justo adecuar las costas en relación con el resultado económico obtenido, el cual evidentemente no es idéntico a las partes, razón por la que, sobre el particular no habré de compartir el criterio del sentenciante, y en consecuencia atento las pautas del art. 282 del CPCCCh las fijaré en forma proporcional en un 70% a cargo de la parte actora y en un 30% a cargo de la parte demandada. Difiero la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes para el momento del Acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, propongo al Acuerdo la siguiente fórmula postulatoria:

1) Confirmar la sentencia de grado, con excepción del punto 4 el que se confirma parcialmente en cuanto a que ha de establecerse el interés sobre la suma de

$6.918.399,79 allí prevista, el que se fija en el equivalente a la tasa de interés activa que emplea el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento a 30 días, retroactivo a la fecha 30/04/2007.

2) Revocar el punto 11 de la sentencia de grado, y en consecuencia imponer las costas de ambas instancias en un 70% a cargo de la actora y en un 30% a cargo de la demandada.

3) Tener presente la reserva del caso federal.

A la primera cuestión, el Dr. Sanca dijo:

Han sido presentados los agravios de ambas partes y del perito Milton Touriñan.

A criterio de los magistrados que han votado precedentemente tales recursos cumplen los requisitos de admisibilidad formal estando alcanzado el fin que persigue la norma constitucional y procesal. Las exposiciones y agravios de las partes se encuentran descriptos en los votos que preceden por lo que siguiendo el criterio adoptado por quien emitiera el suyo con anterioridad al presente, me remito a aquellas reseñas a fin de evitar repeticiones ociosas. Cabe entonces adentrarme en el análisis de los agravios de las partes y del perito tasador contra la sentencia que sintetizo a continuación:

El Juez de la instancia de grado rechazó la excepción de contrato no cumplido interpuesta por A. Construcciones SA. y Servicio Integral A. SRL.; declaró de oficio la falta de legitimación activa de F. O. C. y E. H. G. y rechazó en todas sus partes la demanda incoada por éstos contra A. Construcciones SA. y Servicio Integral A. SRL. Declaró de oficio la falta de legitimación pasiva de Servicio Integral A. SRL, para ser demandada, y rechazó en todas sus partes la demanda entablada contra esta empresa por M. S. R. y S. I. I. Hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por M. S. R. y S. I. I.y a la reconvención planteada por Austral Construcciones SA. condenando a las demandantes mencionadas, conjunta y solidariamente, a cancelar a la reconviniente A.

Construcciones SA., parte del crédito derivado de diversas obligaciones impositivas canceladas por ésta en la AFIP por $8.483.321,79,

obligaciones contraídas con Neumáticos G. Y. SRL., por $2.755.078, lo cual arroja un total de $11.238.399,79, y condena a A. Construcciones SA a cancelar a las actoras R. e I. la suma de dólares estadounidenses 1.000.000 (U$S 300.000 mas diez cuotas de dólares estadounidenses 70.000 cada una) convertibles a pesos en la moneda de curso legal en nuestro país a la paridad cambiaría vigente a la fecha de la sentencia 29/ 12/ 2011 (U$S 1 = $4,32, o sea $4.320.000), emergente de la obligación contraída por ésta al adquirir las cuotas sociales de Servicio Integral A. SRL., desde el vencimiento de la 1° cuota ocurrido el 31/ 07/ 2006. La sentencia dice también que queda extinguida la obligación de la reconviniente y cancelado el crédito de I. y R. por la antedicha operación comercial mediante la compensación de tales valores monetarios hasta la suma de la menor, y que el remanente de $6.918.399,79 lo declaró acreencia de la demandada reconviniente con efectos de esta compensación retroactivos al 30/ 04/ 2007. El fallo dicta condena contra M. S. R.y S. I. I., por allanamiento a la pretensión de la reconviniente de que se le transfiera el automotor Ford R. dominio **** a A. Construcciones SA., en el plazo de 30 días de notificada la sentencia ordenando a las mismas otorgar por ante el juez toda la documentación y suscribir los formularios y solicitudes de transferencia correspondientes a tal fin. Lo cual en caso de no realizarse será sustituido por decisión judicial para la inscripción en el Registro del Automotor correspondiente y el otorgamiento del titulo de propiedad con las constancias del art. 19 del Dec. Ley 6582/58, a efectuarse por el juez haciendo constar la anulación de todo instrumento de fecha anterior y cédula de identificación del vehículo. Dispuso también que los gastos derivados del cumplimiento de la sentencia fuesen

soportados por las demandantes. Asimismo la sentencia declaró procedente la retención por A. Construcciones SA. del saldo del precio pactado en los instrumentos del 02/09/2005 con fundamento en la cláusula 3° del contrato, y en relación a la deuda AFIP-DGI determinada en relación a Servicio Integral A. SRL por períodos fiscales anteriores al 02/09/2005 prosigue con el rechazo de los daños y perjuicios demandados en los ítems: a) imposibilidad de desarrollar proyecto comercial mas el de daño moral. b) venta forzosa del inmueble de Puerto Madryn U$S 10.000 devengados hasta el 30/08/2005, c) imputación falsa atribuyendo calidad de socias U$S 10.000 para y M. S.R. d) utilización indebida de garantía hipotecaria U$S 42.750 y el daño moral en favor de S. I.I., e) dificultades económicas para instalar instituto de salud Bienestar Patagonia: U$S 30.000 y el daño moral en favor de M. S. R., f) impedimento económico para el normal desarrollo comercial Lubricentro A. SRL U$S 120.000 y daño moral en favor de E. H. G. Rechazó la solicitud de liberación o reemplazo del derecho real de hipoteca que pesa sobre el inmueble identificado Lote 4 de la Manzana**, sector * del Barrio General Mosconi de Comodoro Rivadavia; frente a G.Y. Argentina SA., liberar las garantías personales formalizadas en escritura pública por E. G., F. C. y S. I. I., en respaldo de

obligaciones de Servicio Integral A. SRL.; transferir los inmuebles descriptos en la cláusula 3° a. 1) y 2) del acuerdo de compraventa de acciones del 01/ 09/ 2005, cláusula 10° del contra documento de igual fecha, que son: departamento identificado como Unidad Funcional n° *, Planta *, del Edificio ubicado en la Parcela *, Manzana **, Matrícula ***

Puerto Madryn Chubut y Lote 2 de la Manzana ** A de las Tierras Ganadas al Mar, Comodoro Rivadavia, Chubut, superficie de 3.200 mts.2 (Expte. Municipal ***d) el

valor correspondiente al 50% del lote *Manzana **del sector Tierras Ganadas al Mar de
Comodoro Rivadavia y el Impuesto Inmobiliario y Tasa de Higiene Urbana del inmueble, lote * Manzana**del sector Tierras Ganadas al Mar de Comodoro Rivadavia, devengados hasta el 30/ 08/ 2005; y e) impuesto Inmobiliario y Tasa de Higiene Urbana del departamento de Puerto Madryn inmueble identificado como Unidad Funcional N° * planta *° Edificio construido en Parcela* Manzana 1 **. Rechazó los ítems reconvenidos por la demandada consistentes en a) obtener la inscripción registral del inmueble identificado como Lote ** de la Manzana ** de Caleta Olivia, Matrícula*** del Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Santa Cruz, en favor de Servicio Integral A.SRL; b) pérdidas e intereses por el incumplimiento contractual, teniendo en cuenta el valor del bien y de la explotación comercial Estación de Servicio Shell de Caleta Olivia; c) mora en el cumplimiento de la obligación desde la fecha contractual de la transferencia de las cuotas sociales de Servicio Integral A. SRL, hasta la incorporación del bien al activo societario, determinado por el lucro cesante por indisponibilidad de la explotación comercial de la Estación de Servicio Shell, devengado en el período de la mora e intereses; d) el valor del Fondo de Comercio de la Estación de Servicio S.de Caleta Olivia y los daños y perjuicios; e) daños y perjuicios derivados de la privación del uso por el retardo en transferir el automotor Ford Ranger dominio***a Servicio Integral Alem SRL.; f) pagar las sumas por diferencia de tasas de interés derivadas de la indisponibilidad del dinero afectado al Certificado Plazo Fijo Banco de Santa Cruz N° 01026716 del 16/04/2007 hasta el 31/ 08/2007 así como la impugnación a la pericia de tasación practicada por el martillero Milton Oscar Touriñan. Impuso las costas por su orden y reguló los honorarios. A fs. 2622 apela la sentencia el demandado y en nombre propio el Dr. Zarza apela los honorarios regulados por bajos. La actora apela

la sentencia (fs. 2623). El Martillero Milton Touriñan apela la regulación de sus honorarios por bajos, lo que es contestado a fs 2655 por el abogado apoderado de la parte demandada y por la actora (fs 2651). Concedidos los recursos y elevada la causa a la alzada, los apelantes cumplen con la carga procesal de los arts. 262 y 263 del CPCCCh.

Transcribo brevemente los agravios vertidos: A fs 2696/2695 el demandado lo hace en cuanto se rechaza la excepción de contrato no cumplido interpuesto por A. Construcciones SA y Servicio integral A. SRL que declara de oficio la falta de legitimación activa de F. C. y E.G .y declara de oficio la falta de legitimación pasiva de servicio Integral A. SRL, para ser demandada, hace lugar parcialmente a la demanda y omite condenar al pago de los intereses respecto a las suma por condena, rechaza la reparación de pérdidas e intereses por el incumplimiento en relación al Lote 4 de la Manzana 16 de Caleta Olivia, Matrícula 9506 del Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Santa Cruz, y explotación comercial Estación de Servicio Shell de Caleta Olivia, daños y perjuicios por retardo en transferir automotor Ford

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

Secretaria de Cámara

Ranger dominio ****a Servicio Integral A.

SRL., y la imposición de costas por su orden.

Excepción de contrato no cumplido interpuesto por Austral Construcciones y Servicio integral A. SRL. En el punto XIII de la contestación de la demanda dicen haber introducido la cuestión como una defensa al progreso de las acciones impulsadas por los actores, y luego de referirse al fallo y dar razones concluye que la sentencia que recaiga ninguna declaración deberá contener sobre este punto, ya que la defensa que nos ocupa no ha sido expresada como una pretensión específica en la contestación de la demanda o reconvención, sino como un argumento de la defensa que contribuye a formar convicción acerca de la

improcedencia de la demanda, de lo que habrá de resolver respecto de las pretensiones de las partes. Sobre la declaración de oficio de falta de legitimación activa de C. y G. se agravia que haya consagrado una declaración de oficio cuando mas que una excepción el planteo fue opuesto como defensa de fondo a sus pretensiones en el punto VI.1 de la contestación. El agravio resulta que al haber declarado de oficio la falta de legitimación libera de responsabilidad en las costas a G. y C. cuando éstos los demandaron por millonarias sumas de dinero y aún declarada de oficio a lo que se oponen, deberían hacerles cargar las costas. Alegan la posibilidad de oponer la defensa de falta de acción o de legitimación, como de fondo. Declaración de oficio de la falta de legitimación pasiva de Servicio Integral A. SRL; este agravio resulta similar al anterior porque fue opuesta dicha excepción, y que ante esta decisión del Juez le han impuesto a Servicio Integral A. SRL, el pago del 50% de los honorarios regulados a los peritos. Hacer lugar parcialmente a la demanda: No obstante la decisión, entiende el apelante que la sentencia no recoge la mayoría de sus pretensiones. Indica el objeto de la demanda y las pretensiones que son rechazadas como lo es la omisión de condenar al pago de intereses respecto del saldo de las sumas por las que condena a las actoras al pago del monto que indica, retroactivas al 30-42007, que fuera solicitada en el punto 2.8 de la reconvención. Los intereses deben aplicarse desde la fecha de notificación de la reconvención deducida. La cuestión referida al Lote 4 de la manzana 16 de Caleta Olivia, Estación de Servicio Shell transcribe la decisión punto 9°, b) de la sentencia y señala que la fundamentación del rechazo pone al desnudo un error en la valoración de la prueba, ya que el único argumento del rechazo es el informe de fs. 505. Se refiere a la contestación del oficio, a los asientos regístrales y concluye que

las vendedoras incumplieron con la cláusula tercera del acuerdo. Señala que los lotes *y *están registrados a nombre de SIA SRL y el lote *fue excluido de los activos. Peticionaron que ante la imposibilidad de cumplimiento (lo que finalmente ocurre) se lo condene a satisfacer a Servicio Integral
A. SRL y a A. Construcciones SA las pérdidas e intereses del monto que resulte del valor del inmueble y el valor comercial correspondiente a la explotación instalada, Estación de servicio. Determinan el valor de cada uno de ellos de acuerdo a la pericia del martillero Touriñan. Sobre los daños y perjuicios derivados del incumplimiento en la transferencia de la camioneta Ford Ranger que fueron rechazados, aunque condena a la transferencia. La queja refiere a que como nada aclara sobre ello es que reedita lo manifestado en el alegato en cuanto a que el mero incumplimiento importa el nacimiento de la obligación de indemnizar. Informa que más allá del ofrecimiento a cumplir hay mora pues hasta el presente no lo han verificado, de allí, la falta de documentación impidió conducir, utilizarla conforme a destino, obtener habilitación para uso comercial a los fines de la explotación comercial de SIA. Se remite a la indemnización requerida a fs. 1793 ($50.000) Sobre la imposición de costas por su orden

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

peticiona se **Secretaria de Cámara** aplique el art. 69 CPCCH y se adecuen los honorarios. Hace Reserva del Caso Federal.

Los actores a fs 2702/2721 expresan sus agravios. El primero se refiere al punto 2° del fallo: Falta de legitimación activa de F. C. y E. G.. Entienden que el Juez resuelve violando el art. 1197 del CC y desconociendo lo acordado expresamente por todos los signatarios de los convenios en los que C. y G. participaron por un interés propio, adquiriendo derechos y obligaciones conjuntamente con S. I. y M. R. como parte vendedora, firmando los contratos en carácter de partes por tener intereses en SIA SRL y también firmados por A. Construcciones SA como compradora. Resalta que A.

