



NEUQUEN, 29 de septiembre de 2015.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**SCADAS S.R.L. C/ EMCOPAT S.A. S/ CUMPLIMIENTO DE CONTRATO**" (Expte. N° **470102/2012**) venidos en apelación del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CIVIL NRO. 3 a esta **Sala III** integrada por los Dres. Fernando M. **GHISINI** y Jorge Daniel **PASCUARELLI**, por encontrarse apartado de la causa el Dr. Marcelo J. Medori, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Audelina **TORREZ**, y de acuerdo al orden de votación sorteado el Dr. **Ghisini dijo:**

I.- La sentencia de fs. 217/221 y vta. admitió la demanda entablada por SCADAS SRL contra EMCOPAT SA. En consecuencia, condenó a ésta última a abonar a la accionante, en el plazo de diez días, la suma de pesos doscientos setenta y cinco mil sesenta y cinco con noventa y seis centavos (\$275.065,96), con más sus intereses y costas del juicio.

Contra dicho fallo se alza la demandada a fs. 223, expresando agravios a fs. 234/244, recibiendo la réplica de la contraria a fs. 247/254.

II.- En su expresión de agravios, califica de deficiente la interpretación que se realiza en la sentencia del precepto establecido en el art. 1.197 del Código Civil, al sostener que, precisamente la fuerza legal de dicha disposición justifica que, ante el quebrantamiento de las obligaciones asumidas, sea válido articular la defensa de incumplimiento contractual, conforme fuera motivo de tratamiento en oportunidad de contestar la demanda.

Critica el reproche a su parte, que se hace en la sentencia, de no haber demostrado que su voluntad al momento de celebrar el contrato, presentara dolo, error o lesión. Entiende que, mal puede achacarse no plantear un eventual vicio de la voluntad cuando el mismo no existió, sino que se verificó deliberado incumplimiento de las obligaciones asumidas por la contraparte.



Efectúa transcripciones doctrinarias y jurisprudenciales referidas a la excepción de incumplimiento contractual, para afirmar que en función de la excepción planteada la carga de la prueba respecto a que la prestación se llevó a cabo, quedaba en cabeza del actor.

En relación a la prueba pericial contable, considera que dicho medio de prueba no es idóneo para acreditar el cumplimiento de la prestación, y refiere que, conforme surge del dictamen contable: "La perito de la documental compulsada no observa el registro de la operación contractual en sí misma...".

Por lo que concluye en que, más allá del contrato de cesión cuyo incumplimiento su parte denuncia como fundamento de la excepción, lo único que registra la actora son cuatro facturas, y no cuenta la demandante con la registración de la operación en el balance, jamás confeccionado, hallándose los demás libros incompletos, por lo cual, hacer mención, como lo hace el fallo, que la actora llevaba sus libros comerciales en regla es una apreciación incorrecta.

Indica que, las facturas generaron un débito por IVA que no contó con ninguna deducción por crédito fiscal que lógicamente toda empresa genera al contratar los servicios que brinda.

Aduce que, en definitiva, en modo alguno la parte actora ha logrado acreditar las supuestas tareas que denunció haber realizado -la emisión y tardía registración de las facturas no es prueba de la prestación- quedando evidenciado el incumplimiento respecto de las obligaciones asumidas en el marco de contrato de cesión de derechos oportunamente celebrado con relación a la obra denominada: "50 Viviendas Plan Plurianual".

Respecto de la prueba testimonial, señala que el único testigo declaró con la más absoluta vaguedad sobre un punto que además es ajeno a la litis, en tanto debe recordarse



que el objeto de la prestación prevista en la cesión fue respecto de la obra "50 Viviendas Plan Plurianual", habiendo dicho el testigo mencionado que su supuesta actividad fue sobre "el proyecto de aguas y cloacas...la parte de la infraestructura que no estaba resuelta..., cordón cuneta, desagües pluviales, tendido eléctrico y alumbrado público", todas tareas ajenas al contrato de cesión.

Sostiene que, ninguna prueba documental, ni otro medio de certeza concluyente acompañó la contraria sobre las supuestas tareas que dijo haber llevado a cabo.

Cuestiona que el fallo haya hecho valer la presunción del art. 56 del Código de Comercio, cuando a su entender, los libros que la contraparte presenta estaban en blanco e incompletos, elaborados muy posteriormente a las fechas de las supuestas prestaciones.

Agrega que, la actora no acreditó en sus balances (nunca confeccionados ni presentados), las erogaciones correspondientes a las tareas llevadas a cabo por el testigo, quién dijo haber cumplido servicios como profesional y que "partes facturaba y partes no". Si hubiera facturado algo, dicha circunstancia debió haber surgido como una erogación plasmada en los libros de IVA compras y en el balance, que no existen.

Dice que su parte, se vio imposibilitada de aportar la documentación requerida toda vez que la misma nunca existió. Por tanto, no existe otro elemento de juicio manifiestamente verosímil que permita dilucidar la existencia y/o contenido de documental en poder de su mandante relacionada con el contrato de cesión, por lo que la falta de presentación en virtud de su inexistencia jamás podría constituir una presunción en su contra, como lo ha entendido el a quo.

III.- Antes de abocarme al análisis del planteo formulado por la demandada recurrente, creo necesario recordar



que los jueces no están obligados a hacerse cargo de todos y cada uno de los argumentos expuestos por las partes ni a analizar las pruebas producidas en su totalidad, sino tan solo aquéllos que sean conducentes para la correcta decisión de la cuestión planteada (conf. art. 386, Código Procesal).

Por otro lado, debo también destacar que el art. 265 del Código Procesal exige que la expresión de agravios contenga la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considera equivocadas. Y en este sentido, el contenido de la impugnación se relaciona con la carga que le incumbe de motivar y fundar su queja, señalando y demostrando, punto por punto, los errores en que se hubiere incurrido en el pronunciamiento, o las causas por las cuales se lo considera contrario a derecho (conf. Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial, Anotado, Comentado y Concordado", tº I, pág. 835/7).

En este orden de ideas, sin embargo, bien vale destacar que la mera disconformidad con la interpretación judicial sin fundamentar la oposición, ni concretar en forma detallada los errores u omisiones del pronunciamiento apelado no constituye la crítica para la que prescribe la norma (conf. esta Sala III, ICC 224/12; Expte. 398129/9, entre otros).

Desde esta perspectiva, considero que los pasajes del escrito a través del cual la demandada pretende fundar su recurso logran cumplir mínimamente los requisitos referidos. En base a lo expuesto, y a fin de preservar el derecho de defensa en juicio, de indudable raigambre constitucional, no habré de propiciar su deserción y trataré los agravios vertidos.

Sentado lo anterior, y siguiendo la línea argumental de los agravios de la demandada, advierto que las partes son contestes en la existencia y contenido de la cesión obrante a fs. 7/8, por lo que el análisis debe circunscribirse a un hecho puntual y controvertido durante todo el transcurso de la



litis, cual es el cumplimiento o incumplimiento por parte de SCADAS S.R.L., de los servicios de consultoría en los aspectos técnicos, económicos, legales, impositivos, etc., en la obra denominada: "50 Viviendas Plan Plurianual", llevaba a cabo por EMCOPAT S.A., conforme lo pactado en la cláusula segunda del contrato mencionado.

Ahora bien, del referido contrato de cesión se desprende: "PRIMERO: Que su representada, en adelante la cedente, resultó seleccionada en SUBSECRETARÍA DE DESARROLLO URBANO Y VIVIENDA DE LA NACIÓN para adjudicarle la obra denominada: "50 Viviendas Plan Plurianual". "SEGUNDO: Que en la preparación del proyecto, la oferta y demás trámites inherentes a la Licitación tuvo y TENDRÁ DURANTE LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO activa participación SCADAS SRL, prestando servicios de consultoría en los aspectos técnicos, económicos, legales, impositivos, etc. Que dicha tarea será prestada por la MENCIONADA empresa, a entera satisfacción de la cedente". "TERCERO: Que en el carácter invocado y acreditado, y en base a lo reconocido en la cláusula anterior, viene por el presente a ceder, en carácter irrevocable, a favor de SCADAS SRL, en adelante el Cesionario, los derechos y acciones de cobro equivalentes al TRES POR CIENTO (3%) IVA INCLUIDO de todos los certificados de la mencionada obra, incluyendo la readecuación de precios atinentes al contrato que la Cedente tuviera a cobrar del Comitente, a partir del INICIO DEL CONTRATO. SE EXCLUYE DE LA PRESENTE CESIÓN EL 15% de ANTICIPO FINANCIERO DEL TOTAL DEL CONTRATO". "QUINTO: ...El cesionario emitirá la factura correspondiente, concordante al monto que surja de la aplicación del porcentaje cedido respecto al certificado percibido...".

Así entonces, las mencionadas cláusulas contractuales adquieren vital importancia no sólo en cuanto a la existencia del contrato, sino muy especialmente para interpretar la verdadera voluntad y comportamiento asumido por



las partes, en los términos dispuestos en el actual art. 961 del Código Civil y Comercial, que reproduce el primer párrafo del anterior art. 1.198 del C.C., no dice: "Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe. Obligan no sólo a lo que está formalmente expresado, sino a todas las consecuencias que puedan considerarse comprendidas en ellos, con los alcances en que razonablemente se habría obligado un contratante cuidadoso y previsor".

A su vez, la buena fe como principio general está consagrada en el art. 9 del Código Civil y Comercial: "Los derechos deben ser ejercidos de buena fe". Esta norma que está incluida en el Título Preliminar del Código busca aportar algunas reglas para darle una significación general a todo el Código.

De esta manera la buena fe es regulada en el CCC como un principio general aplicable al ejercicio de los derechos, que luego se completa con reglas específicas para los diferentes ámbitos.

En el tema que nos convoca: "la buena fe en los contratos", implica comportarse con lealtad y rectitud, tanto en las tratativas anteriores, como en la celebración misma del contrato, y en su interpretación y ejecución. Por lo tanto, el principio de la buena fe es un elemento fundamental en la interpretación y ejecución de los contratos, pues el referido art. 961 CCC lo establece en forma expresa. El principio se repite en el art. 1061 CCC "El contrato debe interpretarse conforme a la intención común de las partes y al principio de la buena fe"; y en los arts. 1062 y siguientes que definen las consecuencias del principio general de buena fe a la interpretación del contrato -Significado de las palabras empleadas en el contrato debe entenderse en el sentido que les da el uso general (1063); la interpretación debe proteger la confianza y lealtad que las partes se deben recíprocamente (1067)-.



Como el CCC reproduce el texto del anterior art. 1198 del Cód. Civ., es más asume la buena fe como principio general dirigido a los ciudadanos para su actuación en las relaciones con otros resulta vigente la jurisprudencia, que en ese sentido ha dicho: "El juez en la interpretación de los contratos debe tender al esclarecimiento del motivo o fin que ha guiado a los contratantes, valorando las circunstancias que rodearon el acto, los antecedentes que pudieran haber influido y la conducta de los interesados...La labor de interpretación debe partir inexorablemente del contrato mismo que se suscribió, buscándose en él cuál ha sido la intención de las partes como mejor manera de dar carácter objetivo a esa voluntad; lo contrario importaría sembrar inseguridad jurídica en el ámbito contractual, pues aquella tarea interpretativa nunca puede conducir a desvirtuar lo declarado e instrumentado, so pretexto de que media disociación con la voluntad interna de uno de los contratantes..." (Conf. Marcelo López Mesa- Sistema de Jurisprudencia Civil- Ed. Abeledo Perrot, T II, Pág. 2748).

En función de lo expuesto, adquieren fundamental importancia los términos empleados por las partes en el contrato, como así también, el comportamiento asumido por ellas durante su celebración y ejecución a los fines de verificar -en función de los demás antecedentes fácticos que rodearon al caso- si hubo o no incumplimiento de la demandante en el servicio de consultoría pactado en los términos de la cláusula segunda, que justifique la excepción de incumplimiento contractual que invoca la demandada.

El antiguo art. 1201 del Código Civil expresaba: "En los contratos bilaterales una de las partes no podrá demandar su cumplimiento, si no probase haberlo ella cumplido u ofreciese cumplirlo, o que su obligación es a plazo".

El nuevo art. 1031. "**Suspensión del cumplimiento.** En los contratos bilaterales, cuando las partes deben cumplir



simultáneamente, una de ellas puede suspender el cumplimiento de la prestación hasta que la otra cumpla u ofrezca cumplir...”

De manera tal que, a la luz de la norma transcripta, el comportamiento asumido por las partes durante la ejecución del contrato resulta ser un elemento de cotejo relevante a los fines de la procedencia o no de la excepción planteada, en los términos de dicha norma.

Desde este enfoque al menos, llama poderosamente la atención que frente al incumplimiento alegado por la accionada, ésta no haya requerido de manera fehaciente, durante la etapa de ejecución del contrato, el cumplimiento del servicio de consultoría que fuera motivo del contrato celebrado entre las partes. Si bien ello no constituye un requisito para la procedencia de la excepción, pues el art. 1201 del C.C. no lo exige, resulta un elemento de cotejo más, que junto a la demás prueba aportada resulta importante a los fines de resolver la viabilidad de dicha defensa.

De conformidad con la cláusula segunda del contrato suscripto, el motivo de la cesión efectuada por la demandada reconoce como contraprestación la función de consultoría a cargo de la actora en las diversas áreas allí mencionadas. Por lo tanto, desde este primer enfoque corresponde que me expida acerca de si ésta función ha sido desarrollada por la accionante para justificar el reclamo de la suma de dinero que dice adeudarle la demandada por tal motivo.

En función del análisis de la prueba adjuntada, a la cual haré referencia seguidamente, considero que la actora ha logrado demostrar los trabajos de consultoría pactados en dicha cláusula segunda, que dan lugar a la procedencia del reclamo objeto de autos.

Así pues, si bien, conforme expresa el apelante, la documentación contable de su parte presenta ciertas falencias para acreditar por sí misma la prestación del servicio de



consultaría realizado por SCADAS S.R.L a favor de EMCOPAT S.A., ello por cuanto en la pericia contable de fs. 131/133, la perito expresó: "...de la documental compulsada no observa el registro de la operación contractual en sí misma...", también dicha profesional en su dictamen hizo referencia a que: "...Bajo el asiento contable N° 61 se encuentran registradas las facturas detalladas en el Capítulo Prueba 2b) por el servicio de asesoramiento...". Por lo tanto, interpreto que, tal circunstancia da cuenta del cumplimiento de la actora, a los fines del cobro de las acreencias reclamadas que surgen de lo expresamente pactado en el contrato, cláusula quinta: "...El Cesionario emitirá la factura correspondiente, concordante al monto que surja de la aplicación del porcentaje cedido respecto al certificado percibido...".

Asimismo, de las explicaciones brindadas por la perito contadora a fs. 154/155, surge que: "La perito en esta oportunidad cotejo que las facturas reclamadas existen, que están registradas en el libro IVA Ventas, que están declaradas en la AFIP mediante F731 y que están registradas en el asiento en el Diario General. La suscripta desconoce el motivo de la falta de rubricación, no hay irregularidad en llevar hojas ya que es bien sabido que es una opción autorizada por el RPC como consecuencia, en la actualidad, de la sistematización computarizada de la contabilidad mediante sistema de gestión. Asimismo, las constancias puestas en los libros sin rubricar no carecen de valor probatorio, sino que la jurisprudencia se ha orientado a darles valor probatorio...".

Esta consideración final es compartida por el suscripto, siempre y cuando haya algún otro elemento probatorio para corroborar la veracidad de los asientos contables presentados.

Al respecto se ha dicho: "Los asientos puestos en estos libros no carecen de todo efecto probatorio, sino que, por el contrario, la jurisprudencia se ha orientado a darles



valor probatorio, al menos como elemento corroborante de la prueba que surja de las demás constancias agregadas a la causa... y tales asientos constituyen un medio de gran importancia para tener en cuenta por el magistrado llamado a juzgar acerca de las operaciones que allí aparecen asentadas..." (Ronald Arazi- La Prueba en el Proceso Civil- Tercera Edición Actualizada- pág. 178- Ed. Rubinzal Culzoni).

Con relación a la falta de presentación de los asientos contables (libros, balances, etc.) por la demandada para la realización de la pericia contable, diré que la sola manifestación de la parte excepcionante de que dicha documentación contable no se presentó porque la actora incumplió con la prestación a su cargo, resulta ser un argumento que carece de virtualidad para desvirtuar la aplicación de lo dispuesto por el antiguo art. 56 del Código de Comercio.

En tal sentido, se ha dicho que: "La negativa de una de las partes a exhibir en juicio sus libros de comercio equivale a la ocultación y, por lo tanto, corresponde atenerse a los asientos del libro del adversario..." (obra citada, pág. 177).

En cuanto a las apreciaciones efectuadas por la recurrente sobre los dichos del único testigo en la causa, las mismas no son compartidas por el suscripto, pues considero que la declaración brindada por el Sr. Arnaldo Luís Alberto (fs. 171/173) corrobora la realización por parte de la actora a favor de la empresa demandada, de los trabajos de consultoría invocados como fundamento de reclamo objeto de autos.

