



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Expte. N°: JU-1303-2008 COLABERARDINO YANINA JUDIT C/
MIREs MAURICIO HERNAN S/ RESOLUCION DE CONTRATOS
CIVILES Y COMERCIALES

N° Orden: 104

Libro de Sentencia N°: 54

/NIN, a los 2 días del mes de Julio del año dos mil trece, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Junín Doctores RICARDO MANUEL CASTRO DURAN Y JUAN JOSE GUARDIOLA, en causa N° JU-1303-2008 caratulada: "COLABERARDINO YANINA JUDIT C/ MIREs MAURICIO HERNAN S/ RESOLUCION DE CONTRATOS CIVILES Y COMERCIALES", a fin de dictar sentencia, en el siguiente orden de votación, Doctores: Guardiola y Castro Durán.-

La Cámara planteó las siguientes cuestiones:

1a.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

2a.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez Dr. Guardiola, dijo:

I.- En la sentencia dictada a fs. 84/87vta. la Sra. Jueza Dra. Morando, rechazó la demanda que por resolución de contrato promovió Yanina Yudit Colaberardino contra Mauricio Hernán Mires y mandó a pagar al demandado el saldo insoluto del precio fijado en el boleto de compraventa obrante a fs. 4, o sea la suma de \$ 4.700 adicionándole intereses compensatorios (a tasa pasiva desde el vencimiento de cada cuota estipulada para el pago des saldo de precio) y punitorios (que sin estipulación fija en la mitad de la tasa



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

pasiva sobre el total del saldo adeudado desde la cuota n° 3 - la primera impaga-). Impone las costas al demandado y difiere la regulación de honorarios profesionales.

Para así resolver, en apretada síntesis, entendió que no obstante encontrarse configurados los requisitos previstos por el art. 1204 C. Civil, a mérito de lo resuelto por este tribunal en sentencia recaída en el juicio de consignación entablado por el comprador Mires -expte JU 3719/2008 acollarado-, resulta abusiva, contraria al principio de conservación de los contratos, la pretensión resolutoria cuando se ha abonado la suma de \$ 15.300 de un total de \$20.000, es decir queda insoluto sólo el 23,5%.

II.- Apeló la actora (fs. 96), expresando sus agravios a fs. 98/101. Critica el fallo apuntando por un lado a la gravedad del incumplimiento por la mora por más de 3 años, independientemente del porcentaje pagado. Cita en aval de su postura un fallo de este tribunal ("Frontera" expte 109.902) y por el otro la contradicción con la sentencia recaída en el juicio de consignación, cuya conexidad es evidente y en el cual se resolvió sobre el incumplimiento del deudor como hecho constitutivo que es el mismo en ambos procesos. Finalmente y con carácter subsidiario se agravia de la tasa de interés dispuesta que lejos está de constituir una justa indemnización por el daño padecido, por lo que pide a todo evento sea la activa.

Ejerció su derecho a réplica ella parte demandada a fs. 106/112 resistiendo la impugnación.

Habiendo fallecido el Sr. Mauricio Hernán Mires, tomaron intervención sus herederos y no llegándose a ningún acuerdo en la audiencia conciliatoria a la que convocó este tribunal, las actuaciones están en condiciones de ser resueltas (art. 263 del CPCC).

II.- En ese menester considero útil comenzar recordando que dentro de los alcances de la cosa juzgada se incluyen no solo las



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

resoluciones expresas, pues también "las cuestiones resueltas implícitamente hacen cosa juzgada cuando constituyen el antecedente de una decisión expresa....y que sin ser motivo de un pronunciamiento explícito han sido resueltas implícitamente en un sentido o en otro, como antecedente lógico de la decisión" (Alsina Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial 2da. ed. To. IV p. 159).

Carnelutti (Estudios de Derecho Procesal Vol II p. 367 traducción de Sentis Melendo) formula un razonamiento equivalente al distinguir entre la eficacia refleja del fallo, de su eficacia directa: en una litis el fallo que ha cerrado otro proceso se puede invocar de dos maneras: o porque ese fallo ha decidido ya sobre la cuestión acerca de la cual se llama a decidir al nuevo juez (directa) o porque el fallo ha puesto fuera de duda uno de los presupuestos de la relación afirmada (refleja).