Construcciones SA aceptó las intervenciones de C. y G. sin objeción, resolviendo el Juez sin evaluar el complejo negocio celebrado entre todos los firmantes. Dicen los actores que constituyeron un litis consorcio activo que reúne a cuatro personas que firmaron todos los documentos. G.y C. tenían intereses que se expresaron claramente en los convenios lo que les permitía ejercer acciones en su defensa como lo hicieron; la participación surge de todos los encabezados de tales instrumentos, cláusula novena y sexta amén de otras. Tampoco se ponderó en la sentencia que en el negocio jurídico se reconocieron derechos a favor de G. y C., como la facultad de recibir las sumas que debía abonar A. Construcciones SA, previsto en varias cláusulas y hubo prueba corroborante de lo expuesto, tal los testimonios de L. T., L. R., S., R. R., H. J. En el segundo agravio los actores aducen Puntos 4° y 6° errónea interpretación de los convenios al compensar supuestos créditos de AFIP y G.Y.

contra SIA SRL con el crédito de los actores adeudado por
Austral Construcciones. Con relación al Acuerdo de compraventa de acciones, no se realiza una interpretación contextual de las cláusulas y especificaciones. Transcribe puntos 15.4.8; 15.12.1,
15.12.3, y considera que yerra el juez por cuanto debió efectuar un análisis completo de lo acordado en la cláusula tercera, la que se enmarca en el contexto de la etapa previa a la cesión de las cuotas sociales; no tuvo en cuenta el A-quo el inciso b) y que en dicha cláusula se evidencia que la autorización al comprador

para descontar del saldo de precio se refería a deudas anteriores al 2-09-05. Indica que el Juez fracciona el contrato y cita jurisprudencia. Dice que el juez debió observar que la cláusula tercera detallada en el primer convenio fue modificada por el convenio de fecha

11042006, limitándose a ciertos conceptos y montos, a los que hace referencia, agrega que el Juez debió extrañarse que este último convenio incluyese la cláusula segunda, punto 2, si el anterior seguía vigente, de lo que concluye que la garantía pactada en ambos convenios originarios quedaba sin efecto. Igual reproche le merece el análisis que el Juez dice haber realizado respecto del contra documento y el convenio de fecha 11-04-2006, ya que se limita a transcribir sus cláusulas sin valoración, ya que sólo emite opinión con respecto a la cláusula tercera perfilando desde allí la decisión que adoptará respecto del crédito que se reclama. Dice de la imposibilidad de aplicar el instituto de la compensación entre las partes por carecer de los requisitos para que resultase efectiva Conf. art. 818 y ss. CC. 36; refiere al punto 15.12.1., de la sentencia donde también el Juez resuelve el pago y luego contrariamente en el punto 4° de la sentencia condena a los co demandantes conjunta y solidariamente a cancelar a la reconviniente A. Construcciones SA parte del crédito. Que erróneamente el Juez aplica el instituto de la compensación cuando no se dan los supuestos necesarios ya que no existe reciprocidad entre acreedor y deudor ya que las vendedoras no son deudoras de Austral Construcciones SA y ésta no es acreedora de las vendedoras, ya que en la hipótesis de existencia de deudas anteriores al 2-9-2005 habrían sido canceladas por SIA SRL o a los sumo por los nuevos socios. Indica que el juez alterna a Jorge Bringas, Luciana Báez y Austral Construcciones SA como si fuesen una misma y única persona. Agrega que si se dieran los extremos previstos en el art. 818 y ss. del CC tampoco sería posible la compensación dado que el juez compensa diferencias de quebrantos de SIA SRL. c) Improcedencia de la retención efectuada por A. Construcciones SA. por no adecuarse a lo prescripto en el art. 3939 del CC., dice al respecto que de las constancias de autos surge que el tiempo en que A. Construcciones SA. retuvo las sumas de dinero comprometidas a sus mandantes, 30-6-2006, no existía

deuda y además ya estaba en situación de mora automática, quedando descartado tal instituto. No puede quedar duda de la inexistencia de la deuda que el juez consideró compensable al momento de realizarse la retención, ya que el propio demandado lo reconoce en el año 2007, pasado casi un año de producido el vencimiento de las obligaciones pactadas. d) Deudas jurídicamente inviables: Se agravia por que el juez condena sobre un rubro no reclamado en la reconvención, las supuestas obligaciones que habrían afrontado los nuevos socios de SIA SRL, con la empresa G. Y. SRL; también dicen que sin perjuicio de ello resulta suficiente para revocar el fallo en este punto que la supuesta deuda tampoco podría haber sido reclamada por Austral Construcciones SA, en tanto asumió la misma en el acuerdo de compraventa de acciones por el monto consignado en el Anexo II de dicho acuerdo. Se refiere a la informativa de fs. 1343/1344, a las pruebas obrantes a fs. 512, 544, las que aduce no fueron correctamente valoradas. Advierte que el decisorio es incongruente y consiente la trasmisión de deudas de una SRL a una SA, cuestión vedada por la Ley al condenar a Austral Construcciones al pago de supuestas deudas afrontadas por los nuevos administradores de SIA SRL. d2 Constituye agravio que el juez considere deudas a ajustes por impuesto a las ganancias, ejercicios 2004 y 2005 de SIA SRL apartándose de la conclusión de la pericia sobre Declaración Jurada rectificativa de ganancias, con insuficiente análisis, no efectúa un razonamiento congruente entre los sujetos, el dictamen pericial y la impugnación que efectuaron, realizando una valoración errada de términos contables como ganancia, quebranto, compensación de quebrantos, crédito fiscal, ajuste impositivo, ajuste de quebrantos, pues considera que las sumas que ellos expresan son deudas. Efectúa valoración de la prueba y se agravia en el punto d.3 por considerar incongruente el fallo que acusa de falta de buena fe de la demandada y luego hace lugar a su pretensión. El tercer agravio se refiere al punto 7 de la parte dispositiva del

fallo que lo agravia ante el rechazo de los daños solicitados sin análisis de la prueba. Se refiere a la cláusula quinta del contra documento, donde se pactó la mora automática, por lo que vencido el término sin que se abonara, Austral Construcciones SA quedó jurídicamente en mora a partir de la fecha del vencimiento de la obligación, 30 de junio dé 2006, situación que dice fue reconocida por el Juez (fs 2606) al rechazar la excepción de incumplimiento planteada por la demandada. Indica que no criticará los fundamentos del fallo, sino que resalta la inexistencia de éstos y enumera los perjuicios sufridos: Imposibilidad de desarrollar proyecto comercial en tierras ganadas al mar; la venta forzosa del inmueble de Puerto Madryn, U$S 10.000

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO Secretaria de Cámara

devengados hasta el 30 de agosto de 2005; utilización indebida de garantías hipotecaria $42.750 y el daño moral a favor de S. I.; las dificultades económicas para instalar el instituto de salud Bienestar Patagonia y daño moral a favor de M. R.; el impedimento económico para el normal desarrollo comercial de Lubricentro A.SRL: U$S 120.000 y daño moral a favor de E.G., con valoración probatoria que dice el apelante no tuvo en consideración el Juez.- El cuarto agravio se dirige al punto 8 del fallo, donde se libera del derecho real de hipoteca sobre el inmueble Lote *Manzana *** del Barrio Gral. Mosconi que a la fecha no causa agravio dado que con posterioridad sus representantes lograron que el Banco del Chubut cancelara dicha hipoteca. Sí le causa agravio lo fallado respecto de los siguientes ítems, liberar a la compradora de garantías personales otorgadas por G., C. e I., en respaldo de obligaciones de SIA con G. Y., no dando valor al convenio de fecha 11 de abril de 2006, cláusula séptima, resultando claro del mismo que se genera una obligación para la demandada de liberar esas garantías dentro del plazo de 60 días mediante escrituras notariales equivalentes a las otorgadas, no obstante el

juez entendió que la liberación se había producido mediante el "Reconocimiento de deuda" de fecha 16 de noviembre de 2005 (fs. 512 a 542) y fs. 1343 y 1344. Aduce que el Juez dio el mismo valor a documentos privados que a una escritura notarial. Nota que existe contradicción ya que rechazó la legitimación de G. y en consecuencia el reclamo de éste y C. Enumera también que el juez haya omitido toda consideración a los convenios y a los hechos posteriores fallando *extra petitum*, ordenando se transfiera el departamento de Puerto Madryn, lo que no reclamaron pues el mismo ya había sido transferido a las Sras. A. P.y N. P., ya que R. debió venderlo ante las circunstancias ya apuntadas. Dice que el fallo recepta la hipótesis de controversia sobre derechos del lote sobre tierras ganadas al mar y rechaza el reclamo que efectuaron para que la demandada reconviniente se los transfiriera. Sostiene que el juez yerra ya que no tuvo en consideración que el poder fue otorgado por SIA SRL ni da valor a la expresa conformidad dada a dicho apoderamiento por los nuevos socios de SIA SRL, como tampoco la maliciosa revocación posterior del poder efectuada por los nuevos socios de SIA SRL ya durante el proceso, pues si lo hubiera evaluado debería haber resuelto que la revocación era contraria a los propios actos de Bringas y Báez y contrario a la interpretación del convenio, agregando que la transferencia de dicho lote a las vendedoras o a quien ellas indicaran era una obligación de SIA SRL. Enumera a fs. 2719 vta., los hechos que considera probados. El quinto agravio se dirige contra el punto 11 del fallo que impone las costas por su orden y solicita que la condena se efectúe en base a la procedencia de cada una de las acciones de las partes en el marco de la buena o mala fe demostradas por una y otra respectivamente, como el rechazo de las excepciones y de los ítems reconvenidos.

A fs. 2731/2734 y a fs. 2737/2745 vta., actor y demandado contestan los agravios respectivos; previo

el actor solicita la deserción de los agravios de la demandada reconviniente.

Se trata de un litigio en el que cuatro

litisconsortes demandan a dos sociedades diferentes, y éstas reconvienen contra aquellos oponiendo excepciones cuestionando la idoneidad jurídica de dos de los actores (C.y G.) y de una de las demandadas (Servicio Integral A. SRL) sobre lo cual la sentencia resuelve de oficio, declarando la falta de legitimación activa y pasiva de unos y otra, lo cual agravia. Deberé tratar primeramente los agravios referidos a este punto planteado por ambas partes dado que resulta necesario dilucidar esto antes de proseguir en el tratamiento de los demás agravios al fallo. A la demandada le causa agravio no la decisión en sí misma, que respalda, sino en cuanto se dicta "de oficio" en vez de resolverse en base a argumentos que planteó como defensa sobre el fondo de la cuestión, de manera que no hay imposición de costas contra los actores, lo que sí ocurriría si se hubiese tratado la excepción como defensa de fondo. La legitimación para estar en juicio es un requisito esencial del derecho de acción que el juez puede examinar de oficio, pues constituye una típica cuestión de derecho (Morello, Sosa, Berizonce, "Códigos procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación, comentados y anotados"; T. IV-B; 2da. Edic.; Librería Editora Platense- Abeledo Perrot; Año 1990; Pág. 221) y que el examen oficioso de la legitimación, (procesal y sustancial) tampoco lesiona el principio de congruencia en tanto la Suprema Corte ha resuelto que el mismo no se lesiona al abordar de oficio la legitimación, desde que ésta constituye un requisito esencial de la acción (Ac. 55.945, sent. del 27- VI-1995 en "Acuerdos y Sentencias", 1995-11-547; Ac.
56.445, sent. del 12-XII-1995 en "Acuerdos y

Sentencias", 1995-IV- 617; Ac. 59.662, sent. del 21IV1998 SCBA, AC 82123 S 14-4- 2004. Entonces el proceder del sentenciante se corresponde con la doctrina legal de la Corte, no mereciendo reproche el tratamiento de oficio. Así, corresponde rechazar el agravio de la demandada en cuanto a la declaración de oficio de la falta de legitimación, restando ahora analizar si es correcta tal declaración de falta de legitimación, siendo previo señalo que el cuestionamiento no fue planteado hábilmente por las demandadas dado que a fs. 816 fueron rechazadas las excepciones por extemporáneas en proveído que quedó firme. Sentado ello, abordaré la queja de los actores relacionado con el tema en cuanto insisten en consideraciones sobre su pretendida habilitación procesal para demandar. El Juez de la instancia de grado al referirse al tema indica que Servicio Integral A. SRL es una Sociedad de Responsabilidad Limitada (art. 1° Ley 19550), con caracteres propios los que enumeró (Ley 19.550 art. 146, 150, art. 157 y siguientes, Halperin: Sociedades de Responsabilidad Limitada, ps. 11 y 12; 1972 Ley 19.550 comentada por Zunino; 2006); agregando que se trata de una sociedad con rasgos de las sociedades de personas en las que el *intuitu personae* es preponderante y ante ello, por esa misma razón puso el acento en la sociedad de autos desde su constitución, en la que si bien los codemandantes C. y G. fueron socios, lo cierto es que ya no lo eran al concertarse los negocios jurídicos tratados en autos ni al demandar. En prolija reseña el juez detalla que Servicio Integral A. SRL., fue creada el 12/03/ 1983 por los socios R. M.
P. DNI N***, F. O. C. LE. N° 7.821.306 y
M.S. R. LC. N° 6.701.189, con un capital

social de 600 cuotas perteneciendo a cada uno 200 cuotas, siendo socios gerentes P.y C., inscripta en el Registro