El testigo mencionado, a tenor del interrogatorio obrante a fs. 170, manifestó que: "A LA SEGUNDA: Si, tengo conocimiento. Incluso muchas de las consultorías técnicas que me realizaba SCADAS a mi se que eran para ser llevadas a EMCOPAT S.A." "A LA TERCERA: El servicio que hacía SCADAS era asesoramiento, elaboración de proyectos, verificación y



supervisión de proyectos, es más en una parte de ese asesoramiento fui yo quien realizó -armé- el proyecto de agua y de cloacas, y también supervise la parte de infraestructura que no estaba resuelta, supervise el proyecto de cordón cuneta, desagües pluviales, tendido eléctrico y alumbrado público. A la vez también...por pedido de la actora asesoré al capataz de la obra EDUARDO DEANDREA, en todo lo que era relacionado a las 50 viviendas. Este es el conocimiento que tengo yo porque estaba relacionado con SCADAS". "A LA CUARTA: lo que hice yo personalmente, los proyectos de agua y cloacas, están documentados en los proyectos presentados, y todo lo que era la supervisión era todo verbal". "A la quinta: Porque estuve haciéndole servicios a SCADAS sabiendo que eran para Emcopat" "PARA QUE DIGA...si tiene conocimiento de la materialización o no de la obra...Dijo: si, tengo entendido que si, se hicieron. Lo sé los vi en obra".

Culmina su relato: "Todo lo que yo hice...era encargado por FERNANDO AVARO, que es el representante de SCADAS, y era para EMCOPAT, para las 50 viviendas, los proyectos que se hicieron de cloacas y agua eran para realizar la obra, y de hecho la obra está hecha y funcionando...".

Del testimonio transcripto precedentemente surge que las tareas de asesoramiento llevadas a cabo por dicha persona por pedido de la empresa actora eran para la obra "50 Viviendas Plan Plurianual", que llevaba a cabo EMCOPAT S.A., y, asimismo, se desprende que las tareas de asesoramiento efectivamente fueron llevadas a cabo y que la obra finalmente culminó.

Por lo tanto, la simple negativa de la demandada, desconociendo la realización de los trabajos de asesoría brindados por SCADAS S.R.L., no tiene virtualidad suficiente para sustentar la excepción de incumplimiento contractual que invoca la accionada.



Por otra parte, los argumentos expuestos no solo para decalcificar el testimonio analizado, sino también para cuestionar el monto por el que prospera la demanda, en función de las certificaciones y facturas emitidas como consecuencia de las obras realizadas, no tendrán en el caso andamiento favorable.

En efecto: el contrato de fs. 7/8 no hace distinciones en lo que se refiere a las obras de infraestructura (agua, cloaca, etc.) y las correspondientes a la construcción de las viviendas. Por otra parte, de la propia documentación adjuntada por la demandada a fs. 42/56, se desprende que la obra contratada comprendía no solo la construcción de viviendas, sino también los trabajos de infraestructura, lo cual concuerda con las tareas descriptas en el testimonio analizado más arriba.

A su vez, la accionada no ha demostrado que la ejecución de tales obras le resulten ajenas, por lo que siendo las obras de infraestructura necesarias para llevar a cabo el plan de "50 Viviendas", al haber acreditado la distinción que pretende efectuar a los fines de la disminución del monto, en base a las certificaciones de obra a las que hace referencia, dicho agravio resulta insuficiente para revocar la sentencia en éste aspecto particular.

IV.- En virtud de las consideraciones expuestas, propongo rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada, a tenor de los agravios vertidos a fs. 234/244, con costas a su cargo, debiéndose regular los honorarios correspondientes a esta instancia, conforme las pautas establecidas en el art. 15 LA.

TAL MI VOTO.

El Dr. Jorge Pasquarelli, dijo:

Por compartir la línea argumental y solución propiciada en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, esta **Sala III**



RESUELVE:

1.- Confirmar la sentencia dictada a fs. 217/221 vta., en todo lo que fuera materia de recurso y agravios.

2.- Imponer las costas de Alzada a la demandada vencida (art. 68 C.P.C.C.).

3.- Regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, en el 30% de lo que oportunamente se fije en la instancia de grado a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.).

4.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente vuelvan los autos al Juzgado de origen.

Dr. Fernando Marcelo Ghisini - Dr. Jorge Pasquarelli
Dra. Audelina Torrez - SECRETARIA