"Poco a poco nuestra jurisprudencia ha ido abandonando el sistema de las tres identidades, recurriendo a criterios clásicos sustentados en el arbitrio judicial y en reglas de lógica...Lo que importa es que, examinando la situación que se presenta en su integridad, se pueda caracterizar la pretensión deducida como coincidente con una ya resuelta por la jurisdicción, evitándose la reiteración indefinida de juicios y la posibilidad de escándalo jurídico (SCBA Ac 234763 5/7/77). Al concretar esta posición Carlos J. Colombo expone su opinión entendiendo que debería llamarse esta teoría "identidad de controversias" en orden a las siguientes razones:1) nuestro juez no está atado por fórmulas legales que definan los requisitos de la cosa juzgada; 2) previo examen integral de las dos contiendas debe estar facultado para determinar si por tratarse del mismo asunto o por si existir conexión, continencia, accesoriedad o subsidiariedad, la jurisdicción no debe correr el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

riesgo de ser inducida a contradicción. Sobre tales premisas, el tratadista extrae la siguiente conclusión: " no hay cosa juzgada si ambas contiendas podrían coexistir, la hay en caso contrario" (Carlos E. Fenochietto " Cuestiones litigiosas amparadas por la cosa juzgada" La Ley 1988-E- p. 335/6)

Cuando hay interdependencia "no es indispensable que exista una igualdad absoluta entre los elementos, ya que basta con que haya una cantidad suficiente de ellos que deriven en una sentencia que pueda, de manera eventual, resolver los problemas existentes en otra que sea preeminente, y que de lo contrario podría llegarse a resoluciones contradictorias entre sí" (López Carusillo, Magdalena -Colombatti, Daniel "Algunas precisiones sobre la institución de la cosa juzgada" LLC 2008 (noviembre) , 1082)

Así se ha dicho que la cosa juzgada no sólo alcanza a las cuestiones que propuestas expresamente por las partes fueron objeto de examen y decisión, sino también a las que pudieron haber alegado y probado y no lo hicieron siendo que se referían y estaban contenidos en el mismo asunto litigioso (Chiovenda Instituciones de Derecho procesal Civil Vol I Madrid 1948 p. 395)

Lo que interesa es "determinar si los pleitos son en su conjunto, idénticos, y por ello la sentencia tiene efectos de cosa juzgada en el otro, o si por el contrario son susceptibles de coexistir. Lo que importa es que, examinada la cuestión integralmente, pueda caracterizarse a la pretensión deducida como coincidente con una situación fáctica o jurídica ya resuelta por el órgano jurisdiccional. Tal doctrina jurisprudencial ha tenido recepción legislativa en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (art. 347, inc. 6º) a raíz de la reforma que introdujera la ley nacional 22.434, que prescribe que, para que sea procedente la excepción de cosa juzgada, "el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

examen integral de las contiendas debe demostrar que se trata del mismo asunto sometido a decisión judicial, o que por existir continencia, accesoriedad o subsidiariedad, la sentencia firme ya ha resuelto lo que constituye la materia o la pretensión deducida en el nuevo juicio que se promueve", incorporando así la doctrina más moderna respecto de la identificación de la controversia (Peyrano, Jorge W., "Excepciones Procesales", Ed. Panamericana, Santa Fe, 1993, ps. 128 y 138 y sigtes.). Y al respecto señalan Oscar E. Serantes Peña y Jorge F. Palma que "la cosa juzgada puede ser considerada y declarada de oficio aunque no sea opuesta como excepción, porque es de orden público y asegura la vigencia de los derechos declarados judicialmente" ("Código Procesal Civil y Comercial de la Nación...", Ed. Depalma, Bs. As., 1993, p. 345)." (Tribunal Colegiado de Responsabilidad Civil Extracontractual Nro. 4 de Santa Fe "Giménez, Blanca E. Arce Vda. de por sí y por otros c. Mendieta, Manuel L. " 10/12/2004 LLLitoral 2005 (julio) , 662).

En suma, "no hay cosa juzgada si las dos contiendas pudieran coexistir y la hay, en caso contrario" (SCBA, Ac 50633 S 9-11-1993; C 91366 S 17-9-2008)

A la luz de tales premisas, en razón de lo resuelto por sentencia firme dictada a fs. 121/128 del juicio "Mires Mauricio Hernán c/ Colaberardino Yanina Yudith s/ Consignación de sumas de dinero" es palmaria la incompatibilidad del fallo en revisión.

