En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de febrero del año dos mil diecisiete, 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 su titular, Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, y asistencia de la Sra. jueza de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S. SRL c/ B. y Cía. SA s/ ORDINARIO (Cobro de Pesos)", expte. nro. 254/16**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 (expte. nro. 1145/05), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 1567), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dra. Graciela Mercedes García Blanco.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 1522/1529vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusiera la parte demandada (fs. 1531, agravios fs. 1553/1563). I. Antecedentes:

En breve síntesis, y en lo que aquí interesa, diré que la firma S. SRL promovió demanda por cobro de pesos contra B. SA por la suma de pesos treinta y tres mil doscientos cuarenta y cuatro con doce ctvs. ($33.244,12) con más los intereses que para las operaciones de descuento de documentos a treinta días (tasa activa) percibe el Banco del Chubut SA, desde la mora y hasta

la fecha de efectivo pago. Con costas. Ofreció prueba. Corrido el traslado previsto en el ordenamiento procesal, se presentó la accionada a contestar demanda. Negó hechos. Desconoció documental que fue individualizada en el responde. Ofreció su prueba. Hizo reserva del caso federal. Pidió se rechace la acción impetrada en su contra, con costas. Abierta que fue la causa a prueba, produjeron las partes la ofrecida. Pasaron los autos para resolver.

La sentencia dictada en la instancia de grado hizo lugar a la demanda promovida por S. SRL y condenó a B. y Cía. SA a abonar a la actora dentro del plazo de diez días de quedar firme o consentido el decisorio la suma de pesos treinta y tres mil doscientos cuarenta y cuatro con doce cvos. ($33.244,12) a la que deberá adicionarse el interés conforme el considerando respectivo. Impuso las costas a la demandada vencida. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II. Análisis de los agravios:

Contra el decisorio se alzó la parte demandada. Cuestionó la sentencia de grado sosteniendo que se efectuó allí una indebida caracterización de la relación contractual, se omitió considerar el silencio observado por S. frente al requerimiento de B. del 26/8/04, se apoyó el fallo en la pericia de fs. 163/217 no obstante el Ing.
Coma no compareció a la audiencia para brindar explicaciones, y desde que la demanda fuera admitida pese a que S. no acreditó haber entregado los certificados de disposición final de los tambores correspondientes a los manifiestos 289 y 301. Mantuvo la reserva del caso federal.

Es entonces que, adentrándome en el tratamiento traído a mi análisis, no resulta ocioso en el inicio 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 solo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Sostengo a la par que las limitaciones impuestas al juez, en cuanto a los hechos, no rigen tratándose del derecho porque aunque las partes no lo invoquen o lo hagan en forma errónea, al juez corresponde calificar la relación sustancial en litis y determinar la norma jurídica que rige. Así, "en virtud del principio *iura novit curia* los jueces se encuentran facultados para calificar autónomamente los hechos de la causa y subsumirlos en las normas jurídicas que los rigen, con independencia de las alegaciones de las partes o del derecho por ellas invocado" (CSJN, 4/5/93, Rep. ED, 28-459, n° 16; íd., 8/3/94, Rep. ED, 29-453, n° 20/21; CNCiv, Sala C, 12/6/01, ED, 194-220; Incom, Sala B, 14/2/05, ED, 212-107).

Adelanto que, con el fin de lograr un orden en el tratamiento de los distintos aspectos que son objeto de agravio en el marco de la impugnación formulada, habré de abordarlos en forma conjunta, lo que se encuentra justificado por la identidad y conexidad que guardan entre sí, y en atención a los principios de celeridad procesal y seguridad jurídica (LS 320- 217; 349-39; 347-193; 347-209; 345-154; 347-197 entre otros).

Así, y en relación con la crítica del apelante, sostiene este que en el marco de lo convenido por las partes no estaba previsto -tal como lo afirmara la parte actora- el "almacenamiento transitorio" del material (tambores que contenían residuos líquidos), etapa en la cual esta última manifestara que se extraía el líquido de los tambores y se descargaba el contenido en un tanque para luego ser transportado a las plantas de almacenamiento y disposición final (ver fs. 31), sino que debe estarse a la letra del presupuesto emitido por la demandante (obrante a fs. 48) en que constan cinco fases perfectamente diferenciadas componentes del servicio contratado, cuales son: recolección, transporte, almacenamiento, tratamiento y disposición final. Vuelve sobre el argumento por el que del mentado presupuesto no surge que debiera desarrollarse esa tarea de trasvasar el líquido con anterioridad al momento indicado para las tareas de tratamiento y disposición final, y mucho menos como cuestión previa y necesaria para proceder a las mismas. Luego, reitera la cuestión referida al incumplimiento de la actora de la obligación de entrega de los certificados de disposición de los residuos que, en su
postura, justifica la *exceptio non adimpleti contractus* planteada en el responde la acción impetrada en su contra. Formula consideraciones con relación al valor del silencio del actor frente a su requerimiento de fecha 26/08/2004 y respecto de la pericia practicada en autos, en el primer caso solicitando se le otorgue validez como expresión de voluntad, y en el segundo, en razón de que el fallo se apoyara en el informe pericial pese a que el perito no proporcionara las explicaciones solicitadas.