Público de Comercio de Comodoro Rivadavia, Expte. N° 1145/83 a fs. 151/159 del Libro de Contratos Privados, el 14/07/1983; el 28/05/1985 C. cede y transfiere todas las cuotas sociales a R. y P. a razón de 100 cuotas a cada uno, quedando éstos como propietarios a razón de 300 cuotas cada uno; el 18/11/1986 R. M. P. cede y transfiere a M. S. R. y E.H. G. LE. N° 5.413.232 las 300 cuotas sociales como sigue: a R. 200 cuotas y a G. 100 cuotas; el 25/ 09/ 1987, E. H. G. cede y transfiere a F. E. I. DNI N° ****** las cien cuotas sociales de las que era propietario, quedando el cesionario y R.como únicos integrantes de la SRL., en el mismo grado y prelación; luego, el 05/11/1992 se cede y transfiere a S. I. I. la totalidad de las 100 cuotas sociales, subrogándolo ésta en el mismo grado y prelación; el 04/09/1995, quedando M. S. R. y S. I.I., únicas integrantes de Servicio Integral A. SRL., con un aporte de 500 y 100 cuotas sociales en el orden citado convienen: M. S. R.cede y transfiere a S.I. I. la cantidad de 200 cuotas sociales, quedan cada una con 300 cuotas sociales y ambas como únicas integrantes y gerentes de Servicio Integral A. SRL (ver fs. 1203 a 1229); después, el 18/06/1997 aumentan el capital social de la sociedad a $300.000 dividido en 3000 cuotas de $100 cada una, que suscriben cada una en 1.500 cuotas (ver fs. : 1230 a 1232). Ya en el marco del caso en estudio el 11/04/2006 S. I. I. y M.S. R. cedieron en favor de L. S. B. (adquiere el 95%) y J. E. B. (adquiere el 5%), la totalidad de las cuotas sociales que les correspondían en Servicio Integral A. SRL., negocio jurídico al cual prestó conformidad F. O. C.al efecto del art. 1277 del Código Civil (ver fs. 1233 a 1234; 1236 a 1237, 1242), ejerciendo a partir de allí la administración y representación de la sociedad los socios B. y B., en calidad de gerentes en forma indistinta (ver fs. 1235 y vta. 1239 a 1240, 1242). De lo transcripto surge que C.fue socio fundador al 12/ 03/ 1983, dejó de ser socio el 28/05/1985, en tanto G. ingresó como socio el 18/11/1986 y lo fue hasta el 25/09/1987. Agrega que

teniendo en cuenta la dinámica propia de la descripta vida social del ente, al 01/09/2005, fecha del Acuerdo de Compraventa de Acciones y del Contra documento, C.y García no eran socios de Servicio Integral A. SRL., siendo únicas socias y gerentes de la sociedad M. S. R y S. I. I.. Sin embargo el relato omitió considerar que durante gran parte de la existencia de la sociedad C. y G., primero como socios y luego como apoderados, representantes y también expresamente por sus propios intereses actuaron en todas las tratativas y suscribieron los instrumentos contractuales de la venta. Tales actividades fueron realizadas según sus dichos, "por tener participación" además de hacerlo por las socias de SIA SRL y es evidente que tales actos e intervenciones fueron convalidadas por Austral Construcciones SA en esos instrumentos y luego por quienes asumieron el carácter de socios a causa de la cesión de cuotas sociales de SIA SRL, (Bringas y Báez.)

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

es decir que los intereses de C. y G. en el negocio jurídico, aunque no detentasen la calidad de socios de SIA, resulta acreditada en tanto los convenios firmados por R. e I., fueron firmados también por C. y G. en carácter de partes y por Austral Construcciones SA., siendo entonces que fueron los cuatro actores quienes constituyeron un litisconsorcio activo con reconocimiento expreso de que G. y C. detentaban esos intereses lo cual fue expresado en el convenio y en el contra documento, siendo relevante para la conclusión a que arribo que tal participación no fue cuestionada en ninguna oportunidad por los demás partícipes de los mismos (R., I. ni A. Construcciones SA). Cabe aquí en refuerzo de esta postura citar testimoniales transcriptas por el sentenciante, "…era público y notorio" "…a mi saber eran los dueños" "…sabia que ...estaban negociando la venta" "...ellos habían

vendido la firma Servicio Integral A..." "...eran los dos mencionados..." "me entrevistó el Sr. Fernando C. presentándose como adjudicatario del inmueble correspondiente al mencionado expediente". Tales respuestas analizadas en el contexto general del rol desplegado por C.y G. en la historia de la sociedad y en las tratativas para la venta toman gravitación por resultar contundentes en tanto no obran testimoniales suficientes que desvirtúen tal condición. Es también concluyente que en el Acuerdo de compraventa de Acciones de fs 125 el apoderado de A. Construcciones SA F. J. B. suscribe en nombre de aquella que C. y G. deberán abstenerse de realizar actos de administración y de los vinculados al giro comercial sin la previa intervención del comprador, "debiendo abstenerse de efectuar actos de disposición" los que obvio es decirlo, solo puede hacer quien es dueño de un bien. Además, firmado casi simultáneamente a aquel, en el contradocumento las vendedoras S. I. I. y M. S. R. en su calidad de titulares de la totalidad de las cuotas sociales de "Servicio Integral A. SRL", C. y G. en virtud de tener participación en la mencionada sociedad y el apoderado de A. Construcciones, todos dan la conformidad para el acuerdo de compraventa firmando con las modificaciones indicadas en concordancia incluso con lo acordado en la cláusula sexta, y para concluir solo resta meritar que una vez cedidas las cuotas sociales de R. e I. a B. y B., siguieron actuando C. y G.en relación con derechos y obligaciones de las partes sin cuestionamiento alguno ni por parte de R. e I. ni tampoco de A.
Construcciones ni SIA SRL cuando ésta se encontraba controlada por ésta. A estas consideraciones agrego fundamentos expresados por el segundo votante en cuanto a la legitimación activa de C. y G. para intervenir como demandantes por derecho propio en el negocio jurídico celebrado conjuntamente con I. y R. que por razones de economía procesal no reitero, siendo

éstas razones suficientes por las que voto por hacer lugar al agravio de los actores y en definitiva revocar la declaración de falta de legitimación activa de los Sres. F. O. C. y E. H. G. Costas a las demandadas.

Respecto de similares agravios de las partes en

cuanto a la legitimidad de Servicio Integral A.SRL como parte en este proceso, la demandada sostiene que la declaración de oficio le causa agravio pues lo perjudica en lo concerniente a la imposición de costas por su orden pues la decisión de fondo la favorece. Opino con similares argumentaciones volcadas en el acápite anterior en cuanto a que el juez actuó en derecho al resolver de oficio, no las reitero en mérito a idénticos principios procesales tenidos en cuenta anteriormente, pero analizando la decisión sobre el punto relativo a la legitimación pasiva de SIA SRL y visto los agravios mi decisión está dirigida a propiciar la revocación del fallo. No puede considerarse en ese contexto contractual que SIA haya sido mero objeto de una convención jurídica cuando intervino en actos jurídicos, adoptó decisiones societarias y fijó posicionamientos concretos en asuntos directamente relacionados con los intereses en disputa en este juicio. Tengo presente al respecto su atribución de derechos ante terceros en relación con las tierras Ganadas al Mar, negociaciones que realizó ante G. Y. y Banco del Chubut SA, revocación y otorgamiento de poderes, cartas documento relacionadas con el conflicto entre los actores y A. Construcciones SA, actuación del socio B. en nombre de SIA en relación con cuestiones inherentes al acuerdo de compraventa de acciones, el contra documento y el posterior convenio, siendo todas ellas acciones que la sitúan como directamente involucrada en el negocio jurídico, ya no solo como mero objeto inerte. Es ostensible también la actuación de apoderados y representantes actuando en

forma indistinta (y a veces confusa) tanto por Austral Construcciones SA como por SIA SRL y notable resulta el cambio de una de las obligaciones del negocio jurídico, ya no la compraventa de "acciones" de una potencial sociedad anónima futura, sino la cesión de las cuotas sociales de la sí existente SIA SRL a favor de terceros que no tenían relación alguna con la compradora Austral Construcciones SA ni con los actores, lo cual fue aceptado por todos los partícipes del negocio, R., I., C., G., A. Construcciones SA y SIA SRL. Concluyo: procede el agravio de la actora debiendo revocarse la decisión que decreta la falta de legitimación pasiva de Servicio Integral A. SRL rechazándose en consecuencia la defensa de fondo y agravios opuestos por las demandadas, debiendo éstas soportar las costas.

Abordaré ahora el tratamiento del segundo agravio de la actora recurrente: concerniente a lo resuelto en la instancia inferior sobre los derechos y obligaciones que pactaron en los instrumentos que denominaron Convenio de compraventa de acciones, Contra documento y un tercero sin denominación de fecha 11 de abril de 2006. En cuanto a los contratos de venta de acciones y la transformación societaria y contra documento, el sentenciante luego del análisis de los mismos dijo que la suma de U$S 300.000 y las cuotas restantes integrantes del objeto de la demanda, la demandada no los canceló.

Respecto del convenio de cesión de cuotas se refirió a los términos del contrato. Rechazó la excepción de contrato no cumplido, con fundamento en el reconocimiento por parte de la demandada del reconocimiento de la mora, lo que no fue motivo de agravio ya que la demandada solo se agravia por el momento en el cual la misma es resuelta y por no ser planteada como excepción.

Entiendo que cualquiera sea el *nomen iure*, lo que planteó la demandada es el incumplimiento contractual por parte de la actora que lo habilitaba para el no cumplimiento de su parte, pero como bien dice la

apelante a fs 2687, tal decisión no tiene efecto práctico y sólo lo esgrime para sustentar la discusión sobre la condena por el orden causado. Se agravia la actora aduciendo que el Sr. Juez se limita a transcribir los acuerdos sin análisis alguno, y debió analizar la cláusula 3° del acuerdo de compraventa de acciones junto con las de los otros convenios en cuyo caso, de haberlo hecho la solución del juez habría sido diametralmente opuesta.

Entiende que la autorización del comprador para descontar del saldo de precio se refería sólo a las deudas anteriores al 2/9/05. De la lectura de todos los contratos se desprende que el agravio de la actora se basa en una interpretación diferente a la adoptada por el sentenciante.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

Del cotejo del contra documento y del acuerdo de fecha 11 de abril de 2006, resulta que existía tal autorización. Así de acuerdo a la cláusula Décimo Tercera el comprador quedó autorizado a descontar del saldo de precio las sumas que fuesen reclamadas por los conceptos indicados en la cláusula Tercera del Acuerdo de Compraventa de Acciones y abonarlas por cuenta y orden de las Vendedoras, y en la cláusula segunda del último acuerdo, en el punto 2 determina que "Para el caso de incumplimiento de las obligaciones, asumidas en la presente cláusula por parte de S. I. I. y M. S. R. éstas autorizan expresamente que los importes correspondientes a la parte incumplida de tales obligaciones y según valores del anexo I, sean descontados del próximo vencimiento de cuotas correspondientes a la operación de Compraventa de Acciones, indicadas en la cláusula Primero 1 y 2. Lo acordado surge de los términos de los contratos y como se ha dicho "la norma contractual queda inescindiblemente atada a los que lo hicieron" (Rodolfo Vigo, Interpretación de los contratos", Pág. 162) lo que concuerda con lo que prescribe el art. 1198 y 1137 a lo que debe sumarse los comportamientos de las partes,

la gramaticalidad del contrato, el marco social de los que se obligan, la visión totalizadora del contrato, así como la buena fe de las partes, reglas que han sido consolidadas por la jurisprudencia. Y lo fundamental de las marchas y contramarchas de los acuerdos es que en la cláusula Octava pactaron "Las obligaciones de las partes acordadas en los instrumentos antes suscriptos entre las partes y referidas en la Cláusula primera, en todo lo que no sean objeto de expresa modificación: por el presente quedan inalterables". Las partes acuerdan que los términos en que se obligaron en el Compromiso de Compraventa de acciones y el contra documento de fecha 1 de septiembre de 2005 con las modificaciones particulares pactadas en el presente acuerdo no podrán ser pasibles, por ninguna de las partes de planteos revisorios de ninguna naturaleza". Lo que pactaron no puede ser modificado por lo que surja de las declaraciones a que se refiere en la queja y que le otorga transcendencia, testimonio de Yncio, quien declaró respecto a las diferencias que existían en el contrato, se zanjaron pero que no estuvo en esas reuniones, de allí que su testimonio en este punto nada corrobora. Tampoco resulta acertada la aseveración en punto a que la cláusula tercera del acuerdo de compraventa de acciones y la decimotercera del contra documento fueron modificadas por la cláusula segunda del último convenio (fs 2707), toda vez que modifican a través del último acuerdo es la cuota con vencimiento el 1/3/06 que se fija en la suma de 150.000 dólares, que las Sra. R. e I. reciben en dicho acto, saneándose la mora y se deja constancia que la suma de 50.000 dólares ya fue abonada, y se da por cancelada y cumplimentada en forma íntegra la obligación de pago de vencimiento 1 de marzo de 2006

Concluyo en el entendimiento de que ni el contra documento ni el último convenio de fecha 11 de abril de 2006 modificó lo acordado en la cláusula tercera punto D del primer instrumento (Acuerdo de compraventa de

acciones) Así deberá tenerse presente en cuanto a la procedencia de las pretensiones de cada parte.

En tal entendimiento cabe concluir que la condena a A. Construcciones y Servicio Integral A. SRL a abonar el saldo del precio acordado en la venta se ajusta a derecho.

La actora se agravia porque el fallo decreta la compensación de obligaciones impositivas anteriores al 02/09/2005, que considera canceladas por los nuevos socios de SIA SRL, J. B. y L.B. con la deuda contraída por A. Construcciones SA. con las actoras. Dice que aplica el instituto de la compensación cuando no se dan los presupuestos necesarios para que sea procedente, afirmando que no existe reciprocidad entre acreedor y deudor. Sostiene que no se daría el supuesto para compensar créditos y deudas entre las partes de acuerdo al art. 818 CC como

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

se falló. También expone que las actoras (vendedoras) no son deudoras de Austral Construcciones SA sino que podrían ser de Servicio Integral A. SRL o de los nuevos socios B. y B. en tanto que hipotéticamente si existieron deudas, éstos las podrían haber cancelado. Que son acreedoras de A. Construcciones SA obligada al pago del precio de las cuotas sociales cedidas, concluyendo que el juez de grado considera erróneamente que B.y B., Servicio Integral A. SRL y A. Construcciones SA son la misma persona. En definitiva sostiene que no podría compensarse créditos y deudas de la forma resuelta por el juez de grado.

Previo al análisis del agravio de la actora haré las siguientes consideraciones:

El presente caso tiene su origen en la relación existente entre las partes de acuerdo a los contratos celebrados donde Austral Construcciones SA se obliga a comprar la totalidad de las acciones de Servicio Integral A. SRL, a cuyo fin debía transformarse ésta última en sociedad anónima para lograr, evidentemente,

fusionar las sociedades de conformidad con la Ley de Sociedades Comerciales N° 19550.

Que debido a ciertos inconvenientes sucedidos en el periodo en que las partes se comprometieron a reunir la documentación y frente a la imposibilidad de la parte vendedora de realizar la transformación de Servicio Integral A. SRL en una Sociedad Anónima es que en el convenio celebrado en Abril de 2006 deciden la cesión de las cuotas sociales a las personas indicadas por A. Construcciones SA, Sres. B. y B. De allí y teniendo en cuenta que persistía la facultad de descontar ciertas deudas de SIA del saldo de las cuotas, conforme cláusula tercera D del acuerdo de compraventa de acciones, corresponde analizar el reproche realizado por la actora a la compensación decretada por el juez, es decir si las partes de este juicio pueden extinguir sus obligaciones a través de la compensación o si en este caso se carece de los requisitos para que resulte efectiva de acuerdo a lo dispuesto por el Código Civil, sin embargo, los cambios en la formalización de la compraventa de Servicio Integral A. SRL que concluyeron en la cesión de cuotas sociales de las vendedoras a favor de B. y B. no modificaron las cláusulas del acuerdo de compraventa de acciones y contra documento, subsistiendo entonces la autorización al comprador a descontar del saldo del precio las sumas que sean reclamadas por tales conceptos y a abonarlas por cuenta y orden de las vendedoras. Los contratos son Ley para las partes y deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo a lo que las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión (art. 1198 del CC).Con lo dicho resulta que A. Construcciones SA siempre fue la compradora, con ella pactaron las vendedoras; entonces si se abonaron deudas de Servicio Integral A. SRL anteriores a Septiembre de 2005, el hecho que lo haya efectivizado directamente A. (como compradora), o los nuevos socios (como cesionarios de cuotas) o la sociedad SIA (como objeto de la cesión) no varía el acreedor que

siempre fue A. Construcciones SA y tampoco el deudor, ya que si se abonaron deudas de SIA SRL se hizo por cuenta de las vendedoras. En definitiva los créditos y deudas de las partes pueden ser compensados **MARÍA MAGDALENA CONSTANZO** debiendo confirmarse la sentencia en cuanto utiliza la figura de la compensación para extinguir las obligaciones de las partes.

Secretaria de Cámara

Resuelto lo anterior abordaré ahora la cuestión relativa a la procedencia o no de la compensación de sumas de dinero líquidas y obligaciones impositivas anteriores al 02/09/2005, que la sentencia reconoce a favor de las demandadas por la suma de $8.483.321,79, decisión que fue también puesta en crisis por la apelante en el punto d 2) señalando en sus agravios que de esa forma la sentencia considera "deudas" a ajustes por Impuesto a las Ganancias Ejercicios 2004 y 2005 de Servicio Integral A. SRL apartándose de la conclusión de la pericia que informa -sobre la Declaración Jurada rectificativa de ganancias- que el quebranto se ajustó a ganancias, y que esas ganancias fueron absorbidas con los quebrantos impositivos de los años anteriores, determinando un ajuste de quebrantos sin que la pericia dictaminara que existiera saldo a ingresar al fisco y que la solución del juez es contradictoria con el informe pericial al que remite como fundamento asimismo se agravia en cuanto la experta no utiliza siquiera el término, "Obligaciones impositivas" y tampoco expresa que los montos consignados se correspondan con "deudas", que el ajuste impositivo (sea en IVA o en GANANCIAS) no es en sí mismo una deuda, sino que importa una modificación en las declaraciones juradas realizadas por una persona física o jurídica a raíz de una inspección de AFIP, que no genera necesariamente sumas a reclamar al contribuyente, pues debe tenerse en consideración si el ajuste genera saldo a favor de AFIP o no. Dice que la pericia solo informa existencia de saldo a cancelar cuando detalla en el Punto 5.1.18 los ajustes que

determinó la investigación de la AFIP en el Impuesto al Valor Agregado que fueron incorporados a planes de pago un total de $48.112,75, sin considerar la suma compensada. Afirma también que el juez no aplicó el procedimiento de compensación de quebrantos indicado por la perito contable, la Ley de impuesto a las ganancias y su reglamentación, siendo ello esencial para comprender cabalmente lo que prueba la pericia, ergo - que las pérdidas de los años anteriores (1999 a 2003) fueron deducidas con las ganancias gravadas de los años posteriores (2004 y 2005) y el saldo de dicha compensación de quebrantos resultó en cero ganancia, es decir que no existió base imponible sobre la cual determinar el impuesto, que en definitiva constituiría la hipotética deuda o saldo a ingresar al fisco. Refiere que la regla sobre el impuesto a las ganancias es la compensación de quebrantos, por lo que en la inspección realizada a Servicio Integral A. SRL deducidos los quebrantos con las ganancias netas, que la experta señala como quebrantos absorbidos con ganancias, el saldo de la operación fue igual a cero, (ganancia neta sujeta a impuesto = 0,00). Finalmente agrega que el dictamen de la perito arroja ganancias gravadas que fueron absorbidas por pérdidas; no impuesto a las ganancias a gravar.

En los límites marcados por la expresión de agravios que se reseñara precedentemente ingresaré a su tratamiento focalizando el análisis principalmente en evaluar la pericia contable realizada por la Cdra. Adriana Yanina Visser, en relación a los ajustes y las

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO Secretaria de Cámara

diferencias determinadas después de la inspección de la AFIP en la empresa Servicio Integral A. SRL tanto en IVA como en GANANCIAS. Al respecto el perito dictamina en respuesta a los puntos de pericia Nro. 5.1.17 y 5.1.18, los cuales considero relevantes, que en relación al Impuesto al Valor Agregado (IVA), por los ajustes determinados por la AFIP se presentaron declaraciones

juradas rectificativas donde disminuye el saldo a favor, excepto los periodos Febrero, Marzo, Mayo y Septiembre de 2005. Que las declaraciones juradas dan saldo a ingresar y fueron canceladas de la siguiente forma: el periodo febrero se compensó con saldo a favor de IVA de Julio de 2007. Los periodos Marzo y Mayo de 2005 se incluyeron en un plan de pagos de 72 cuotas y el periodo septiembre de 2005 también dictaminó que la empresa presentó un plan de pagos y que ya estaría cancelado. Detalló los montos de cada uno de los planes y documentación. Por otra parte, en cuanto a ganancias informa: que en el periodo 2004 se ajustó un quebranto de $3.587.609,08 a una ganancia de $548.789,20 y en el 2005 se ajustó de un quebranto de $2.972.609,92 a una ganancia de $1.446.616,50, dando como resultado que los ajustes por ganancias por los periodos 2004 y 2005 fueron por un total de
$8.555.624,70. En relación a si existen constancias de que hayan sido canceladas la experta contestó: que estos ajustes fueron absorbidos con los quebrantos impositivos de los años anteriores (1999, 2000, 2001, 2002, 2003) resultando de ello que se utilizaron los quebrantos impositivos para compensar las declaraciones juradas de los años 2004 y 2005, realizando un cuadro ejemplificativo al respecto, cuyo resultado fue un saldo de quebranto impositivo después de la inspección de $3.418.028,19.

Conforme pericia debe entenderse que ni los quebrantos impositivos ni los ajustes de quebrantos son deuda, así como tampoco que la experta haya dictaminado que a raíz de la inspección surja deuda a pagar al organismo fiscal, salvo en lo que respecta al impuesto al valor agregado. En este contexto, lo dictaminado por la perito respecto de ganancias es un cálculo producto de un ejercicio algebraico, por medio del cual frente a un ajuste en las declaraciones juradas del impuesto a las ganancias de más de ocho millones de pesos, los quebrantos de periodos anteriores absorbieron las

ganancias, sin que se determinara impuesto a pagar. Es decir que no hubo ganancia sujeta al impuesto, no existió base imponible ya que al mismo tiempo que se determinaban ganancias, se realizaron compensaciones de conformidad con lo establecido por el art. 19 de la Ley de Impuesto a las Ganancias.

En relación al mecanismo de compensación de pérdidas y ganancias es clara la explicación brindada por la Procuradora Fiscal Dra. Maria Graciela Reiriz 04 de Septiembre de 2000- En la causa "Río Negro c/ Estado Nacional D.G.I. s/ nulidad acto administrativo" R929 XXXI-04-07-2003 T 326 F 2270.CSJN, al sostener "…En mi opinión es preciso señalar que la Ley del Impuesto a las Ganancias en su art. 19, contempla la compensación de quebrantos (pérdidas del ejercicio comercial) en relación con los beneficios obtenidos en el mismo ejercicio (entre las categorías del gravamen) o bien en ejercicios siguientes. Representa un crédito aplicable únicamente contra un hipotético e incierto saldo a favor del Fisco, en el futuro, en razón del mismo gravamen. Su teléis estriba en morigerar la carga de la gabela en forma equitativa, de manera que el Estado participe tanto de las pérdidas como de las ganancias que puedan obtener los sujetos pasivos del tributo." En este orden de ideas resulta manifiesta la omisión del magistrado en el análisis de la naturaleza jurídica de los quebrantos y en tal sentido considero que le asiste razón a actora cuando destaca que no fue la perito, sino la demandada en su contestación de demanda quien sostuvo sobre la inspección de AFIP que habría arrojado como resultado sumas reclamadas por el Fisco o determinación de deuda. Con respecto a esto último, entiendo que en los acuerdos suscriptos por las partes no hay referencia expresa a la admisión de eventuales quebrantos como suma compensable con el saldo del precio, frente a la redacción e interpretación que le cabe a la cláusula 3ª del acuerdo de compraventa de acciones.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO Advierto que en

los acuerdos no se explicaron los parámetros que las partes tuvieron en cuenta para arribar al precio pactado de compra, con lo cual la existencia o no de quebrantos impositivos acumulados y su posterior pérdida por el ajuste de inspección tampoco aparece comprometida.

Por otra parte, en relación a lo acordado en la cláusula Tercera "el comprador queda autorizado a descontar del saldo de precio, las sumas que sean reclamadas por la Dirección General de Rentas, la AFIP y/o la Anses y a abonarlas por cuenta y orden de las vendedoras", debe entenderse como "suma reclamada" al monto a ingresar, ya que la oración completa del convenio indica también "y abonarlas por cuenta y orden de las vendedoras" y solo se abona una deuda, no una disminución de quebranto. De esta forma estaríamos ante la situación que las compradoras podrían descontar del saldo de precio sólo el impuesto verdaderamente abonado a la Afip. En dicho marco la sentencia reprocha la actitud precontractual y contractual de la demandada, quien sostuvo "… tuvo en vista al cierre de la operación de compra, lo que le daba valor a la compra, era el quebranto que reflejaban los libros de la empresa ($3.587.609,08 para el ejercicio cerrado 2004 y $2.972.609,92 para el ejercicio cerrado 2005), que le iba a permitir a los compradores llevar adelante una política agresiva de venta sabiendo que no iban a estar alcanzados por el 35% de ganancia, en tanto no iba a tener que abonar Impuesto a las Ganancias, ya que los importes se recuperaban del quebranto, sin necesidad de desembolsos al Fisco…" luego resulta ilógico que la sentencia se haya hecho eco de tales afirmaciones procediendo a declarar que procedía el descuento del saldo del precio los ajustes por quebrantos impositivos sin evaluar la consecuencia real y económica que pudiera tener en el marco de los contratos celebrados, más allá de la expectativa sobre

quebrantos impositivos en base a una hipotética política de venta que justamente cuestionó. La valoración de la prueba contable realizada por el magistrado no fue acertada, no tuvo en consideración los términos precisos del resultado impositivo de los ejercicios de la empresa antes y después de la inspección, como tampoco la normativa impositiva vigente que establece los procedimientos de compensación y no realizó una adecuada interpretación de la cláusula 3° del acuerdo de compraventa de acciones.

Finalmente, en cuanto a los ajustes detallados por la perito en el IVA, el plan de pagos efectuado por la empresa respecto a este impuesto demuestra que son sumas comprometidas al fisco, Así dictaminó la experta en la respuesta dada al punto de pericia Nro. 5.1.18 de fs. 2499 que existieron diferencias en el IVA y que las mismas fueron compensadas en algunos casos y en otros debieron incluirse en un plan de pagos.

En definitiva, se advierte la acreditación del pago de sumas al Fisco en concepto de IVA pero contrariamente a lo dispuesto en la sentencia la inspección no concluyó determinando que Servicio Integral A. SRL debiera pagar al fisco por tal rectificación o ajuste en ganancias, por lo cual debe revocarse la sentencia y consecuentemente la compensación decretada por la suma de $8.483.321,79.

En cuanto al Impuesto al valor agregado que se hubiese devengado, siendo sumas abonadas al fisco correspondientes a periodos anteriores a la firma del acuerdo celebrado entre las partes, corresponde reconocerlas a favor de las

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

demandadas reconvinientes en la suma de $74.031,65 y descontarse del saldo del precio.

En relación al agravio que cuestiona la acreencia reconocida a favor de las demandada por cancelación de deuda a favor de G.Y. por la suma de $2.755.078, y que

ello surge de la prueba contable y otras obrantes en la causa (512 a 544; 1343 a 1344), el apelante sostiene que se trata de un rubro no reclamado en la reconvención. Critica que el juez resuelve *extra petitum* porque dicho rubro no fue objeto de reconvención descalificando la sentencia por injusta y arbitraria. Asimismo señala que dicha supuesta deuda tampoco podría haber sido reclamada por A. Construcciones SA., en tanto asumió la misma en el acuerdo de compraventa de acciones por el monto consignado en el Anexo II de dicho acuerdo, es decir aproximadamente $2.800.000. Luego se remite a cada una de las fojas señaladas en la sentencia de grado y las rebate específicamente.

Habiendo cuestionado la actora que esta deuda haya sido objeto de reclamo en la reconvención planteada por Austral Construcciones SA y Servicio Integral A. SRL lo analizo: El planteo de reconvención se inicia en el Capítulo IX del escrito donde también contestan demanda; consignando 8 puntos algunos de los cuales tienen varios incisos; en el capítulo IX 1.5 reclama las deudas fiscales a cargo de las vendedoras y el capítulo IX 1.6 plantea la procedencia de la retención del precio para la cancelación de obligaciones fiscales, siendo el resto de los reclamos relativos a un inmueble, un automotor y sobre reconocimiento de daños e intereses, apreciando entonces que en relación a la deuda de Neumáticos G. Y. SRL no se reclama suma alguna, por lo cual no integra los rubros reclamados en la reconvención. (“la exigencia de precisar los distintos reclamos en el escrito de demanda está relacionada con el principio de congruencia al que se refieren los arts. 34, inciso 4° y 163, inciso 6° del Código Procesal y que tiene raigambre constitucional (art. 18), pues si se excede en el fallo, cualitativa o cuantitativamente el objeto de la pretensión o se pronuncia sobre cuestiones no incluidas en la oposición del demandado, menoscaba el derecho de defensa de la otra parte, a quien, a raíz de ese proceder, viene a privarla de toda oportunidad procesal útil para alegar y probar

acerca de temas que no fueron objeto de controversia" - Palacio, L.E., Derecho Procesal Civil, t. IV, Pág. 289/90, n° 2, a y b). "Transgrede el principio de congruencia (arts. 34, inc. 4° y 163, inc. 6°, del Código Procesal la decisión que excede el límite de las peticiones contenidas en la pretensión u oposición, concediendo o negando mas de lo reclamado por las partes" (*cf*. Corte Suprema, fallos 258-15; 262-65; 274-296; 284-115; 295-1024; in re "Piccini, Silvia S. y otro c/Provincia de La Rioja"; 14.10.92; Palacio-Alvarado Velloso; "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", T. 2, Págs. 133 y sigs.; Morello, a.m. Códigos procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación, comentados y anotados", t. II-c, Pág. 76 y ss.) En base al análisis efectuado concluyo que procede el agravio contra lo resuelto en el fallo respecto de la deuda de SIA SRL con Neumáticos Good Year SRL como crédito a compensar la suma de $2.755.078 lo cual será revocado. Así voto.

En lo referente a la retención acordada en el fallo en crisis, cuestionada en el segundo agravio la quejosa ataca el punto 6° del mismo en cuanto la declara procedente a favor de A. Construcciones SA., respecto del saldo del precio pactado en instrumento de fecha 02/ 09/ 2005. Controvierte los fundamentos del fallo porque declara procedente la retención estimando errónea la interpretación de la sentencia en razón de las constancias de autos donde surgiría que Austral Construcciones SA retuvo sumas de dinero que adeudaba cuando ya estaba en situación de mora automática. Afirma que Austral Construcciones SA efectuó la retención de las sumas de dinero que

adeudaba a las vendedoras en fecha (30/06/06) cuando en ese momento no existía deuda.

El derecho de retención requiere inexcusablemente que al momento ejercerlo la parte obligada al pago también tenga un crédito cierto y exigible contra la otra (art. 3939 CC). En tal sentido considero que el magistrado debió diferenciar la facultad para descontar del saldo del precio con el ejercicio del derecho de retención y no lo hizo surge así en el Punto 15- f de la sentencia cuando al referirse a la retención y su procedencia sostiene erróneamente que "es procedente por aplicación del principio "pacta sunt servanda" del art. 1197del CC, confundiendo la compensación que se encontraba pactada en los convenios con el derecho de retención no previsto en los mismos.

Advierto falta de congruencia en la decisión del juez que por un lado hace lugar a la retención de sumas adeudadas a las vendedoras y por otro no hace lugar a su reclamo por diferencias en la tasa de interés en razón del depósito de la suma retenida de USS 1.000.000 efectivizado el 18 de mayo de 2007 por la indisponibilidad de dicha suma, de acuerdo a la cláusula 8° del convenio del 11/4/2006, resolviendo que colocar la suma adeudada en plazo fijo es parte de una decisión unilateral que contraría las reglas de seriedad, lealtad y probidad y rechaza la pretensión de intereses reclamados por la retención de la suma de dólares aludida. La doctrina tiene dicho "El derecho de retención es la facultad, reconocida al poseedor o al tenedor de una cosa perteneciente a otro o con derecho a ella, para conservar la posesión o la tenencia, hasta el íntegro pago de lo que se le adeuda civilmente en razón de esa cosa, por aquél a quien la misma pertenece o le es debida" (Acuña Anzorena, A., *El derecho de retención en el Código Civil Argentino*, pág. 17, n° 4, Ed. Valerio Abeledo, Buenos Aires, 1929, entre otros). Tal derecho es posible si se reúnen tres requisitos: a) la tenencia material de la cosa ajena por el retenedor; b) la existencia de un crédito a favor de quien detenta la cosa, contra quien demanda la restitución; c) y una

relación de conexidad entre el crédito y la cosa retenida (Llambías J.J., Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, Tomo I, página 899, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1973). De acuerdo a tales citas el derecho de retención es accesorio de un crédito principal como acreencia determinada a favor de quien invoca el derecho por lo que la retención de las cuotas con motivo alegado de que no había concluido la inspección de la AFIP, no era una facultad que detentaban las demandadas ("la reclamación del derecho de retención exige la demostración *prima facie* de la existencia del crédito que lo respalda, pues no basta una mera alegación a su respecto. (En Igual Sentido: Sala B, 20.12.01, "Eiffensa c/ Banco Río SA y Otro s/ Sumarísimo"). Díaz Cordero – Morandi-Plastina SA c/ Lonatex SA s/ Ord.29/05/89-Cámara Nacional Comercial, Sala B.) Tampoco observo que existiera crédito sobre una cosa de propiedad de las vendedoras que posibilitara el ejercicio del derecho de retención de la compradora, tal cual lo requiere el art. 3939 CC, concluyo, no se dan los presupuestos previstos para el ejercicio del derecho de retención. Cito: "es claro que debe mediar una conexidad objetiva entre el crédito y la relación real sobre la cosa, razón por la cual no puede autorizarse su ejercicio respecto de los intereses y las costas de un juicio, que el acreedor no

puede alegar a su favor antes de su promoción y que aún en el caso de llegar a existir en el futuro, no le serán debidos en razón de la misma cosa retenida, así como tampoco respecto del crédito por daños y perjuicios derivados del incumplimiento de un contrato (*cf*. arts. 3939 y 3940 del CC). Juan Carlos G. Dupuis, Osvaldo D. Mirás, Mario P. Calatayud.R.310325, "BULCOURF DE RACANA, Fernanda E. y/o c/ Cementerio Parque Jardín del Sol SA. s/ Resolución de contrato" .14/03/01; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil Sala E).

Conforme al análisis precedente asiste razón al apelante, en consecuencia deberá revocarse la sentencia en cuanto hace lugar a la retención realizada por Austral Construcciones SA.

Los actores plantean un tercer agravio refiriéndose al mismo como “Punto 7 parte dispositiva del fallo” En su alegación sostienen que al producirse la mora por la falta del pago se generaron daños y perjuicios por la indisponibilidad del dinero con que suponían, iban a contar a partir de cada vencimiento del plan de pago pactado, afectándose con tal proceder a todos los actores, lo cual demandaron en diferentes reclamaciones en las que se colocan unas veces conjuntamente y otras a título individual como perjudicados con detalle de los perjuicios que dicen haber sufrido. Se analizan cada uno de ellos: a) Imposibilidad de desarrollar el proyecto comercial de Tierras Ganadas al Mar. Daño moral. No puede escindirse del tratamiento de este agravio lo referente a si los coactores C. y G. tenían derechos sobre el inmueble donde pretendían construir una estación de servicio y F. f. enmarcado en las prescripciones establecidas en las ordenanzas municipales 6.698/98 y N° 7018/00 lo cual revisaré en forma previa en orden a los recíprocos derechos y obligaciones asumidos por las partes en los acuerdos contractuales.

Las partes son contestes en que inicialmente se pactó la obligación de que el inmueble de Tierras Ganadas al Mar quedaba separado del patrimonio de SIA, por lo que los nuevos propietarios de ésta no tendrían facultades de disposición sobre ese bien porque no integraba el objeto del contrato de compraventa de acciones aunque se pactó el derecho a ejercer opción por parte del comprador en determinadas circunstancias que lo ameritasen. A poco que se ahonda en los sucesos acaecidos no cabe mas que calificar de extemporánea la pretensión de la compradora de ejercer tal opción cuando ya había quedado fenecida por actos posteriores de la propia demandada. Los

elementos probatorios que me llevan a esta conclusión han sido transcriptos en la sentencia (actas sociales de SIA SRL. poder especial otorgado por esta a H. S. R.con conformidad de los nuevos socios J. B. y L. B., obligación de abonar el valor de dichas tierras en caso de una hipotética imposibilidad de que la municipalidad aceptara el cambio de titulares de esos derechos sobre esas tierras ganadas al mar, (circunstancia ésta que no ocurrió) extemporánea revocación del mandato previamente otorgado a Sebastián García para la realización de los trámites municipales en el Expte N° 2343-S-94 "Tierras Ganadas al Mar" cuando el apoderado se encontraba realizándolos en cumplimiento del mandato que se le confiriera. En contraposición no dejo de notar que no hay constancias en autos de que la mandante SIA SRL hubiese impartido

instrucciones a su mandatario Sebastián García contrarias al trámite municipal de transferencia objeto del mandato y también resulta esclarecedor que la revocación del poder y el envío de la notificación postal a las vendedoras notificando el ejercicio de la opción son realizados a poco de ser notificada de la demanda judicial promovida contra Austral
Construcciones y contra SIA. Al tiempo de celebrarse los primeros instrumentos de venta (Compraventa de acciones y contra documento) SIA SRL detentaba derechos sobre la fracción de terreno perteneciente al plan municipal denominado "Tierras Ganadas al Mar emergente de las Ordenanzas 6.698/98 y N° 7018/00. Se observa en el respectivo expediente municipal no solo las actuaciones previas a la suscripción de tales convenios sino decisiones de la sociedad realizadas en tiempo posterior como el acta de reunión de socios de fecha 10 de abril de 2006 en la que se resuelve otorgar un poder irrevocable a S. G. R., luego el acta de fecha 18/4/2006 donde las ex socias, ahora ejerciendo el derecho que les fuera

acordado de designar personas para la transmisión de los derechos sobre ese lote de tierras ganadas al mar, decidiendo hacerlo a favor de C. y G. y la cesión de derechos instrumentada por el mandatario en fecha 12/5/2006 que si bien cabe señalar, es un instrumento privado carente de fecha cierta, la secuencia temporal y la correspondencia con los actos sociales anteriores le dan suficiente presunción de certeza incluso con actos posteriores que denotaron la intención de poseer a título de dueño por C.y G. tales como la autorización para uso de una empresa por ejemplo, mientras que la intervención en sentido contrario de SIA en el expediente municipal con posterioridad a la venta es decir cuando ya estaba formalizada la cesión de cuotas sociales a favor de B. y B. es realizada recién en octubre de 2008 cuando habían transcurrido mas de dos años desde esas operaciones. Entiendo que ello ocurrió porque en el Anexo I fueron excluidos expresamente de la venta ciertos bienes que hasta ese momento integraban el patrimonio de SIA y que oportunamente serían transferidos y/o cedidos por ésta a favor de las personas que las vendedoras designasen. Entre ellos se incluyó al Lote * de la Manzana ** A de las Tierras Ganadas al Mar, debiendo SIA SRL realizar los actos necesarios paras que esos derechos sobre tal inmueble quedasen en cabeza de las personas que R. e I. decidieran, trámites que podían ser realizados inmediatamente. Tales disposiciones no fueron contradichas en el contra documento para lo cual posteriormente (11/04/2006) se otorgó el mandato a S. G. R. convalidado por quienes pasaban a ser únicos socios de SIA, (B. y B.) tomo en cuenta otros elementos probatorios de significación, declaraciones testimoniales que refuerzan el criterio a seguir (Ingeniero A.P., R. T., H. J.), dictamen pericial del Ing. C. C. Es de destacar que el fallo denota cierta imprecisión al no analizar el motivo por el cual en caso de que la municipalidad no aceptase el traspaso de los derechos sobre el bien de SIA a los vendedores o quienes

éstos indicasen, el valor a abonar por SIA a éstas sería solo del 50% de la valuación indicada. Va de suyo previa lectura de los antecedentes obrantes en el expediente municipal que ello ocurría porque hasta la fecha de firma de los instrumentos de venta y del convenio complementario del 11 de abril de 2006 SIA SRL aún no había abonado a la Municipalidad el 50% restante del valor de esa tierra ni realizado las obras que compensarían dicho valor. Es sugerente entonces que la revocación del mandato que la misma sociedad dispuso que fuera "irrevocable" aunque en los hechos fue solo un poder especial, obedeció a una motivación relacionada con el juicio promovido ya notificado, y no a al ejercicio de la opción por motivos contractuales o por impedimento municipal a la transferencia de los derechos.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

Es de **Secretaria de Cámara** aplicación al caso los artículos 1474 y 1977 del CC. Considero que la opción pretendidamente ejercida por SIA SRL no tuvo efecto jurídico, siendo que el bien (derechos sobre el lote 2 de la Manzana 61 A de Tierras Ganadas al Mar) quedó a favor de las exsocias I. y R. para luego ser cedidos a C. y G.

Resuelto el punto, cabe ahora ver si el comportamiento de la compradora produjo a C. y G. los daños y perjuicios que alegaron haber sufrido por la supuesta "imposibilidad de desarrollar un proyecto comercial en dicho lugar". Las dificultades para llevar adelante la obra civil se advierten a poco que se desenvuelven los hechos posteriores a la firma de los contratos comerciales, pero no veo que se correspondan directamente con el incumplimiento de la obligación asumida por A. Construcciones. Es de significación la posición equidistante que adopta la municipalidad en el expediente del Plan Tierras Ganadas al Mar al intervenir en el trámite administrativo diferentes pretensos titulares de tales derechos realizando gestiones que resultarían contrapuestas con lo que a esa altura

resultaba incierta para los actores la accesibilidad de dicho inmueble para el desarrollo; tampoco hay correspondencia directa entre la obligación de pago incumplida por Austral Construcciones SA a los vendedores con los daños y perjuicios reclamados por C. y G. luego de ser favorecidos por I. y R. para acceder a la titularidad de los derechos sobre tal lote, con lo cual queda despejada la conexidad necesaria para un resarcimiento por incumplimiento contractual (arts. 519 y 522 CC) No hay, como aducen los actores, causa directa de frustración del proyecto y tampoco logra justificar el agraviado que la intervención del ingeniero P. en los trabajos profesionales orientados al plan proyectado hubiese devengado honorarios ni gastos. Rechazo entonces el agravio de los actores C. y G. confirmando el fallo en este punto en cuanto rechaza la pretensión indemnizatoria por imposibilidad de desarrollar el proyecto comercial en el sector Tierras Ganadas al Mar, tampoco procede en consecuencia el daño moral. Con costas a los actores vencidos.

b) Agravio de la co actora M. S. R. por el rechazo a su pretensión indemnizatoria por la venta forzosa de un inmueble de Puerto Madryn: U$S 10.000, devengados hasta el 30/8/2005: Adelanto opinión de que el agravio no podrá prosperar a poco de haber verificado que solo consiste en reiteración de frases volcadas con anterioridad en la demanda, en la contestación a la reconvención y en el escueto agravio cuya falta de argumentación pretende suplir con fundamentos volcados en el anterior agravio (reclamo indemnizatorio por imposibilidad de desarrollo comercial en lote de Tierras Ganadas al Mar) con lo

cual este agravio queda huérfano de sustento propio al no bastarse a sí mismo. En definitiva la queja se circunscribe a disentir con la sentencia pero careciendo del necesario análisis y contradicción con ella; no logra

acreditar en tales argumentaciones que la quejosa hubiese tenido que vender el inmueble a un valor menor al del mercado inmobiliario. No prueba haber sufrido compulsión de tal grado que la obligase a realizar una mala operación inmobiliaria. De hecho tal hipótesis se contradice con su alegada posición en el ámbito de las actividades comerciales destinadas al bienestar de las personas y que logra acreditar respecto de su vinculación anterior con la empresa E. SA (actuación como concesionaria y luego como coordinadora del Dieta Club (Contestación al oficio librado) lo que le habría permitido fluctuar entre otras alternativas de financiación para obtener recursos que le posibilitasen abrir el instituto. Nada dice tampoco de la posibilidad de obtener rentas provenientes de la locación de dicho inmueble ubicado en Puerto Madryn cuya utilización pudo haber afectado a tal objeto. No prospera el agravio, confirmo en este voto lo dispuesto en la sentencia de origen.

c) Utilización indebida de la garantía hipotecaria: U$S 42.750 y el daño moral a favor de S. I. I. Previamente advierto que el agravio de la co actora S. I. I refiere a un valor indemnizatorio de U$S 42.750. Debo decir que considero sin espacio a duda que incurrió en un error material pues solo puede objetar que no se declaró procedente su reclamo indemnizatorio efectuando en su demanda por $42.750 siendo asimismo que la operación matemática mediante la cual arriba a esa suma (3% sobre valor de la garantía hipotecaria $950.000) es justamente de $42.750 correspondiendo considerar este último como valor indemnizatorio que defiende en el agravio. Aclarado este punto considero que el deber de los jueces consiste en resolver pretensiones de las partes conforme a derecho luego del análisis meticuloso de los hechos no controvertidos, de los acreditados durante el proceso y del derecho aplicable; no siendo eso lo tratado en la sentencia relativo a este agravio en tanto lo resuelve sin mencionar en los considerandos el análisis que lo llevan a tal decisión, limitándose solo a fijar posición

en el n° 17 con subtítulo “De los daños y perjuicios demandados." Una de las obligaciones acordadas por las partes en los instrumentos citados a lo largo de esta exposición es concerniente a que la compradora debía liberar la garantía hipotecaria que gravaba un inmueble de propiedad de S. I. identificado como Lote * de la Manzana ***, sector * del Barrio General Mosconi a favor de SIA SRL, constituida en respaldo de obligaciones de ésta de aproximadamente $950.000 cuyo acreedor hipotecario era Banco del Chubut SA.

Hechos no controvertidos y otros que han sido probados permiten aseverar que la constitución de la hipoteca sobre el bien existió; el acreedor hipotecario era Banco del Chubut SA, el deudor principal de la obligación era Servicio Integral A. SRL y que las escrituras de constitución de hipoteca fueron otorgadas por S. I. cuando era socia de SIA SRL mientras que al tiempo en que la compradora A. Construcciones SA debía dar cumplimiento a la obligación de liberar dicha garantía hipotecaria, sea por cancelación de la deuda de SIA SRL con Banco del Chubut SA o mediante la sustitución de la misma con otro bien, I. ya no era titular de las cuotas sociales que le otorgaban calidad de socia, y no advierto que existiera otra causa por la cual debiese continuar prestando dicha garantía por mayor tiempo del que prudencialmente se pudiese estimar como usual para tramitaciones bancarias y notariales de esa naturaleza. Mientras eso ocurre la gestión ante dicho banco acreedor desplegada por SIA SRL mediante sus representantes resultó orientada a renegociación de la deuda garantizada con la hipoteca y a efectivizar pagos con efectos de cancelación parcial al tiempo que la entidad financiera reclamase a SIA su regularización advirtiendo que en caso de persistir con la mora se promoverían acciones judiciales ejecutando la garantía hipotecaria. Estando probado que la garantía hipotecaria persistió durante un tiempo mayor al que mediante una diligencia propia de “un buen hombre de negocios” pudo la compradora haber

liberado mediante cancelación de deuda o sustitución de la garantía, queda por ver si la valorización del daño efectuado por la recurrente resulta ajustada a derecho. Observo al respecto que reclamó una compensación equivalente al 3% anual sobre el valor de la deuda bancaria y que el reclamo económico lo circunscribió al período desde el cual la compradora habría contado con un inmueble apropiado para intentar la sustitución de la hipoteca (22/1/2007) hasta la liberación de la garantía. Advierto que ante tal situación la demandada no ha podido contrastar con pruebas que le asistiera derecho para que SIA SRL usufructuara durante ese tiempo la garantía hipotecaria constituida por I. a favor de Banco del Chubut

SA ni justificar el fracaso de

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

gestiones destinadas a la sustitución de dicha garantía hipotecaria.

Pasando a tratar el quantum indemnizatorio reclamado tampoco enerva la parte demandada con argumentos atendibles la cuantificación del daño que reclamó la agraviada consistente en un porcentaje anual del 3% sobre la suma garantizada con el derecho real de hipoteca constituido sobre un inmueble de su propiedad el cual guarda correspondencia con informes ponderables que obran en autos. Sí es improcedente el reclamo indemnizatorio por daño moral en atención a que no ha probado que la utilización de la garantía hipotecaria por parte de SIA SRL lo hubiese causado. Prospera así el agravio de la co actora S. I. I. por la suma de pesos cuarenta y dos mil setecientos cincuenta. Costas a las demandadas por imperio del principio general de la derrota.

d) Dificultades económicas para instalar Instituto de Salud Bienestar Patagonia U$S 30.000 y el daño moral a favor de M. S. R. La sentencia rechazó el reclamo contra lo que se alza la actora en este agravio. Ya me he referido a la condición de la co actora M. S. R. como operadora de establecimientos destinados a prestar servicios de bienestar y coordinadora de Dieta Club en el tratamiento del agravio relativo a la "venta forzosa del inmueble de Puerto Madryn" por lo que me remito preliminarmente a lo que allí he dicho al respecto. En contraposición al agravio, la demandada primeramente desconoce tales antecedentes con base en argumentos que considero insuficientes ante la acreditación de los mismos a través de lo informado por la empresa E. SA titular del Dieta Club y de testimoniales que refuerzan tal aseveración, sin embargo la procedencia de rubros indemnizatorios basados en la supuesta imposibilidad de concretar emprendimientos propios de su oficio a causa del incumplimiento de A. Construcciones SA al acuerdo de compraventa de acciones deviene improcedente por idénticos fundamentos que no repetiré por estar ya volcados en mi voto respecto del agravio referente al impedimento para concretar el emprendimiento comercial en el sector denominado Tierras Ganadas al Mar. Es que no logra acreditar la agraviada en el marco de las disposiciones del CC plasmadas en el art. 519 y sus concordantes la correspondencia entre el conflicto de intereses relacionado con la operación de venta de acciones de SIA SRL con sus posibilidades materiales para abrir institutos de bienestar de índole privada, aunque contase con antecedentes que la calificaban para ello, menos aún que los supuestos daños que dice haber sufrido equivalgan a U$S 30.000 mas un hipotético daño moral que tampoco logra

demostrar. **Secretaria de Cámara** Procede el rechazo del agravio y la confirmación del fallo en lo que ha sido materia de apelación. Costas.

e) Impedimento económico para el normal desarrollo comercial de Lubricentro A. SRL. U$S 120.000 y daño moral a favor de E. H. G. Anticipo mi conclusión respecto de este agravio, el rechazo, con fundamentos similares a los ya volcados en el tratamiento de anteriores agravios de los actores concernientes a daños y perjuicios por imposibilidad de concretar un emprendimiento comercial en sector Tierras Ganadas al Mar en Comodoro Rivadavia, a la supuesta venta forzada de un inmueble en Puerto Madryn e imposibilidad de instalar un instituto de bienestar. En el caso en tratamiento denoto mucho mas alejada la relación causal entre el acuerdo de compraventa de acciones y los posteriores vinculados a él, con las pretensiones de G. a incursionar en una sociedad comercial. Resulta difusa la argumentación no logrando demostrar asidero para que prospere. Va de suyo que el fallo merece reproche por su errónea técnica (previamente declaró la falta de legitimación de G. de oficio, procediendo luego a tratar el rubro como si el reclamante hubiese contado con la legitimación que previamente le desconociera) y también con escasa fundamentación, lo cual no obsta a coincidir con el resultado al que arriba pero basándome en fundamentos que como ya mencioné mas arriba, sostuve en el análisis de anteriores agravios. Voto: Es improcedente el reclamo indemnizatorio, consecuentemente rechazo el agravio y postulo la confirmación del fallo, con costas.

El cuarto agravio se dirige contra el punto 8° de la sentencia y consiste: a) en que la sentencia no hace lugar a la pretensión de liberar garantías personales otorgadas por G., C. e I., en respaldo de obligaciones de SIA SRL con G.Y. Es perceptible la confusa redacción de las cláusulas contractuales referidas a esta cuestión bajo el concepto genérico que denominaron “garantías personales por obligaciones de SIA SRL” en respaldo de deudas comerciales con G. Y. El punto se resuelve en el marco de claros principios jurídicos: las garantías se

extinguen en el instante en que las obligaciones principales son canceladas. Sin deuda no existe garantía y así quedó demostrado en autos por prueba aportada por la demandada y es sobre la que tiene basamento el fallo, haciendo referencia a la respuesta de G. Y. al requerimiento de informes dando cuenta de que la obligación por $2.755.078 de SIA SRL se encontraba cancelada. Cabe añadir a los fundamentos del fallo que los actores agraviados C., I. y G. pudieron requerir por vía de oficio más abarcativo librado a G. Y. la información específica respecto de la liberación de tales garantías, pues un proceder enmarcado en la debida lealtad comercial y procesal ameritaba que antes de demandar por el rubro se hubiesen informado directamente de G. Y. con quien tuvieron vinculación durante los años en que siendo socios y apoderados de SIA SRL esta era concesionaria de dicho fabricante de neumáticos. Este agravio no prospera, voto por su rechazo y por confirmar el punto del fallo inherente a la cuestión tratada.

Trato ahora el cuarto agravio contra el punto 8 del fallo en el apartado “b”

El punto resulta incomprensible pues el agraviado no pretende un resultado concreto por parte de esta Cámara, solo denuncia cierta orfandad en la consideración de los convenios y de los hechos posteriores relacionados con la transferencia de los inmuebles descriptos en la cláusula 3° a.1 y 2 del Acuerdo de Compraventa de Acciones referidos al
Departamento identificado como Unidad Funcional N° * Planta **del Edificio ubicado en la Parcela * Manzana ** de Puerto Madryn y al Lote **Manzana **A Tierras Ganadas al Mar; sostiene en el agravio sobre el primer inmueble que no reclamó ninguna transferencia y que el

juez resolvió ultra petitum al denegar tal reclamo inexistente y que sobre el lote 2 rechazó un supuesto

reclamo de transferencia del mismo dirigido a las compradoras demandadas; tales cuestiones se subsumen en la solución a que arriba el juzgador tanto en lo concerniente a la pretensión indemnizatoria por la venta forzosa del departamento de Puerto Madryn como respecto del derecho de opción de la compradora, puntos a los que me remito y que me llevan a desestimar los agravios respectivos.

Quinto agravio. Contra punto 11 del fallo: Que impone las costas por su orden (fs. 2720vta.)

El cuestionamiento al fallo se dirige contra la imposición de costas por su orden adoptada en virtud del mecanismo compensatorio que aplicó el juez en razón de la procedencia parcial de las pretensiones de las partes. El agravio sostiene que las costas debieron ser impuestas conforme a como se decidió cada una de tales pretensiones con énfasis sobre el comportamiento contractual y procesal de las partes y cita jurisprudencia. Solicita a todo evento la condena en costas sobre la base de cada una de las acciones en el marco de la buena o mala fe demostradas y con incidencia en la decisión sobre costas por el rechazo de las excepciones de contrato no cumplido interpuestos por la demandada (Punto 1 del fallo) y el rechazo de los ítems reconvenidos (Punto 9).

Si bien parte de la jurisprudencia considera la imposición de costas con base en compensaciones dispuestas en el decisorio principal, y que en los términos en que fuera dictada la sentencia en crisis podría considerarse procedente, no es así en cuanto a los términos en que se votan los agravios, por lo que estimo mas ajustado a derecho aplicar criterios de equidad proporcionales al resultado de cada una de las pretensiones deducidas por las partes, como lo dispone el art. 69 Ley XIII N° 5 mediante un deslinde de cada una de ellas, como se ha ido reflejando en la solución correspondiente a cada agravio.

Debo destacar coincidiendo con el 2° votante que en el caso la demanda y reconvención contienen diversas

pretensiones sobre asuntos de diferente naturaleza, siendo así cada uno de ellos devenga costas independientes de las otras, no correspondiendo en este caso se impongan por su orden. En el modo en que voto prosperan algunas pretensiones de las partes en tanto se rechazan otras por lo que se hará lugar al agravio correspondiendo diferente imposición de costas.

EN RESUMEN VOTO:

a) Procede el agravio de la actora, se revoca parcialmente la sentencia en cuanto declara la falta de legitimación de F. C., E. H. G. y Servicio Integral A. SRL., imponiéndose las costas a la parte demandada (art. 69 Ley XIII N° 5).

b) Procede el agravio de la actora, se revoca la compensación establecida en la sentencia por la suma de $2.755.078 por la deuda de Neumáticos G. Y. y la compensación por la suma de $8.483.321,79

c) Se confirma el fallo en cuanto al impuesto al valor agregado (IVA) el cual declara compensable la suma de $74.131,65.

d) Se revoca parcialmente el fallo y consecuentemente prospera la acción por los montos demandados con condena a las codemandadas por la suma de $4.245.868,35 ($4.320.000 menos el valor compensable conforme lo decidido en el punto anterior, por $74.131,65 correspondiente a IVA dando un total de condena de $4.245.868,35) a la paridad cambiaría vigente al 29/12/2011 – U$S 1 = $4,32), con mas intereses a la tasa pactada 0,024% diario a partir de cada obligación

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

vencida. **Secretaria de Cámara**

e) Se revoca parcialmente el fallo en cuanto declara procedente el derecho de retención.

f) Se rechaza el agravio, se confirma la sentencia en cuanto a la desestimación de los daños y perjuicios reclamados por F. C. y E. H. G. por

"Imposibilidad de desarrollar el proyecto de Tierras Ganadas al Mar".

g) Se hace lugar al agravio, se revoca el fallo en tanto aduce legitimidad del ejercicio de la opción por parte de la demandada respecto al inmueble Tierras Ganadas al Mar, consecuentemente voto por declarar la titularidad del trámite ante la Municipalidad de Comodoro Rivadavia a favor de C. y G., comprendida la gestión de transferencia del dominio a los nombrados en la modalidad expresada en la cláusula Décima b. del Contra documento de fecha 1/9/2005.

h) Se rechaza el agravio y consecuentemente se confirma la sentencia en cuanto no hace lugar al reclamo de M. S. R. por daños y perjuicios por la suma de U$S 10.000 por la venta forzosa del inmueble de Puerto Madryn.

i) Se hace lugar al agravio y procede la demanda por los daños y perjuicios promovida por S. I. I. por utilización indebida de la garantía hipotecaria sobre un inmueble de su propiedad, por la suma de $42.750.

j) Se rechaza el agravio. Se confirma la sentencia que declaró improcedentes los daños y perjuicios reclamados por M. S. R. por las dificultades para poner en marcha el Instituto "Bienestar Patagonia por la suma de $155.520.

k) Se rechaza el agravio planteado por los sucesores de E.H. G. por resultar improcedente la demanda de éste por daños y perjuicios a causa de Impedimento económico para el normal desarrollo comercial de Lubricentro A. SRL. U$S 120.000 - Se confirma el fallo en este punto.

l) Se confirma la sentencia previa desestimación de agravios consistentes en que se rechazaron daños y perjuicios por la no liberación de garantías personales otorgadas por G., C. e I., a favor de obligaciones contraídas por SIA SRL con G. Y.

Agravios de Austral Construcciones SA y Servicio Integral A. SRL (II. LOS AGRAVIOS).

Agravio del demandado reconviniente en II. 1

Consiste en considerarse afectado porque el fallo rechaza la excepción de contrato no cumplido que interpusieran ambas co demandas, mas allá de esa terminología de denominación de raíz o el tratamiento doctrinario, en realidad fue interpuesta como defensa de fondo, como puede verificarse en el Punto XIII de la contestación de demanda, aduciendo que hay contradicción con lo resuelto en los puntos siguientes en los que la sentencia hace lugar a otras pretensiones planteadas como reconvención, debo señalar que me resulta paradójico el planteo cuando posteriormente el quejoso sostiene que esa cuestión carecería de efecto práctico. Al punto me remito por lo que considero ocioso por ser contrario a principios procesales extenderme en demasía, pues solo cabe rechazar el agravio. Así voto.

Agravio II.2: Ha sido tratado junto con el de los actores por lo que me remito a la solución que allí propicio y que en lo pertinente consiste en el rechazo del agravio de las

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

demandadas y la revocación del fallo en cuanto declara la falta de legitimación activa de F. C.y E. H. G.

Agravio II. 3: Igual suerte correrá este agravio, cabe mencionar que si bien el tratamiento de oficio realizado por el juez de grado era pertinente, lo decidido no lo es incluso con ponderación de los argumentos vertidos por el recurrente en su reconvención y agravios. El análisis efectuado en ocasión de tratar los agravios de la actora y meritando acciones cumplidas por SIA SRL a través de sus socias al tiempo de celebrar los convenios (M. S. R. y S. I. I.) y luego por quienes mediante la cesión de las cuotas sociales, pasaron a ser nuevos titulares de las mismas (J. B. y L. B.) con pleno ejercicio del rol gerencial, también de quienes en su nombre actuaban como apoderados y representantes de SIA

SRL descalifican esos fundamentos vertidos en la reconvención y agravio. Procede su rechazo y la revocación del fallo en cuanto declara la falta de legitimación activa de F. C. y E. H. G. Costas.

Agravio II. 4: Con evidente error de apreciación el demandado reconviniente se agravia porque la sentencia en el Punto 4° expresa "Hace lugar parcialmente a la demanda" por entender que debió disponerse en su texto la frase "Rechazo la demanda" sostiene como fundamento de la queja que la sentencia no hace lugar a ninguna de las pretensiones de la actora. Cita algunas. El error estriba en que el agraviado no percibe que el fallo hace lugar a varias pretensiones de la actora que no resulta necesario citar aquí. Cabe nueva remisión al desarrollo sintético realizado al inicio del voto, donde resumo las reclamaciones de la demanda y reconvención y lo dispuesto en sentencia respecto de ellos con lo que la expresión "Hacer lugar parcialmente a la demanda" refleja el modo en que fue resuelta. Cabe en este caso rechazar el agravio de la demandada.

Agravio II. 5: La queja de la parte demandada está centrada por la omisión del fallo al no condenar por intereses calculados sobre la suma de $6.918.399,79 que de acuerdo a la sentencia los actores deben abonarle. Al tratar agravios de las partes referentes a deudas fiscales de SIA SRL por quebrantos he considerado que no proceden y consecuentemente tampoco su compensación y sí la revocación del fallo en el punto relativo a esa acreencia. En el contexto de ese pronunciamiento el agravio no puede prosperar al no haber condena por ese capital que generase los intereses pretendidos.

Agravio II. 6 "a": Tiene relación con la obligación asumida por los vendedores de que el Lote ** de la Manzana **de Caleta Olivia quedara en propiedad de Servicio Integral A. SRL al momento de celebrarse el acuerdo de compraventa de acciones. Dicha obligación resultó incumplida en tanto a esa fecha ya

no pertenecía a SIA SRL pues fue transferida a terceros con anterioridad. Reclama daños equivalentes al valor del inmueble y pérdida de ganancias que habría percibido si la compradora hubiese podido explotar comercialmente la estación de Servicio allí ubicada. Se agravia por el rechazo de la reconvención cuando pretende indemnización por daños causados por el incumplimiento contractual al quedar privarlo de dicho inmueble y de realizar la explotación comercial de la Estación de Servicio Shell que dice, se encontraba instalada allí. El agravio consiste en un valor indemnizatorio equivalente al valor de tasación del inmueble, el valor del fondo de comercio, pérdidas por la imposibilidad de su explotación e intereses. Lo concreta en el agravio como pretensión de un valor indemnizatorio que deberá situarse entre los $2.260.728,60 del reclamo original y los aproximados $5.000.000 que arrojaría el cálculo actualizado del valor del bien.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

Es cierto que la obligación no fue cumplida por los vendedores dado que el inmueble al momento de la firma de los acuerdos contractuales no pertenecía a SIA SRL y tampoco pertenecía a los vendedores por lo que solo podría entenderse forzando la imaginación como una obligación de venta de cosa ajena lo cual no admite el mínimo análisis. No es dable ninguna justificación de los vendedores por supuesta ignorancia o descuido que los exima del error y consecuente responsabilidad por el incumplimiento de la obligación pactada, resulta por ello inadmisible la argumentación de que hubo un error en la inclusión del bien, tampoco considero válida la hipótesis imaginada, que hubo intención y conocimiento de las partes de dicha situación y que la obligación consistía en una promesa de venta de cosa ajena.

Concluyo, para no abundar en lo ya dicho en votos precedentes que comparto, que dicho incumplimiento trae aparejado un daño resarcible, no así la parte de la

reconvención consistente en pretender indemnización por la imposibilidad de explotar un fondo comercial que funcionaba en dicho inmueble, punto que considero pluspetición inexcusable del demandado. La promesa de venta conforme resulta del Acuerdo de compraventa de Acciones y anexos, no desvirtuada en el contra documento ni en el convenio del 11/04/06 se refiere solo al inmueble identificado como Lote ** Manzana **de Caleta Olivia sin incluirse transferencia del fondo de comercio que funcionaba en el mismo (art. 2316 y cc del CC). Al evaluar el monto resarcible del daño por el incumplimiento consistente exclusivamente en que se ha visto privado del inmueble que debía pertenecer a SIA SRL al momento de la celebración del primer acuerdo, conforme figura en el anexo respectivo, observo gran disimilitud entre el valor de la venta del mismo realizada de la cual se tiene conocimiento (instrumento obrante en autos, que fuera efectuada a COPESA por un valor de $689.791) y el valor estimado por el Martillero Tasador Milton Touriñan. Si bien el experto informa haber tenido en cuenta referencias ponderables como la verificación de la documentación técnica de la obra civil existente en dicho inmueble, la notable diferencia entre el valor que estima para ese inmueble al tiempo de la firma del primer acuerdo y el valor de venta realmente efectuado dos años después evidencia que la tasación resulta exorbitante mas aún cuando el demandado reconviniente pretende en su presentación inicial una suma como valor indemnizatorio por haberse visto privado del inmueble que resultaría de la producción de la prueba pericial contable “que habrá de realizase a esos efectos”, y también la emergente de los resultados estimados de la explotación comercial de la estación de servicio allí instalada que no pudo obtener, mientras que en el agravio incorpora como referencia para su reclamo la tasación efectuada por el martillero Touriñan. El criterio mas razonable que se impone es el expuesto por el Dr. Nahuelanca en su voto que hago propio en cuanto el monto indemnizable por la

imposibilidad de cumplimiento de la obligación asumida por los actores vendedores de transferir el Lote * de la Manzana ** de Caleta Olivia es el mismo en que fuera vendido a la firma C.

En resumen se hace lugar a la reconvención en este punto, hasta la suma de pesos seiscientos noventa mil ($690.000).

Agravio II. 6 “b”. Se agravia porque la sentencia condena a la transferencia de la unidad automotor pero rechaza el reclamo de daños y perjuicios derivados de la mora por el incumplimiento de la misma. El punto referido a la obligación de trasferencia de la unidad incumplida por los actores fue resuelta por sentencia que condena a hacerlo en tanto la actora se allanó al reclamo planteado en la reconvención, con lo cual el demandado no plantea agravio, pero en cuanto al rechazo de la indemnización por dicho incumplimiento entiende que puede “discutirse el monto pero de ninguna manera la procedencia del reclamo”, prosigue diciendo que la falta de transferencia del vehículo importó el nacimiento de una obligación resarcitoria y aporta para el cálculo indemnizatorio un presupuesto de la firma Localiza R. a C. el cual, de aplicarse al caso arrojaría una suma exorbitante que superaría el valor de mercado de dicho automotor, que estima en $50.000 por lo que toma ese valor como referencia para el correspondiente cálculo indemnizatorio que -sostiene-, deberá proceder.

Coincido con la argumentación del agravio y discrepo con la solución dada por el juzgador en cuando al rechazo del ítem indemnizatorio, el cual como se sostiene en el agravio, resulta procedente en tanto la obligación de transferir el dominio de la unidad no fue cumplida por los vendedores no obstando a ello la circunstancia de que el vehículo estuviese en posesión del comprador. Declaro procedente condenar a los actores por daños y perjuicios por privación de uso del automotor justipreciándolo prudencialmente en pesos 50.000 más intereses. Costas.

Agravio II. 7. En concordancia con lo que he dicho al meritar el agravio opuesto por la parte actora sobre la misma cuestión, sostengo que la imposición de costas por su orden sobre la base del esquema compensatorio ideado por el sentenciante conforme resolviera las peticiones de la actora y de la demandada reconviniente resultaba inapropiado mas allá de que la doctrina lo considerase procedente en determinados casos. Ahora bien como resulta conforme voto en relación con cada agravio varias pretensiones de las partes tienen solución diferente a la que resulta de la sentencia y como dije en aquella oportunidad la disimilitud de pretensiones tanto en su objeto como en su naturaleza (legitimación para obrar en juicio, monto de reclamo, obligaciones de dar, de hacer, derecho de opción etc.) cuyos fundamentos y prueba tuvieron diferente grado de complejidad tanto para cada pretensor como para la defensa del oponente ameritan la imposición de las costas mediante graduación de porcentajes equitativos en orden a como han prosperado cada una. Corresponde adecuar la decisión a las prescripciones legales sobre costas, ergo arts. 69, 72 y siguientes de la Ley XIII N° 5 y en definitiva declarar procedente el agravio en forma parcial Así voto.

RESUMEN:

1) Procede en forma parcial la reconvención promovida por la parte codemandada, correspondiéndole indemnización por la suma de PESOS SEISCIENTOS NOVENTA MIL ($690.000) por daños y perjuicios en relación con el
Lote 4 inmueble ubicado en la ciudad de Caleta Olivia).

2) Procede el agravio, se hace lugar a la reconvención, condenando a la actora al pago de la suma de PESOS CINCUENTA MIL ($50.000) por la privación del uso del automotor que debió soportar mientras se encontraba pendiente su transferencia lo que hace un total, en cuanto procede la reconvención, de PESOS OCHOCIENTOS CATORCE MIL CIENTO TREINTA Y UNO CON SESENTA

Y CINCO CVOS. ($814.131,65)

3) Se hace lugar parcialmente al agravio por

PESOS SETENTA Y CUATRO MIL CIENTO TREINTA Y UNO CON SESENTA Y CINCO CVOS. ($74.131,65) correspondientes al Impuesto al Valor Agregado (IVA) que se declara a cargo de la actora.

4) No procede y por lo tanto se rechaza la reconvención promovida por las codemandadas Austral Construcciones SA y Servicio Integral A. SRL revocándose el fallo en la parte que dispuso su procedencia respecto del reclamo por deudas fiscales

por PESOS OCHO MILLONES CUATROCIENTOS NUEVE MIL CIENTO NOVENTA CON CATORCE CVOS. ($8.409.190,14 que devienen de restar a la suma de $8.483.321,79 el valor correspondiente a IVA ($74.131,65) que fuera reconocida y se rechaza la retención de intereses reclamados en la reconvención por la suma de $120.000.

Agravio del Perito Tasador Milton Touriñan. Se queja por considerar que sus honorarios fueron regulados por debajo de lo que correspondía conforme pautas arancelarias vigentes que colocan el monto del juicio como uno de los parámetros a tener en cuenta, resulta ocioso resolver el punto en la medida en que las reclamaciones de las partes que tienen relación con el trabajo profesional del perito merecen en este voto variación respecto de lo resuelto en el fallo en crisis, por lo que considero irrelevante un pronunciamiento en tanto en la instancia se deben efectuar nuevas regulaciones de honorarios.

El Agravio de la demandada reconviniente y en propio derecho del profesional letrado de la misma parte es de aplicación lo expresado en el acápite precedente.

Coincido con el 2° voto en cuanto a que deberá comunicarse a la entidad fiscal correspondiente para el contralor de la Tasa de Justicia devengada y la que ha sido oblada.

COSTAS: He adelantado mi apartamiento del criterio seguido en el fallo en crisis para la imposición de costas por entender que corresponde asignarlas en función equitativa conforme procedió cada una de las pretensiones de las partes. A tal fin en lo concerniente a la demanda tengo presente respecto de los actores S. I., M. S. R., F. C. y E. G. y de las demandadas Austral Construcciones SA y Servicio Integral A. SRL las reclamaciones según prosperaron en cada caso, como la confirmación parcial del fallo en ítems resueltos en esa instancia como la revocación de otras partes del mismo. Considero que las costas deben imponerse el 30% a cargo de los actores (S.I., M. S. R., F. C.y E. G.) y el 70% a cargo de las codemandadas (A. Construcciones SA y Servicio Integral A. SRL) y respecto de la reconvención promovida por las codemandadas A. Construcciones SA y Servicio Integral A.SRL seguiré con un criterio similar estimando que las costas sean soportadas en un 80% a cargo de las demandadas reconvinientes y el 20% a cargo de actora reconvenida.

En base a la norma arancelaria y no siendo factible determinar en este esta etapa el monto del juicio coincidiré con la proposición del 2° votante propiciando la regulación en base a los siguientes porcentajes: Trabajos profesionales cumplidos en primera instancia en relación con la demanda: Los honorarios del Dr. D. M.C. B. en el 23% del monto del juicio; de la letrada patrocinante de aquél, Dra. M. I. C. en el 8%; del Dr. Claudio Marcelo Zarza en el 18% y del Dr. D. P. P. en el 6%. Trabajos profesionales cumplidos en primera instancia correspondientes a la reconvención: Los honorarios del Dr. C. M. Z. en el 21%, los del Dr. D. P. P. en el 7%; los del Dr. D.C.B. en el 18% y los de la Dra. M. I. C. en 6%. Respecto de los honorarios a regularse a los peritos auxiliares: Al Perito Tasador Milton Oscar

Touriñan, se propicia su regulación en un valor equivalente al 2% del monto del juicio; A la Perito Contadora Pública Adriana Yanina Visser, propicio se retribuya su trabajo pericial con un valor equivalente al 4% del monto del juicio;

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO

Secretaria de Cámara

los del Perito Ingeniero Civil Carlos Norberto Carrizo en el 3% del monto del juicio, (art. 482 apart. 2° Ley XIII-5 y arts. 5, 6, 8 y cc. Ley XIII-4).

Trabajos profesionales cumplidos por ante esta Cámara de Apelaciones: Se impondrán costas en idéntica proporción que los propuestos para la instancia inferior, respecto de la demanda se regulan conjuntamente a los Dres. D. C. B. y M. I. C. en su calidad de patrocinante, en el 30% y también conjuntamente los correspondientes a los Dres. C.M. Z. y P. D. P. en 28%, en la reconvención, propongo los honorarios conjuntos de letrado y patrocinante Dres. C. M. Z. y P. D. P. en el 30% y los conjuntos de letrado y patrocinante Dr. D. C.
B. y M. I. C. el 28%, correlativamente con los que les correspondan por sus trabajos en primera instancia y en el modo previsto por el art. 13 de la Ley XIII N° 5.

A la segunda cuestión, el Dr. Sanca dijo:

En resumen, expreso mi voto en la forma que sigue:

1°) Declarar procedente en forma parcial al recurso interpuesto por M. S. R., S. I. I., F. O. C. y E. H. G., y procedente en forma parcial a la reconvención interpuesta por las codemandadas A. Construcciones SA y Servicio Integral A. SRL., ambos contra la sentencia dictada a fs. 2577/2619vta., con los alcances que se expresan:

2°) Revocar la sentencia en sus puntos 2° y 3° en tanto declara la falta de legitimación activa de F.O. C.y E. H. G. y la falta de legitimación pasiva de Servicio Integral A. SRL., quienes en este voto se

declaran partes con legitimación activa (C. y G.) y pasiva (Servicio Integral A.SRL).

3°) Revocar el punto 4° del fallo en la parte resolutiva, como se indica a continuación:

a) Hacer lugar parcialmente a la demanda promovida por M. S. R., S. I. I., F. O. C. y E. H. G. contra las codemandadas y consecuentemente condenando a A.Construcciones SA. y Servicio Integral A.SRL. a abonar en el término de 15 días la suma de PESOS CUATRO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS DIECIOCHO CON TREINTA Y CINCO CENTAVOS ($4.288.618,35) con mas intereses a calcularse con tasa que acordaran las partes, 0,024% diario desde que cada obligación era exigible hasta su efectivo pago.

b) Hacer lugar parcialmente a la reconvención deducida por A. Construcciones SA. y Servicio Integral A.SRL. y en consecuencia condenando a M. S. R., S.I. I., F. O. C. y E. H. G. en forma solidaria, a pagar en el plazo de 10 días la suma de PESOS OCHOCIENTOS CATORCE MIL CIENTO TREINTA Y UNO CON SESENTA Y CINCO CENTAVOS ($814.131,65) con mas intereses a idéntica tasa prevista en el punto anterior (0,024% diario), desde el 11 de abril de 2006 hasta su efectivo pago.

4°) Se confirma el punto 5° de la parte resolutiva del fallo.

5°) Se revoca el punto 6° del fallo en la parte resolutiva que declara procedente la retención del saldo del precio pactado, por parte de Austral Construcciones SA. en los instrumentos del 02/09/2005, con fundamento en la cláusula 3° del Acuerdo de Compraventa de Acciones y en relación a la deuda AFIPDGI determinada respecto de Servicio Integral A.SRL. anterior al 02/09/2005, lo cual deja de tener aplicación.

6°) Se confirma parcialmente el punto 7° de la sentencia, con excepción del inciso d) conforme se resuelve en el acápite

siguiente. **MARÍA MAGDALENA CONSTANZOSecretaria de Cámara**

7°) Se hace lugar parcialmente al agravio y se condena por daños y perjuicios reclamados por S.I. I. por "Utilización indebida de la garantía hipotecaria" por la suma de PESOS CUARENTA Y DOS MIL SETECIENTOS CINCUENTA ($42.750 rechazándose el correspondiente a daño moral.

8°) Se revoca el punto 8° de la sentencia recurrida, conforme ya fue tratado en ocasión de propiciar mi voto respecto de los anteriores agravios de las partes.

9°) Se revoca el punto 9° de la sentencia por idénticas razones expresadas en el ítem anterior.

10°) Revocar el punto 10° de la sentencia.

11°) Se revoca el punto 11° de la sentencia.

12°) Se imponen las costas correspondientes a demanda y a reconvención y se regulan los honorarios a los profesionales y peritos intervinientes conforme he expresado al tratar agravios referentes a ello.

13°) Dar intervención a la AFIP para el contralor de los actos comprendidos, de conformidad con el considerando respectivo.

14°) Se tienen presentes las reservas del caso federal efectuadas por las partes en sus agravios.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acoradado dictar, con las disidencias señaladas, la siguiente

SENTENCIA:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por las coactoras M. S. R., S. I. I., F. O. C. y E. H. G., fundado a fs. 2702/2721vta. y parcialmente a la reconvención interpuesta por las codemandadas A. Construcciones S.A. y Servicio Integral A.S.R., una y otra contra la sentencia dictada a fs. ref.

2577/2619vta., conforme con los puntos siguientes.

2) Revocar los puntos 2° y 3° de la parte resolutiva de la sentencia aludida y que declara de oficio la falta de legitimación activa de F. O .C. y E. H. G. y la falta de legitimación pasiva de Servicio Integral A. S.R.L., partes que se declaran legitimadas activas y pasiva respectivamente.

3) Revocar el punto 4° de la parte resolutiva de la sentencia aludida, con los alcances que se señalan a continuación:

a) Hacer lugar parcialmente a la demanda interpuesta por las coactoras M. S. R., S.I. I., F. O. C. y E. H. G. contra las codemandadas A. Construcciones S.A. y Servicio Integral A.S.R.L. y condenando a las codemandas a pagar en plazo de 15 días la suma de $4.288.618,35, con mas sus intereses a la tasa 0,024% diario, a partir de cada obligación conforme con las pautas de fs. 227, hasta su efectivo pago.

b) Haciendo lugar parcialmente a la reconvención interpuesta por las codemandadas reconvinientes A. Construcciones S.A. y Servicio Integral A. S.R.L., condenando a las coactoras reconvenidas M. S. R., S. I. I, F. O. C. y E.H. G., en forma solidaria, a pagar en el plazo de 10 días, la suma de
$814.131,65, con mas sus intereses a la tasa pactada del 0,024% diario, a partir del 11 de abril de 2006, hasta su efectivo pago.

4) Confirmar el punto 5° de la parte resolutiva de la sentencia aludida.

5) Revocar el punto 6° de la parte resolutiva de la sentencia aludida que declara procedente la retención del saldo del precio pactado, por parte de A. Construcciones S.A. en los instrumentos del 02/09/2005, con fundamento

en la cláusula 3ª. del Contrato y en relación a la deuda AFIP-DGI, determinada en relación a Servicio Integral A. S.R.L., por períodos anteriores al 02/09/2005, todo lo que se deja sin efecto.

6) Confirmar parcialmente el punto 7° de la parte resolutiva de la sentencia aludida, con salvedad del inc.d) Utilización indebida de garantía hipotecaria U$S 42.750, a favor de S. I. I., conforme al punto siguiente.

7) Hacer lugar a los daños y perjuicios de la relación precedente, por "Utilización indebida de la garantía hipotecaria" ante el Banco del Chubut, por la suma de $42.750 (fs. 235).

8) Revocar el punto 8° de la parte resolutiva de la sentencia aludida, en cuanto se encuentren comprendidos en las cuestiones resueltas.

9) Revocar el punto 9° de la parte resolutiva de la sentencia aludida, en cuanto se encuentre comprendido en las cuestiones resueltas.

10) Revocar el punto 10° de la parte resolutiva de la sentencia aludida.

11) Revocar el punto 11° de la parte resolutiva de la sentencia aludida, que impone las costas por su orden y regula honorarios, conforme con el punto siguiente.

12) Imponer las costas en la demanda y reconvención en forma proporcional: en la demanda, en un setenta por ciento (70%) a cargo de las parte codemandadas y en el treinta por ciento (30%) restante a cargo de las coactoras; en la reconvención, en un ochenta por ciento (80%) a cargo de las demandadas reconvinientes y en el veinte por ciento (20%) restante a cargo de actora reconvenida.

13) Regular los honorarios de primera instancia en la demanda: del Dr. D.C. B0, en el veintitrés por ciento (23%); de la patrocinante M. I. C.en el ocho por

ciento (8%); del Dr. C. M. Z. en el dieciocho por ciento (18%) y los del Dr. D. P. P. en el seis por ciento (6%); en la reconvención: del Dr. C.M. Z. en el veintiuno por ciento (21%), los del Dr. D. P. P. en el siete por ciento (7%); los del Dr. D.C. B. en el dieciocho por ciento (18%) y los de la Dra. M. I.C. en el seis por ciento (6%); del perito tasador Martillero público Oscar Touriñan en el dos por ciento (2%); de la perita contadora pública Adriana Yanina Visser, por su labor a fs. 879/881 y demás mencionadas a fs. 2619/2619vta. en el cuatro por ciento (4%); del Ing. Civil Carlos Norberto Carrizo, por sus trabajos mencionados a fs. 2619, en el tres por ciento (3)% del monto del juicio, con los alcances del art. 482 ap.2° de la Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico, porcentajes a calcular sobre el monto total de condena del presente juicio, con más el IVA si correspondiera.

14) Regular los honorarios de la Alzada, en la demanda: el conjunto de letrado y patrocinante del Dr. D. C.B.y Dra. M.I. C., en el treinta por ciento (30%) y el conjunto de letrado y patrocinante del Dr. C.M.Z. y Dr. P. D. P., en el veintiocho por ciento (28%); en la reconvención: el conjunto de letrado y patrocinante del Dr. C. M. Z. y del Dr. P. D. P., en el treinta por ciento (30%) y el conjunto de letrado y patrocinante Dr. D. C. B. y M. I. C. en el veintiocho por ciento (28%), en todos los casos de los honorarios que correspondan correlativamente por la primera instancia, con más el IVA si correspondiera.

15) Dar intervención a la AFIP y DGR para el contralor de los actos comprendidos, de conformidad con los considerandos respectivos.

16) Tener presente la reserva del caso federal considerada en el fallo de primera instancia y por las partes en esta Alzada.

16) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Presidenta

FERNANDO NAHUELANCA
Juez de Cámara

ALBERTO GUSTAVO SANCA
Juez de Cámara Subrogante

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2015
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO Secretaria de Cámara