Se violentan los principios lógicos de identidad y no contradicción (según los cuales algo no puede ser y no ser al mismo tiempo), con el escándalo jurídico consiguiente, si por un lado un fallo desestima el pago intentado y otro condena al mismo (aclaro, aunque se adicionen a los moratorios intereses punitivos no estipulados); si el fundamento del rechazo de la consignación es que el comprador deudor ya no podía purgar la mora y la acreedora



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

estaba autorizada a rechazar el ofrecimiento de pago, no existiendo abuso en el derecho a resolver, generando una situación de incertidumbre, cuando la excitación por parte del deudor moroso es tardía al haberse puesto ya en marcha aquél, y ahora se admite la purgatio mora, sobre la base de una conducta supuestamente abusiva de la acreedora, aunque por otra razón (porcentaje del precio abonado) que debió haberse hecho valer y dilucidarse en el anterior proceso.

Ello así la respuesta jurisdiccional aquí buscada no puede ser opuesta al derecho reconocido por una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada que precisamente garantiza al vencedor contra cualquier nueva pretensión o discusión en tomo al bien reconocido o negado" (Chiovenda Giuseppe, "Cosa Juzgada y Preclusión" en "Ensayos de Derecho Procesal Civil, trad. de Santiago Sentís Melendo, Ed. Bosch y Cúa, Bs. As., 1949, T. III, ps. 228 y 274). El mismo constituye un bien que se incorpora al patrimonio del beneficiario del pronunciamiento, en el caso la actora, y del cual no puede ser privada sin mengua del precepto constitucional que asegura la inviolabilidad de la propiedad (art. 17 CN CSJN, Fallos, T. 184, p. 137; LA LEY, 124-1156; J. A. 1966 - IV - 293, etc). Otra solución conspiraría contra la certeza y seguridad jurídica.

III.- Sin mengua de ello, para mayor satisfacción de la parte demandada y tan sólo en refuerzo de la decisión inconvencible en su autoridad y eficacia, dable es señalar que como expresa Fernando López de Zavalía (Teoría de los Contratos Parte General p. 656) "cuando la vía utilizada es la judicial, entendemos que la situación se fija, no con la notificación, sino con la interposición de la demanda, y ya no será posible en adelante -salvo el caso de desistimiento- la purgatio morae. La razón por la cual rechazamos la purga de la mora con posterioridad a la interposición y admitimos que el acreedor



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

pueda resistir válidamente el pago, reside en que la tesis contraria conduciría a sostener que la contraparte puede forzar a un desistimiento". Y aquí la demanda de resolución fue interpuesta el 8 de abril de 2008 - ver fs. 12- en tanto la de consignación recién fue deducida el 24 de julio del mismo año (ver fs. 26 expte. JU3719/2008). De tal suerte resulta incontrastable que ha sido tardío el intento de purgar la mora, independientemente de la intimación cursada por carta documento que remitiera la vendedora de la que hizo mérito el Dr. Rosas en su voto en aquel proceso.

Y en cuanto a la vulneración de la buena fe negocial y el abuso del derecho, tal como expresé en expte. N° 43373 FRONTERA Juan Ramón c/ PARASOLE Oscar Osvaldo s/ Rescisión de Contratos Civiles y Comerciales LS 50 n° 164 sent. del 16/7/2009, recordando comentarios de Miquel y Gastaldi, las limitaciones por equidad, moral y buenas costumbres al ejercicio del pacto comisorio "deben ser valoradas con prudencia y equidad de modo tal que la limitación impuesta al ejercicio del derecho no implique su supresión"; por lo que no es razonable atenerse exclusivamente a la importante proporción del precio pagado sin computar el tiempo transcurrido de pasividad del deudor moroso.