Bien, ante todo destaco que ninguna de las partes acompañó instrumento alguno que fuera suscripto por

ellas y del que se pueda válidamente extraer los derechos y obligaciones de cada una en el marco del contrato que celebraran. Existe sí, un correo electrónico acompañado por la parte demandada -no desconocido por la actora- y que incluye el presupuesto por los trabajos, en que efectivamente se hace mención a las tareas de recolección, transporte, almacenamiento, tratamiento y disposición final. Advierto que en dicho correo se hace constar que "es de importancia mencionar, que esto incluye la extracción de los líquidos para su debido tratamiento y de esta forma realizar la disposición final de los tambores en forma separada…" (fs. 48).

Reitero que la demandada se afirma sobre dicha comunicación para sostener su argumento en torno a que no se habla allí de "almacenamiento provisorio", mas el más elemental sentido común indica que si las partes tenían pautado dentro del precio que compone el presupuesto la extracción de los líquidos de los tambores, ello indefectiblemente conduce a concluir que la firma S. SRL debía cumplir con dicha tarea y, si así lo hacía, no puede pensarse con la más mínima lógica que el residuo que contenían los tambores, una vez retirado de los mismos, no fuera colocado sino en un lugar apto a la espera de su transporte, ya separado, hacia el lugar de disposición final. Entonces, si bien el carácter provisorio del "almacenamiento" no estaba así caracterizado, pues no importa a mi juicio dicha omisión una variable que modifique el acuerdo de las partes en relación con la labor encargada a la demandada. En idéntica inteligencia, no puedo otorgar entidad a la declaración del testigo Mozo (fs. 367/368) quien amén de resultar dependiente de la demandada, manifiesta que

“creía” que las tareas se realizaban de determinada manera. Es claro que ello nada aporta.

En el marco de la queja, va mutando el punto sobre el que sostiene la argumentación el apelante para pasar de la cuestión vinculada a las tareas que debía cumplir la actora a aquella referida a los manifiestos, vale decir a los certificados de disposición final que afirma tenía la obligación de entregar la actora, y cuyo incumplimiento justifica la defensa articulada a la que antes ya hiciera mención (*exceptio non adimpleti contractus*).

En torno a ello, y sin perjuicio de que la entrega de las mentadas certificaciones constituyera una obligación a cargo de la parte actora, no implica ello necesariamente –y no ha sido así probado– que los pagos de las facturas presentadas por aquella estuvieran condicionados por dicha circunstancia. Me conduce a dicha conclusión el hecho de que existieran varios certificados por entregar, independientemente del vinculado a la factura que motivara la acción, y aún con ello, los pagos siempre fueran efectuados, de hecho es solo una factura la que se reclama, y cuya condición de pago resulta “30 días fecha de factura” tal como consta en la misma (fs. 11) y fuera manifestado en la misiva fechada 28 de noviembre de 2003 (fs. 13), citada expresamente por la demandada (fs. 76). Tampoco puede otorgársele valor al silencio como lo pretende el quejoso, ello por cuanto la expresión "declaraciones precedentes" contenida en el artículo 919 del Código Civil derogado, debe ser interpretada como "conducta anterior del agente", sea que se encuentre inserta en relaciones jurídicas precedentes bien que se trate de un comportamiento individual. Es en dicho contexto que no existe contradicción que justifique la interpretación que se pretende otorgar a la falta de respuesta de una

misiva. Lo contrario importaría sostener que siempre que una carta documento no es respondida debiera considerarse que ello beneficia o bien confirma lo sostenido por la otra parte, lo cual, huelga aclarar, no posee asidero legal serio. Vale bien destacar además que la actora mantuvo una conducta anterior que resulta conteste, más allá de que inclusive hubiera dado por concluido el intercambio epistolar.

Por último, y en relación con la pericia respecto de la cual se solicitaran explicaciones. Sostiene el apelante que el juzgador expresó en el decisorio venido en apelación que aquella "no fue impugnada por las partes", siendo ello diametralmente distinto. Pues, de las constancias de fs. 237/238 surge efectivamente que la pericia no fue impugnada, pese a lo que el quejoso manifiesta. Surge del escrito allí obrante que se solicitaron explicaciones al perito, más en modo alguno el informe fue impugnado.

Recuerdo aquí que "La prueba pericial es el medio a través del cual las personas ajenas a las partes, que poseen conocimientos científicos, artísticos o prácticos –más amplios que por lo común puedan tener los jueces– perciben, verifican hechos y hacen saber a los magistrados su opinión fundada en la interpretación de los mismos, apreciándolos de acuerdo a esos conocimientos especiales que tiene y que sirven para formar la convicción del sentenciante" (C1° CCom. Córdoba, 1-12-97, "Sattler, Gustavo y otros c/DIPAS", LL C.1998-486).

Destaco en idéntico sentido que si bien dicho peritaje no reviste el carácter de prueba legal, el juzgador debe valorarlo conforme a la sana crítica pero para apartarse de sus conclusiones debe tener razones muy fundadas porque estas emanan de quien tiene una

incumbencia específica del campo del saber, técnicamente ajeno al hombre de derecho y para desvirtuarla es necesario traer elementos de juicio que permitan concluir eficientemente en el error o en el inadecuado uso que el técnico hubiera hecho de los conocimientos de los que por su profesión o título habilitante necesariamente ha de suponérselo dotado (*cf.* Cám.Nac.Civ, Sala H, 29/12/99, "Golberg, Alejandro c/ Expreso Caraza S.A s/ daños y perjuicios", Libre Recurso n° 268.771).

En tal contexto pongo de resalto que "sobre el tópico relacionado con la valoración de las probanzas los jueces de grado tienen amplias facultades en la faena jurisdiccional de valorar los medios de prueba producidos y adquiridos para el proceso, a fin de establecer las circunstancias particulares del caso que faciliten al juzgador la valoración de las normas jurídicas aplicables. Solo excepcionalmente tal principio cede cuando se demuestra la existencia de un absurdo material o formal" (SCBA, Ac. 81.595, sent. del 17 XII 2003; entre otras).

Luego, y más allá de que la omisión de brindar las explicaciones requeridas ostente clara consecuencia en el ordenamiento ritual, no obsta ello a que el sentenciante valore el informe pericial de acuerdo con su leal saber y entender, no logrando conmover la queja presentada lo decidido por aquel.

Resta resolver lo atinente a las costas de esta alzada, las que serán impuestas al apelante vencido por el principio general de la derrota (art. 69 CPCCCh). Difiero la regulación de honorarios para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

2) Costas de la alzada al apelante vencido (art. 69 CPCCCh).

3) Diferir la regulación de los honorarios profesionales para el momento del acuerdo.

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

Vino en apelación la Sentencia Definitiva nro. 73/2015 del Juzgado Civil nro. 2 de la jurisdicción, que dispuso hacer lugar a la demanda promovida por S. SRL y condenó a B. y Cía. SA a abonar a la actora la suma de $33.244,12 con más intereses, impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales actuantes (fs. 1522/1529 refoliado).

Apeló la demandada a fs. 1531 y presentó memorial a fs. 1553/1563.

Se queja la demandada como primer agravio en la indebida caracterización de la relación contractual. La disposición final comprendía tanto los líquidos como los tambores. Reitera lo dicho en la contestación de la demanda: en qué consistía el contrato. Fue probado lo que se convino tal como surge de las declaraciones de fs. 155, 378, 436. Que solo fue tratado el almacenamiento transitorio, y no se consideró en el fallo lo planteado por las partes. No fue tratado el presupuesto de fecha 14-11-02.

Analiza la declaración testimonial de Mozo y la absolución de posiciones de fs. 340.

Quedo demostrado que S. jamás cumplió con relación a los Manifiestos nro. 289 y 301, su obligación de presentar certificados de disposición final de los tambores que contenían líquidos. Mal pudo el fallo tener por satisfechas las obligaciones. A la fecha de entrega de los certificados fue el 28 de noviembre de 2003, cuando en el considerando 3 se señala que P. SA "reconoce como auténtico el certificado de tratamiento de residuos

complementarios nro. A00696918 el 20-7-04 expedido nueve meses después. Este certificado complementario fue la respuesta insuficiente de S. a los continuos requerimientos de B. de entrega de los certificados de los tambores

(cartas documentos de fs. 49, 54/7, 61/62, 65/66) siendo contradictorio que la sentencia diga que tenía cumplidas las obligaciones el 28-11-2003 cuando hace referencia a una certificación expedida el 20 de julio de 2004.

Se desentiende el tardío intento de S. de enmendar su incumplimiento en orden a la falta de presentación de los certificados de disposición final de los tambores, tanto en cuanto a la fecha en que ello aconteció, nueve meses de la mora de esa parte que se declara, como al expreso reconocimiento que ello importa de la procedencia de la *exceptio non adimpleti contractus* opuesta al trabarse la litis.

El segundo agravio es la omisión de considerar el silencio observado por S. frente al requerimiento de B. del 26-8-04. En la carta documento fs. 382 de fecha 20-7-04 se señaló luego de recibido el certificado complementario de fecha 20-7-04 cuáles eran los manifiestos respecto de los cuales seguía pendiente la obligación de entregar los certificados de disposición final de los tambores (fs. 113, 116, 129, 143, 144, 171, 173, 200, 226,227, 289 y 343).

Destaca lo dicho al contestar demanda sobre el error material incurrido al no haber insertado en esa nomina también al manifiesto 301, ha sido confirmado por la prueba testimonial de fs. 378.

La carta documento del 26-8-04 no fue contestada; corresponde aplicar las consecuencias previstas en el art. 919 del CC.

Tercer agravio, el fallo se apoya en la pericia de

fs. 163/217, no obstante que el Ing. Coma no compareció a la audiencia para brindar explicaciones peticionadas a fs. 237/238, no concurrió a la audiencia fijada a fs. 240 solicitándose se haga efectivo el apercibimiento del art. 477 del Código Procesal. Entiende que perdió eficacia el dictamen.

Cuarto agravio, igual se hizo lugar a la demanda pese a que S. no acreditó haber entregado los certificados de disposición final de los tambores correspondientes a los Manifiestos 289 y 301.

Análisis:

Abordaré en forma conjunta los agravios de la demandada apelante, que se encuentran íntimamente vinculados entre sí, para cuestionar la sentencia venida en crisis.

A incoar demanda sumaria por cobro de pesos a fs. 18 y ss., dice la empresa actora que fue contratada para la prestación del servicio de transporte, almacenamiento transitorio y nuevamente trasporte para disposición final de residuos peligrosos. Detallando que retira los residuos del lugar que indica la demandada B., traslada hasta las instalaciones de la actora S. ocasión en que se manipulan esas sustancias.

Al contestar demanda a fs. 72 refoliado, B. dice que el contrato de fecha 14/11/2002 que unió a las partes surge del presupuesto acompañado que consistía en "recolección, transporte, almacenamiento, tratamiento y disposición final de …".

Sostiene el demandado que no se trató de almacenamiento provisorio como dice la actora, altera la actora los términos del contrato agregando que en las instalaciones de S. se manipulaban sustancias peligrosas de B. creando una nueva etapa o fase del servicio. El manipuleo no surge del presupuesto que

acompañó la actora. Destaca las cinco etapas en que consistió el servicio convenido, 1,. Recolección, 2, transporte, 3, almacenamiento, 4, tratamiento, 5, disposición final. Agregando que la tarea de separar el líquido de los tambores fue prevista para ser realizada llegado el momento del tratamiento y disposición final (extraer el líquido de los tambores para realizar el tratamiento y disposición final). Es decir, del presupuesto no surge que debiera desarrollarse esa tarea de trasvasar el residuo con anterioridad al momento indicado (el transporte).

En dicho escrito la demandada efectúa un detalle de las distintas misivas cursadas, endilgando silencio en una de ellas y atribuyendo consecuencias a dicha conducta omisiva y pretendiendo resaltar las obligaciones contractuales incumplidas por la actora.

Voy a detenerme en este tema que reitera en el libelo de arribo a esta alzada como descalificante de la sentencia.

Según los doctrinarios Dra. Medina y Dr. Rivera, "el silencio según las normas del art. 919, se considera como una manifestación de voluntad cuando existe una obligación anterior de explicarse a causa de una relación entre el silencio y las declaraciones precedentes" ("Código Civil comentado. Actos y Hechos Jurídicos", pág. 159, Ed. Rubinzal Culzoni-2005).

Bajo la óptica doctrinaria señalada detallo que la primera comunicación epistolar fue dirigida por la demandada exigiendo certificados de disposición final el día 19/11/2003, que fuera contestada el día 28/11/03 por la actora, dando explicaciones y afirmando que el contrato que las unía no exigía dicha obligación, rechazando responsabilidad en la disolución contractual efectuada por la accionada, sosteniendo lo contrario en este ultimo punto.

Sigo: a la respuesta de S. contestó en 30/12/03 negando las manifestaciones e imputaciones de responsabilidad efectuadas por la actora, que fue contestada nuevamente por S. ratificando la intimación y "dando por concluido el intercambio epistolar", la demandada vuelve a contestar indicando que la vaguedad de S. constituye un silencio encubierto.

Lejos está de constituir un silencio, sino la manifestación de la contraria, es decir, de la demandada que le atribuye tal carácter.

El silencio no puede ser considerado como una manifestación de voluntad, conforme al acto o interrogación, a excepción del segundo párrafo del art. 919 del CC, "el silencio opuesto a los actos de la contraparte adquiere el valor de manifestación tácita y asertiva por la relación entre el silencio actual y las declaraciones precedentes en los casos donde existe obligación de explicitarse positivamente" (autores y obra citada).

En la especie la actora había dado por concluida la correspondencia extrajudicial entablada y no existió el silencio tal como lo plantea la demandada, además su adversaria no tenía obligación alguna de contestar ya los hechos, circunstancias e imputaciones estaban expuestos, con los sendos rechazos.

Motivo por el cual el argumento de la apelante no ha de prosperar.

Se queja la demandada porque el juez *a quo* afirmó que la pericial química no había sido impugnada, entendiendo que ello no es así porque esa parte pidió explicaciones que no fueron brindadas por el experto.

Pedir explicaciones no es impugnar la pericial, son dos situaciones procesales diversas. Cualquiera de las

partes e incluso el juez pueden exigir al perito explicaciones de su informe.

El pedido de explicaciones tiende a que el perito se expida respecto de alguno de los puntos de pericia no respondidos, o a que amplíe o subsane la insuficiencia o ausencia de fundamentación de las conclusiones. Pero es claro que el perito debe ceñirse sin excepción, a los puntos propuestos, o a la subsanación o rectificación de las omisiones o errores materiales, no resultando procedente la ampliación del dictamen pericial sobre puntos que no fueron propuestos oportunamente; tal es la postura doctrinada de Highton y Arean en su "Código Procesal comentado", tomo 8, pág. 506 y la seguida por otros autores, e incluso la jurisprudencia en el punto. Sin perjuicio que no afecta la decisión a adoptarse a fs. 237, observo que se formularon en el pedido de explicaciones interrogantes tales como el primero y segundo que no se encuentran constituidos en los puntos de pericia. No surge a qué conducía ese pedido de explicaciones porque hizo al interés de la parte, ni tampoco explica el recurrente en qué modifica el razonamiento y la valoración de la prueba por parte del juez *a quo* al decidir, por cuanto la pericial química, no fue la única sopesada en el extenso plexo probatorio desplegado en el curso del pleito.

Pero considero que debo estar al objeto del pleito, el reclamo de la factura impaga y la negativa de la demandada atribuyendo incumplimiento de entrega de los certificados de disposición final de los residuos y del curso del presente pleito no ha sido probado que la entrega previa de los certificados hayan sido condición para los pagos, lo cual me lleva a confirmar lo decidido en la instancia de grado.

Para mayor abundamiento, en cuanto al objeto del contrato que el apelante desde el inicio del juicio argumenta como sostén de su oposición, el almacenamiento transitorio, no existe prueba en autos de los términos exactos de las obligaciones, pero de la documental no desconocida por la accionante de fs. 48 ref. hace mención a la extracción de líquidos para la disposición en tambores, por lo que entiendo que la accionada debía cumplir dicha función y por ende el almacenamiento provisorio estaba a cargo de la actora hasta el destino final.

Pero considero que la cuestión ha quedado resuelta en párrafo precedente, no emerge la obligación de S. de presentar previo al pago los certificados, más aún cuando existen constancias que otros anteriores no fueron presentados, por lo cual la factura reclamada obra impaga sin fundamento alguno.

Confirmo la sentencia de grado e impongo las costas de la alzada a la demandada vencida siguiendo el principio general del art. 69 del ritual. Difiero la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes al momento del acuerdo.

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

Por coincidir con el Dr. Hayes, doy por reproducida su fórmula postulatoria.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y confirmar la sentencia de fs. 1522/1529vta.

2) Costas de la alzada al apelante vencido.

3) Regular los honorarios profesionales de los Dres. I. F. C. e I. F. A., en conjunto, en el veinticinco por ciento (25%), de lo regulado a su parte por la labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse vacante un cargo de juez de Cámara y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Jueza de Cámara

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Presidente

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2017
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Secretaria de Cámara