En el mismo sentido la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 2a Nominación de Córdoba in re Altamirano, Raúl Alberto c. Liendo, Miguel Ángel sent. del 22/08/2002 en La Ley Online AR/JUR/7830/2002 dijo: "...con la aplicación de la teoría del ejercicio abusivo de los derechos (art.1071, CC) se busca amparar a los adquirentes, de la pretensión resolutoria de los vendedores, frente a incumplimientos no significativos (vg. demora aislada y poco prolongada, inexecución temporánea de alguna pretensión accesoria como el pago de intereses o impuestos asumidos por contrato) (conf. Zavala de González, "Doctrina Judicial- Solución de casos", T. I, p.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

72, Ed. Alveroni). Aunque prima facie comparto el propósito corrector que entrañan dichos precedentes, estimo que la aplicación de tal tesis no puede ser automática ni mucho menos estar guiada por parámetros exclusivamente matemáticos (porcentaje de precio abonado y adeudado) sino que deben valorarse las circunstancias que rodean el ejercicio de la facultad resolutoria sólo cuando medie un ejercicio inmoral, contrario a la buena fe, a la buenas costumbres, en suma que se contraríen los fines que tuvo en miras la ley al reconocer el derecho a resolver, lo que no ocurre en autos. No puede afirmarse que existe impedimento para ejercitar la facultad resolutoria por el solo hecho de que el comprador haya pagado una parte sustancial del precio, si el comprador incumplió con su obligación de saldar las cuotas por saldo de precio por un tiempo que puede ponderarse como "prolongadísimo"

Y acá, recién luego de tres años de estar incurso en mora el comprador demandado intentó purgar ese estado y ejecutar la prestación a su cargo; circunstancia que va en desmedro - al margen de la inviabilidad apuntada por la cosa juzgada- de la incidencia que se asignó a la proporción abonada.

IV.- Por lo que llevo dicho no cabe sino concluir que corresponde declarar operada la resolución del contrato de compraventa por culpa del demandado y en consecuencia ordenar la restitución recíproca de las prestaciones que se hubieran cumplido en virtud del acto con los efectos y modalidades que se determinen por vía de ejecución de sentencia y de conformidad a lo normado en los arts. 584 a 590, 793, 1204, concs. y correlativos CC.

ASI LO VOTO

El Señor Juez Dr. Castro Durán, aduciendo análogas razones dio su voto en igual sentido.-

A LA SEGUNDA CUESTION, EL Señor Juez Dr. Guardiola, dijo:



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Atento el resultado arribado al tratar la cuestión anterior, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso -artículo 168 de la Constitución Provincial y 272 del CPCC-, Corresponde:

REVOCAR la sentencia apelada, haciendo lugar a la demanda entablada por Yanina Judit Colaberardino teniendo por resuelto el contrato de que da cuenta el boleto de compraventa glosado por culpa del comprador Sr. Mauricio H. Mires, y en consecuencia ordenar la restitución recíproca de las prestaciones que se hubieran cumplido en virtud del acto con los efectos y modalidades que se determinen por vía de ejecución de sentencia y de conformidad a lo normado en los arts. 584 a 590, 793, 1204, conchs. y correlativos CC. Las costas de ambas instancias se imponen a la parte demandada vencida (arts 274 y 68 del CPCC). Difiérese la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904).

ASI LO VOTO.-

El Señor Juez Dr. Castro Durán, aduciendo análogas razones dio su voto en igual sentido.-

Con lo que se dio por finalizado el presente acuerdo que firman los Señores Jueces por ante mí: FDO. DRES. JUAN JOSE GUARDIOLA Y RICARDO MANUEL CASTRO DURAN, ANTE MI, DRA. CRISTINA LUJAN SANTANNA (Auxiliar Letrada).-

//NIN, (Bs. As.), 2 de Julio de 2013.-

AUTOS Y VISTO:

Por los fundamentos consignados en el acuerdo que antecede, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso – artículos 168 de la Constitución Provincial y 272 del CPCC-, se resuelve:



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

REVOCAR la sentencia apelada, haciendo lugar a la demanda entablada por Yanina Judit Colaberardino teniendo por resuelto el contrato de que da cuenta el boleto de compraventa glosado por culpa del comprador Sr. Mauricio H. Mires, y en consecuencia ordenar la restitución recíproca de las prestaciones que se hubieran cumplido en virtud del acto con los efectos y modalidades que se determinen por vía de ejecución de sentencia y de conformidad a lo normado en los arts. 584 a 590, 793, 1204, conchs. y correlativos CC. Las costas de ambas instancias se imponen a la parte demandada vencida (arts 274 y 68 del CPCC). Difiérese la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904).

Regístrese, notifíquese y oportunamente remítanse al Juzgado de origen.- FDO. DRES. JUAN JOSE GUARDIOLA Y RICARDO MANUEL CASTRO DURAN, ANTE MI, DRA. CRISTINA LUJAN SANTANNA (Auxiliar Letrada).-



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL