

Lesion Subjetiva Compraventa Reconvenccion Reajuste Equitativo

JURISPRUDENCIA

Lesión subjetiva. Compraventa. Reconvencción. Reajuste equitativo

Se hace lugar a la reconvencción interpuesta por la demandada y, en consecuencia, se ordena abonar al actor una suma en concepto de reajuste equitativo sobre el precio de compraventa de un terreno baldío, en tanto se configuró un caso de lesión subjetiva en razón de la existencia de una desproporción notable entre el precio de venta pactado y el valor real del inmueble (elemento objetivo) y el estado de inferioridad y necesidad del vendedor (elemento subjetivo). En la ciudad de Azul, a los ocho días del mes de Octubre del año Dos Mil Quince, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental, Sala II, Doctores Jorge Mario Galdós, Víctor Mario Peralta Reyes y María Inés Longobardi, para dictar sentencia en los autos caratulados: "Castro Gabriel Antonio c/ Marcovecchio Martín María s/Cumplimiento de contrato" (Causa N° 59.945), habiéndose procedido oportunamente a practicar la desinsaculación prescripta por los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C., resultando de ella que debían votar en el siguiente orden: Dra. LONGOBARDI, Dr. GALDOS y Dr. PERALTA REYES. Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: -CUESTIONES- 1ra.- ¿Es justa la sentencia apelada de fs.227/235vta. ? 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? -VOTACION- A LA PRIMERA CUESTION, la Señora Juez Doctora LONGOBARDI, dijo: I). En la sentencia de la anterior instancia que ha llegado apelada a esta alzada, se rechazó la demanda reconvenccional deducida por el demandado Martín María Marcovecchio por vicio de lesión (art. 954 Cód. Civil), contra el accionante Gabriel Antonio Castro, con relación al boleto de compraventa celebrado entre ambos con fecha 9 de febrero de 2007, que obra a fs. 8 y 51/52 (originales fs. 265/266). Asimismo se rechazó la demanda de cumplimiento de contrato promovida por Gabriel Antonio Castro contra Martín María Marcovecchio mediante la cual el primero persiguió el cumplimiento del contrato de compraventa inmueble celebrado por el actor como comprador de un terreno baldío designado catastralmente como Circ. ..., Sec. ..., Ch. ..., Mnz. ..., parc. ..., e inscripto en la matrícula ... de la ciudad de Tandil. Impuso las costas de la demanda rechazada a la actora vencida, y las de la reconvencción rechazada al reconviniente vencido y difirió la regulación de honorarios para su oportunidad. La sentencia fue apelada únicamente por el demandado reconviniente. II). Para arribar a la solución antedicha, en lo que aquí interesa y ha sido materia de recurso, consideró el a quo que, atendiendo al valor asignado al inmueble en cuestión por el perito martillero actuante, de \$... (fs. 206), al momento de la celebración del contrato pericia que no fuera objetada por las partes y de la cual no tenía elementos para apartarse, tuvo por acreditado una severa inequivalencia con el precio originalmente fijado por las partes de \$..., ya que éste sólo representa un 33,75% de aquél, lo que permitiría -prima facie- tener por acreditado el elemento objetivo de la lesión. No obstante lo cual, considerando la inequivalencia en el marco del contrato celebrado, en el cual el vendedor Marcovecchio había asumido el pago de los impuestos, tasas y contribuciones atrasadas y los gastos del proceso sucesorio de su condómino y hermano Blas Donato Marcovecchio, más la mitad de los gastos y honorarios del plano de mensura y subdivisión necesario; y que el comprador Castro había asumido el total de los gastos de escrituración y -conforme documento de fs. 52- la parte proporcional de los mencionados gastos del plano de subdivisión, advierte que a su criterio el accionante por lesión no ha probado que esa inequivalencia inicial se mantenga, luego de analizado el negocio en el íntegro marco obligacional por él creado. Considera de tal manera que Marcovecchio -demandado reconviniente por lesión- no ha acreditado que las restantes obligaciones asumidas por las partes no alteren la inequivalencia inicial, por lo que con la información parcial aportada no puede tener por acreditado el elemento objetivo (de la lesión). Analizando las constancias de la causa, señaló que al reconvenir por lesión (fs. 61/65) Marcovecchio reconoció la operación efectuada por ante el Esc. Jorge Marcelo D' Alessandro y el precio acordado; rechazando en cambio -como sostenía el actor- que los gastos de confección de plano fueran a su cargo sino a cargo del comprador, y narró que al llegar a la escribanía como ya estaba redactado el boleto y eso no era lo conversado en su casa, se modificó y por ello se dejó constancia en hoja aparte (ver fs. 52 y 266). Rechazó asimismo la existencia de daño moral. Continúa diciendo la sentencia luego de narrar Marcovecchio que era pocero de profesión y que contaba en ese momento de promoción de la demanda (2009) con 79 años de edad, se encontraba delicado de salud y que desde 1984 vivía con su esposa de su jubilación por incapacidad, que a lo largo de los años fue acumulando deuda con familiares y amigos, hasta que tuvo que vender parte del terreno recibido por herencia de su padre. Que por sus problemas de salud -insuficiencia cardíaca, hipertensión arterial, accidente cerebro vascular, alto grado de sordera e insuficiencia visual- se encontraba desactualizado de lo que sucede a su alrededor. Es así que cuando le ofrecieron el negocio le pareció bien (fs. 228) y que era la primera vez que hacía una venta inmobiliaria (fs. 228vta.). Que todo fue muy rápido ya que en la misma oportunidad suscribió el boleto de compraventa y le otorgó al comprador poder especial irrevocable post mortem para escriturar; todo ello sin consultar

amigos ni familiares. Pero que cuando comenzó a pagar sus deudas y comenzó a averiguar para pagar los impuestos y el trámite sucesorio de su hermano Blas Donato Marcovecchio, advirtió que no le alcanzaba y analizando la maniobra, familiares y amigos le hicieron saber que viendo su aspecto y torpeza para el negocio, no cabían dudas de que el actor no sólo le había pagado un precio irrisorio sino que hasta había especulado con su muerte al haberle exigido un poder post mortem. Continúa la sentencia con la narración del objeto de la reconvencción, por la cual se persigue la nulidad del contrato de compraventa realizado o la readecuación del precio a su valor venal, según lo prefiera el actor o lo resuelva el juzgador; aunque teniendo en cuenta que el actor ya ha realizado mejoras sobre el bien, el reconviniente se allana a que se abone la recomposición del precio según resulte de la pericia a realizarse. Concluye puntualizando el sentenciante que luego de sustanciados los traslados, a fs. 70/71 el actor contesta el reclamo reconvenccional, limitándose Castro a una negativa particular de los hechos afirmados por la demandada reconviniente y de la documental allegada. Que a fs. 73 se presentan Herminia Ferreiro y Nora María Marcovecchio como esposa e hija del demandado, informando su fallecimiento y acreditando tal circunstancia y su legitimación procesal mediante copia certificada de la declaratoria de herederos dictada en autos "Marcovecchio Martín María s/Sucesión". Luego de abrirse la causa a prueba y producida la misma, se llega a la sentencia ahora apelada. III). Luego de esta reseña de las constancias de la causa en lo que se refiere a la demanda reconvenccional, señala el sentenciante que tiene por reconocida la firma del boleto de compraventa en la condiciones enunciadas y con referencia al terreno baldío ya descripto, el cual fuera identificado en el bosquejo confeccionado por el Agrimensor Salinas, como parcela ... que mide 14 metros de frente por 40 metros de fondo. Que está reconocido también el pago íntegro del precio pactado de \$... y que tanto el vendedor como su cónyuge Herminia Ferreiro -ésta prestando su asentimiento conyugal- suscribieron el 13 de febrero de 2007 poder especial irrevocable post mortem por el término de 8 años a favor de Antonio Castro y de Nuncia Inmaculada Musarra para que éstos firmen la escritura traslativa de dominio a favor del actor (cfr. 5/6); obrando a fs. 177 el plano elaborado por el Agrimensor Salinas. Continúa luego el sentenciante con el análisis de los elementos de la lesión, según lo estatuido por el art. 954 del Cod. Civil; recordando que existe lesión cuando al momento de celebrarse un contrato existe una marcada e injustificada desproporción de las prestaciones a cargo de cada parte. Se enrola en la corriente que considera que para la existencia del vicio de lesión se exige la presencia de tres elementos: dos subjetivos, que reflejan el aprovechamiento (por una de las partes) de la necesidad, ligereza o inexperiencia (de la otra parte); y uno objetivo, marcado por la obtención de una ventaja patrimonial desproporcionada y sin justificación, que debe subsistir al momento de presentarse la demanda, ya que si la desproporción hubiese desaparecido se carecería de interés para accionar. Agrega que los elementos subjetivos deben presentarse en dos facetas: una que ha de buscarse en el "lesionado" y que se genera en su necesidad, ligereza o inexperiencia, y otro que deberá encontrarse en el "lesionante" y que se refleja en el aprovechamiento que éste hace de esa necesidad, ligereza o inexperiencia. En cambio, afirma, el elemento objetivo no ha sido mensurado o cuantificado por el legislador; quedando librado al arbitrio judicial, según las circunstancias del caso, determinar la existencia de la "desproporción en las prestaciones". Hace luego hincapié en el párrafo final de la norma del art. 954 cit.: "Se presume, salvo prueba en contrario, que existe tal explotación en caso de notable desproporción de las prestaciones"; calificándola de presunción legal que admite prueba en contrario y que como tal importa una alteración de las reglas probatorias. Luego de este encuadre jurídico y doctrinario se aboca a analizar si existe en el caso de autos el elemento objetivo, es decir, la notable desproporción en las prestaciones sin justificación alguna y si la misma subsistía al tiempo de promoverse la demanda (reconvenccional). Efectúa en tal sentido una reflexión sobre la experiencia que da el curso normal y ordinario de las cosas, que en el caso del valor de las tierras, afirma, lo normal es que se incremente y no que se vea reducido, considerando por ello que es lógico que con el paso del tiempo la ecuación económica tienda a ser más beneficiosa para el adquirente. Cita doctrina y jurisprudencia que explican el elemento objetivo, la necesidad de la subsistencia de la ventaja patrimonial desmedida y la necesidad de la alegación y prueba de su configuración, siempre en el contexto de las diversas circunstancias ajenas a los sujetos, que pueden justificar un aparente desequilibrio entre las comúnmente denominadas "prestaciones". En el tramo final del decisorio, a partir de la pericia de tasación inmueble al tiempo de la celebración del contrato, que asignó al mismo un valor de venta de \$..., no observado por ninguna de las partes, llega a la conclusión -conforme se describiera en el apartado II del presente- que dicha tasación pone de manifiesto una severa desproporción de las prestaciones, ya que el precio pactado de sólo \$... representa el 33,75% de aquél, lo que "prima facie" permitiría tener por acreditado el elemento objetivo de la lesión. No obstante lo cual, luego de analizar la inequivalencia en el marco del contrato celebrado, y considerando las distintas ventajas y sacrificios asumidos por las partes, es decir, el pago de los impuestos, tasas y contribuciones atrasados y gastos del proceso sucesorio de Blas Donato Marcovecchio por parte del vendedor, el pago de la totalidad de los gastos escriturarios por el comprador, y el pago conjunto de los gastos y honorarios del plano de mensura y subdivisión, llega a la conclusión de que "la accionante por lesión no ha probado que esa inequivalencia inicial se mantenga luego de analizado el negocio en el íntegro marco obligacional por él creado"; lo que motiva el rechazo de la aludida reconvencción. IV). La sentencia fue pasible de recurso de apelación interpuesto por las sucesoras de Martín

María Marcovecchio (demandado reconviniente), (fs. 238), que les fuera concedido a fs. 239; y llegados los autos a esta alzada expresaron agravios a través de la pieza que luce a fs.281/284. En dicha pieza, luego de referenciar brevemente los antecedentes que obran en el expediente tanto respecto de la demanda cuanto de la reconvencción rechazadas, exponen sus agravios con referencia básicamente al fundamento del rechazo de la demanda de nulidad de la compraventa. Luego de recordar que el precio de tasación al tiempo de la celebración del negocio, según el perito designado en autos, fue de \$..., con lo que el precio pactado y abonado de \$... tan sólo era representativo -según el razonamiento del a quo- de un 33,74% de aquel valor real, y que dado el continuo aumento de valores inmobiliarios era muy superior al momento de promoverse la reconvencción (\$..., fs.182), señala que el juez ha asignado indirecta e infundadamente a las obligaciones tomadas por el comprador en el marco del contrato celebrado, una magnitud tal como para alterar esa inequivalencia inicial. Que sin embargo esa inequivalencia inicial no ha sufrido mayor variación por las obligaciones accesorias asumidas por el comprador, por los motivos que procede a explicar. Dice que el inmueble vendido tenía 14 metros de frente, pero luego del proyecto de plano tendrá 15 metros de frente (por disposiciones legales de reordenamiento territorial), o sea 45 metros cuadrados más de superficie. Que considerando la reducida valuación fiscal del inmueble, ubicado en calle de tierra, los costos adicionales asumidos por el comprador: la parte proporcional de los gastos y honorarios del plano de subdivisión y la totalidad de los gastos de escritura, los mismos no representan mucho más del 20% del valor abonado por Castro por el predio. Es decir, que en el peor de los casos, al haber asumido gastos normalmente a cargo del vendedor, el comprador no efectuó un sacrificio tal que pudiera demostrar la desaparición de la marcada inequivalencia inicial, de la cual se aprovechó económicamente, adquiriendo el terreno por un costo inferior al 50% del valor real del mismo. Que además los costos asumidos por el vendedor, aunque proporcionalmente al terreno vendido representaban un escaso valor, le significaron un sacrificio de su parte. Rechaza en consecuencia que el demandado reconviniente no haya probado que la inequivalencia inicial no se haya mantenido ni que surja lo contrario del análisis del marco íntegro obligacional creado. En los párrafos finales continúa refiriéndose a las pruebas acerca del estado de inferioridad, necesidad, incapacidad e inexperiencia del vendedor, las cuales sin embargo no sustentan el rechazo de la reconvencción, ya que el a quo no llegó a analizarlas al considerar no acreditado el elemento objetivo de la lesión. La aludida expresión de agravios no mereció responde de la contraparte, según constancia de fs. 286; tras lo cual habiéndose cumplido los pasos procesales necesarios, firme el llamado de autos para sentencia (fs.294) y practicado el sorteo de rigor (fs. 295), se encuentran los presentes actuados en condiciones de ser examinados a los fines del dictado de la presente sentencia. V). Para dar respuesta a los agravios de la demandada reconviniente, cabe recordar que en oportunidad de promover la demanda, el actor Gabriel Antonio Castro reclamó por cumplimiento de contrato y daños y perjuicios al accionado, con base en el boleto de compraventa celebrado entre ambos con fecha 9 de febrero de 2007, aduciendo haber cumplido las prestaciones a su parte y el incumplimiento del vendedor a las suyas, fundamentalmente los gastos necesarios para la finalización del sucesorio de su hermano Blas Donato Marcovecchio, el pago de los impuestos, tasas y contribuciones hasta el 31/12/ 2006 (conf. fs.8/9) y el pago de la totalidad de los gastos y honorarios del plano de subdivisión; para todo lo cual se había acordado el plazo de un año. El demandado contestó la demanda interponiendo -y probando- el incumplimiento parcial a las obligaciones a cargo del comprador asumidas en la hoja complementaria al boleto de fs.52, lo que motiva el rechazo de su demanda. Simultáneamente el vendedor interpuso reconvencción por vicio de lesión enorme (sic) (art. 954 Cod. Civil), señalando haber sido sorprendido por su estado de necesidad e inexperiencia, lo que derivó en un aprovechamiento económico de magnitud suficiente para solicitar la nulidad del acto o el reajuste equitativo del precio, según lo aceptase el comprador o dispusiese el juez; allanándose por su parte a esta última modalidad, en virtud de las mejoras hechas por Castro en el terreno adquirido. En el tratamiento del elemento objetivo de la lesión, el juez a quo consideró acreditada la inequivalencia entre el precio pactado y el precio de la tasación judicial consentida por las partes; empero, luego de analizar las circunstancias íntegras del negocio jurídico y en particular las prestaciones accesorias a que cada parte se había comprometido, señaló que el demandado reconviniente no había logrado probar que esa inequivalencia se mantuviese en el marco del negocio íntegramente analizado; por lo que a falta de dicha prueba, rechazó la reconvencción. Este último razonamiento constituye el meollo de la cuestión a analizar, ya que el apelante sostiene que las prestaciones a que se comprometió el comprador no superaban el 20% del precio de tasación real, de modo que aún computando esas obligaciones adicionales asumidas por el adquirente, de todos modos el precio pagado era inferior al 50% del valor de tasación judicial al tiempo de la celebración del negocio, y mucho menor aún al tiempo de reconvenir. VI). 1- Así sintetizadas las argumentaciones del sentenciante y el agravio del apelante, se advierte que la cuestión versa sobre el problema de la carga de la prueba del elemento objetivo de la lesión (desproporción o inequivalencia de las prestaciones) y sobre el alcance de la presunción de aprovechamiento establecida en el tercer párrafo del art. 954 Cód. Civil. Actualmente el instituto de la lesión se encuentra receptado en el art. 332 del C.C. y C.N. (en similares términos, con la única excepción de reemplazar el concepto de ?ligereza?, de cierta indefinición al decir de la doctrina, por la expresión ?debilidad psíquica?, que era la interpretación prevaleciente para el antiguo texto). Cabe esta aclaración en razón de que, si bien el art. 7º del

C.C. y C.N. al referirse a la eficacia temporal de las leyes, sienta el principio general de la irretroactividad y en particular afirma la inaplicabilidad de las nuevas normas supletorias a los contratos en curso de ejecución, las cuestiones en tratamiento, a la vez que sustanciales, tienen componentes procesales pues se refieren a la carga de la prueba de la presunción legal *iuris tantum*? tanto del art. 954 C.C. (vigente al tiempo de la celebración del negocio) como del art. 332 del actual C.C. y C.N., de ahí la importancia de destacar que en ambos cuerpos normativos, con la salvedad arriba apuntada, el instituto de la lesión no ha sufrido modificaciones.

2- El art. 954 Cód. Civil, en su párrafo tercero (que como se dijo, ha pasado textualmente al art. 332 del nuevo C.C. y C.N., Ley 26.994), indica que *se presume, salvo prueba en contrario, que existe tal explotación en caso de notable desproporción en las prestaciones?*. Al caso de autos resulta perfectamente aplicable esta presunción legal *iuris tantum*?, pues la sentencia en revisión ha reconocido una diferencia numérica entre el precio pagado (de \$...) y el de la pericia judicial de tasación (\$...) no observada por las partes, de tal envergadura (puede decirse, notable desproporción) que configura *prima facie*? una explotación de la situación de inferioridad de la otra parte. Existen dos posturas doctrinarias diferentes en torno a los presupuestos de la lesión en nuestro derecho, cuestión que, según explica Zannoni, tiene trascendencia en punto a la distribución de la carga de la prueba en uno u otro caso. Algunos sostienen la existencia de un elemento objetivo, la ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada, y otro elemento subjetivo, el aprovechamiento o explotación de la situación de inferioridad de la víctima (Borda, Aráuz Castex, Spota, López de Zavalía, Mosset Iturraspe, etc.); de modo que la presunción establecida en el art. 954 Cod. Civil para el supuesto de que exista una evidente desproporción de las prestaciones, comprende tanto el aprovechamiento como la situación de inferioridad de la víctima. Para otra postura, los presupuestos de la lesión en nuestro derecho son tres: uno objetivo, ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada, y dos subjetivos, uno referido a la víctima, que debe haberse encontrado en situación de necesidad, ligereza (*debilidad psíquica?*), o inexperiencia, y otro al lesionante, que debe haber explotado la situación de quien resultó su víctima (Alterini, Moisset de Espanés, Rivera, Nicolau). Si la presunción legal indica que la *desproporción notable?* configura el elemento objetivo, la carga de la prueba de su inexistencia corresponde al demandado por lesión que pretende sostener el negocio jurídico. O sea que *si el demandado (reconvenido, en este caso), pretende que dicha desproporción estaba justificada, debe probarlo. En otras palabras, la razonabilidad de la desproporción es una excepción y, como tal, su prueba corresponde al demandado?* (Código Civil y leyes complementarias, Coment., Anot. y Conc., Dir. Belluscio Augusto C., coordinador Zannoni Eduardo A.; T. 4, pg.373 y nota 72: Borda, Reforma del Código civil, Lesión, ED, 29-730, N° III; Zannoni Eduardo, Ineficiencia y Nulidad de los actos jurídicos, Ed. Astrea, pág. 324 y ss.). Ello no se altera sea que se trate de la doctrina que considera la existencia de un elemento objetivo y uno subjetivo; o la que encuentra un elemento objetivo y dos elementos subjetivos. Esta cuestión tiene importancia en punto a la distribución de la carga de la prueba, en uno y otro caso. La importancia se da en cuanto al extremo a probar por cada parte: en el primer caso, quien demanda sólo habrá de probar la notable o evidente desproporción de las prestaciones (elemento objetivo), presumiendo la ley que esa desproporción se origina en la explotación de la situación de inferioridad de la víctima; de modo que frente a ese desequilibrio se invierte la carga de la prueba y el demandado habrá de probar que no hubo de su parte aprovechamiento, es decir que *pese a lo que parece ser, no se aprovechó de la situación de inferioridad de la víctima?*. En el otro supuesto, quienes defienden la segunda tesis sostienen que quien demanda la nulidad del acto debe probar siempre la situación de inferioridad en que contrató, es decir, su estado de necesidad, ligereza o inexperiencia, pues la presunción de aprovechamiento de la otra (primer elemento subjetivo) no se extiende al elemento subjetivo que es presupuesto de la acción para la víctima; y el demandado sólo podría desvirtuar la presunción del art. 954 C.C., probando que no se aprovechó del estado de necesidad, de la ligereza o inexperiencia del actor demandante (Zannoni, (ob. cit., pg. 374). Zannoni reconoce que conceptualmente es indudable que el aprovechamiento y la situación de inferioridad de la víctima son elementos subjetivos distintos, pues aparecen en sujetos distintos. Pero, afirma que parece imposible sostener que alguien se aprovecha o explota a quien no se encuentra en situación de inferioridad. De allí sostiene que es coherente afirmar que la presunción de aprovechamiento que consagra la ley comprende necesariamente la situación de inferioridad de quien alega la lesión. El demandado puede desvirtuar esa presunción, sea probando que no medió una situación de inferioridad en quien la alega, o que él no se aprovechó de esa situación de inferioridad. Cualquiera de estos extremos, agrega, conducirá al rechazo de la acción: si no se obró por necesidad, ligereza o inexperiencia, no pudo existir aprovechamiento alguno; si no existió aprovechamiento, será razonable también mantener la validez del acto. Es en virtud de esa presunción legal, que invierte la carga de la prueba, que corresponde al demandado probar que cualquiera de ambos presupuestos subjetivos -o ambos- faltan (Zannoni, en Cod. Civil y leyes complementarias, coment. anot. y conc., Dir. Belluscio, coord.. Zannoni, T.4, págs. 374/375). Sin embargo Brebbia, (Cod. Civil y Leyes Compl., coment. y conc., dir: Bueres Alberto- Coord. Highton Elena, T. II-B, Pg. 604 y ss), en postura contraria, se muestra partidario de la tesis de que la presunción *iuris tantum* de la explotación se produce cuando asume una desproporción mayor a la que se establece en general para que se produzca la lesión; pero se muestra totalmente en contra de extender la presunción a la situación deficitaria del que invoca la lesión, pues sostiene que debe

distinguirse entre explotación y situación de inferioridad; ya que podría existir un estado deficitario del lesionado sin que haya existido aprovechamiento indebido del otro contratante; lo que llevaría a que baste probar el elemento objetivo para que el instituto de la lesión subjetiva se transforme en el de lesión objetiva, proscripto en nuestro derecho por Vélez Sarsfield. Se muestra contrario a la inversión del onus probandi que obligaría al presunto lesionante a probar la existencia de hechos negativos (inexistencia de aprovechamiento y de la situación de inferioridad del presunto lesionado). Nicolau, explica el alcance de la presunción legal iuris tantum, de esta forma: en principio, dice, de acuerdo con las reglas del ?onus probandi? la prueba de la explotación que ha padecido correspondería a la víctima que alega el hecho. Sin embargo, se ha considerado que esa prueba es casi diabólica. Por esa razón, la reforma de la ley 17.711 optó por incorporar en el tercer párrafo del art. 954 la presunción legal aludida, es decir, que si la ventaja patrimonial es sólo evidente y sin justificación, pero no alcanza notable desproporción, prueba la víctima; en caso contrario, si el lesionante obtiene una ?notable? desproporción de las prestaciones, se presume la explotación y para liberarse, el demandado debe probar que no existió (Nicolau, Noemí, Fundamentos de Derecho Contractual, T.I,pg.267 y ss., ed. La Ley).

3- Ahora bien, el sentenciante había manifestado que adhería a la postura de la existencia de dos elementos subjetivos: el aprovechamiento (que se refiere al sujeto activo de la lesión), y la situación de necesidad, ligereza o inexperiencia (sujeto pasivo de la lesión). Sin embargo, no rechazó la lesión por falta de prueba del aprovechamiento (por el accionante por lesión), sino por no considerar acreditado por éste, la inexistencia de factores que mantuvieran el desequilibrio inicial del precio al considerar el negocio en su integralidad, es decir, con las prestaciones accesorias asumidas por las partes. Es mi criterio acorde a los fundamentos doctrinarios expuestos (Zannoni, Nicolau), que tal adjudicación de la carga probatoria no se condice con la presunción establecida por el art. 954 Cod. Civil, la que está establecida a favor de quien acusa de nulidad por vicio de lesión y será siempre a cargo del demandado por lesión la prueba de que no existió tal desequilibrio pese a la notable desproporción de las prestaciones; o que no existió aprovechamiento, en cualquiera de las dos posturas doctrinarias que hemos reseñado (Zannoni, Nulidad e Ineficacia...citado, pág. 333/334; C. C. y C. Río Cuarto, Sent.Nº41, 17/06/09, ?Casita Norte S.A. c/ Pérez Sandra Ivana y Del Río Luis Alfredo s/ Cobro de Pesos - Rescisión Contractual?, el Dial.com, AA556A).

Por consiguiente, el fundamento de la sentencia acerca de la falta de prueba -por parte del accionante por lesión- de que la inequivalencia inicial se haya mantenido, luego de analizado el negocio en el íntegro marco obligacional por él creado; o dicho en sus palabras, que la ?intrascendencia de los restantes rubros en la inequivalencia original no ha sido acreditada? (fs.233vta.), trasladado al demandado por lesión, resulta el fundamento para hacer lugar al reclamo por vicio de lesión y no a su rechazo.

4 - Sin perjuicio de ello y a mayor abundamiento, si para sostener la inequivalencia de las prestaciones (dentro del marco íntegro del negocio y pese a la evidente y notable desproporción numérica), el demandado reconviniente debería haber probado que el costo de todos los gastos adicionales asumidos por el comprador no eran de tal envergadura que pudieran alterar o modificar la inequivalencia inicial entre las prestaciones de ambas partes; tal prueba no era necesaria por tratarse de costos y gastos que el juzgador puede determinar por sí mismo apelando a sus máximas de experiencia y por ende no requieren prueba por ser propios del conocimiento y de la experiencia personal del juzgador (art.375 C.P.C.). Con ese conocimiento propio de la labor jurisdiccional diaria, y aún sin prueba directa producida por el vendedor y menos aún por el comprador a quien a mi criterio le correspondía desvirtuar la presunción legal configurada por la ?notable desproporción?, puede aseverarse que todos esos gastos no podrían efectivamente insumir un monto superior al 20% del valor total de tasación, como sostiene el apelante. Suponiendo (hipotéticamente) que esos gastos fueran tan importantes como para ?balancear? la inequivalencia inicial, si el precio pagado fue de \$..., los gastos adicionales asumidos por el comprador deberían insumir \$... (casi dos veces más) para llegar a igualar el precio de tasación de \$...; lo cual escapa a las reglas de la lógica y sería por sí mismo demostrativo de un precio vil. La jurisprudencia ha dicho que ?el grado de la desproporción entre precio y valor resulta escandaloso cuando el precio pactado no llega a compensar el 40% del valor del bien vendido. Acreditada la concurrencia del elemento objetivo (desproporción objetiva de las prestaciones) y el elemento subjetivo (estado de necesidad del contratante), se configura el aprovechamiento que hace procedente el reajuste equitativo del precio pactado por las partes? (Cam.4ta. Civ.Com.de Córdoba, ?Capillitas S.A. c/ Juan Antonio Pastorino SACIF y Ot. s/ Escrituración?, S. 130, del 26/09/2002, el Dial.com-AA142B).

Considero por tanto que quien ha incurrido en deficiencia probatoria es el demandado por vicio de lesión: el comprador reconvenido Gabriel Antonio Castro, en su escrito de responde a la reconvenición (fs.70/71) se limitó a negar uno tras otro los hechos afirmados por Marcovecchio, desconociendo toda la documental (salvo el boleto de fs.8, 51 y 265) y negando su firma en la cláusula adicional de fs.52 y 266 que fue reconocida como auténtica por pericial caligráfica. También se limitó a negar que el precio real al momento de celebrarse la operación fuera el señalado por el demandado (\$... a \$...). En definitiva, estando acreditada la notable desproporción de las prestaciones, queda a cargo del comprador la prueba tendiente a desvirtuar la presunción legal de aprovechamiento (que podría fácilmente haber efectuado demostrando la justeza del valor pagado o el excesivo costo de las prestaciones accesorias comprometidas, lo que serían hechos positivos y no negativos) o la inexistencia de necesidad, ligereza o inexperiencia, lo que puede probarse también mediante hechos positivos

realizados por el lesionado que desvirtúen tal situación de inferioridad; no obstante, el presunto lesionante no produjo prueba alguna en tal sentido y consintió la pericia de tasación que fijó el valor real del terreno vendido en \$... a la fecha del boleto y en \$... al momento de la presentación de la demanda. VII). En cuanto a la prueba de la situación de inferioridad de la víctima que denuncia la lesión, el vendedor sostuvo una situación de necesidad (endeudamiento con parientes y amigos) ya que su único ingreso -para él y su esposa- provenía de una jubilación por incapacidad y que por razones de edad, de mala salud, y secuelas de anterior ACV, sordera y dificultades de visión, desconocía la forma de hacer negocios inmobiliarios e ignoraba el precio real, que le pareció razonable y se concretó de inmediato el negocio firmando incluso el mismo día él y su esposa un poder irrevocable post mortem para la escrituración a favor del comprador. Muchas de estas circunstancias se encuentran acreditadas en autos: su jubilación por incapacidad (fs.125), su avanzada edad (fs. 38, 79 años al momento de la demanda, y 77 años al firmar el boleto) y su mal estado de salud (fs. 254, 267, 268 y ss.) que provocó su deceso a poco de comenzado el juicio (Declaratoria de herederos, fs. 75); su actividad laboral como pocero, y su aislamiento del entorno debido a sus problemas de vista y audición (testimoniales fs.110/112) que lo alejaba del ámbito del negocio inmobiliario; el hecho de no haber contado con asesoramiento profesional previo por la rapidez con que se concretó el negocio. La conjunción de dos factores (avanzada edad y mal estado de salud), son indicios de la situación de inferioridad en que se encontraba, motivo para que el comprador requiriese el poder irrevocable de escrituración post mortem?. Ninguno de estos elementos probatorios e indiciarios, que valorados en su conjunto son prueba de su estado de necesidad e inexperiencia (arts.165, 384 C.P.C.C., 954 Cod. Civil), ha sido desvirtuado por la contraparte. En un caso de similares características fácticas, se dijo "El contrato de compraventa inmobiliaria debe modificarse si se dan los elementos exigidos por la figura de lesión subjetiva, ya que las pruebas dan cuenta del precio notoriamente inferior al valor de mercado por el que se enajenó el inmueble y, más allá del posible estado de necesidad que pudieran ostentar los actores por la enfermedad de uno de ellos, media una inexperiencia de años por tratarse de una persona sin mayor preparación, que limpiaba casas de familia, y el otro padecía al tiempo de la celebración del acto de diversos problemas de salud que le impedían trabajar, e incluso mantener conversaciones razonables"(Juzg. 1ª. Inst. de Distrito en lo Civil y Comercial de 10ª. Nominación de Rosario, Quiriconi Guillermo y otra c/Perri de Putero Patricia s/Demanda lesión subjetiva?, 16/12/2013, LL Litoral 2014 (dic.), 1201, con nota de Luis Ceserani, AR/JUR/109346/2013). Con los elementos reseñados, doctrina y jurisprudencia referidas, considero acreditada la situación de inferioridad en que se encontraba el demandado reconviniente por lesión, al tiempo de celebrar el boleto. Se encuentran por consiguiente acreditados los dos elementos (objetivo y subjetivo) con las pruebas producidas en autos arriba reseñadas y la presunción legal del párrafo tercero del art. 954 Cód. Civil, que no ha sido desvirtuada por el actor reconvenido. Por consiguiente propicio al acuerdo hacer lugar al agravio y tener por acreditado el vicio de lesión en perjuicio del vendedor Martín María Marcovecchio, con relación al boleto de compraventa de fecha 9 de febrero de 2007, por parte del comprador Gabriel Antonio Castro (art. 954 Cód. Civil y arts. 384, 474 y concs. C.P.C.C.). VIII). Habiendo fundamentado las razones por las que considero que el agravio atinente a la existencia del vicio de lesión debe prosperar, falta determinar si se hará lugar a la acción de nulidad de la compraventa o en subsidio, a la de reajuste equitativo del precio. Recordemos que al reconvenir por lesión, el demandado solicitó la nulidad o la acción de reajuste si así lo solicitaba el comprador; aunque también se "allanó" (sic), o sea, a consentir el reajuste, si así lo solicitaba el actor reconvenido, considerando las mejoras introducidas en el terreno baldío vendido (ver fotografías fs.181 y tasación fs. 182 y 206). La compradora reconvenida no se ha pronunciado al respecto ni ha ofrecido subsidiariamente un reajuste equitativo del precio, para el supuesto de que prosperase la demanda, pero ha tenido la oportunidad de optar y ejercer su derecho de defensa tanto respecto de la acción de nulidad como la subsidiaria de reajuste de precio. Las alternativas en torno al reajuste equitativo del precio han sido tratadas en un reciente fallo que guarda similitud en los hechos con el de la presente causa. En él, nuestro Superior Tribunal Provincial (S.C.B.A. Ac. 116.483) dijo que: "La circunstancia de que la disparidad de valores se canalice anulando el negocio jurídico o reajustando equitativamente las prestaciones, constituye una opción para la accionante, pero en el caso de que esta última alternativa fuera ofrecida por el demandado al contestar la demanda opera automáticamente la transformación de la acción de nulidad entablada en una de reajuste equitativo del contrato" (art.954, último párrafo, Cód. Civil... Al respecto, cabe destacar que fundó la pretensión en la diferencia habida entre el precio real de los lotes y el consignado en el boleto de compraventa, extremo que quedó demostrado en el sub lite, por lo que mal puede argüir que no se ha respetado la bilateralidad o sustanciación del pleito, dado que tuvo una cabal oportunidad de acreditar -y, reitero, así lo hizo- la diferencia de precios y es justamente tal desproporción la base en que cimienta su acción (arts. 954, Cód. Civil; arts. 34 inc. 4, 163 inc. 6 y 272, C.P.C.C.). El quantum del reajuste no es una entelequia distinta de la diferencia de valores que justifica la desproporción prevista en la norma. Se trata de la misma cosa, vista desde dos ángulos diferentes. En virtud de ello, mal puede sostenerse la inexistencia de sustanciación de esta parcela de la litis (ídem, arts. cit.). Tal como lo ha expresado la Cámara (fs. 551 vta.) con cita doctrinaria el demandado puede ofrecer el reajuste en forma subsidiaria al contestar la demanda, porque ello no implica un allanamiento a la

pretensión de la actora y, por lo tanto, él puede discutir la existencia de los presupuestos de hecho de la lesión, y para el caso en que no se le reconozca razón, ofrecer subsidiariamente el reajuste (conf. Rivera, Julio C., "Instituciones de Derecho Civil. Parte General", 3ª ed., Abeledo-Perrot, t. II, pág. 788, n. 1403; Cifuentes, Santos, "Negocio Jurídico", 2ª ed., Astrea, págs. 614/615, n. 298; véase también Moisset de Espanés, Jorge, "La lesión y el nuevo artículo 954", ed. Víctor P. de Zavalía, 1976, pág. 203 y sigtes.), (el destacado me pertenece). El ofrecimiento de reajuste no significa pues tramitar simultáneamente dos acciones -la de nulidad y, subsidiariamente, la de reajuste- sino algo mucho más sencillo, y que está expresado con claridad por el legislador -dice Moisset de Espanés, luego de reseñar la discusión habida en esta cuestión-: la acción de nulidad se transforma en acción de modificación y de allí en adelante deberá proseguirse con las características propias de esta última (Moisset de Espanés, "La lesión y el nuevo artículo 954", op. cit., pág. 204). En este orden de ideas corresponde tener en cuenta que la lesión es un vicio propio de los actos jurídicos, fundado en un defecto de la buena fe lealtad, que implica el daño ocasionado en un contrato a título oneroso que deriva del hecho de no recibir el equivalente de lo que se da. No constituye, pues, un vicio de la voluntad (conf. Rivera, "Instituciones de Derecho Civil. Parte General", op. cit., t. II, pág. 767, n. 1382; pág. 772, n. 1385.g y 1386.a).... La situación descripta autoriza el reajuste equitativo del contrato (art. 954, Cód. Civil) mediante la reconducción de la acción? (S.C.B.A. LP C116483, S 17/06/2015, ?Di Cunzolo María C. c/Robert Rubén E. s/ Nulidad de acto jurídico? , JUBA B4201N°153). Como se dijo más arriba, está acreditado que Castro edificó en el terreno así adquirido, una vivienda, y aunque guardó silencio, limitándose a rebatir la nulidad (relativa) del acto, nada dijo respecto del reajuste, aunque cabría presumir su interés por la conservación del negocio realizado; principio de conservación al que expresamente ha adherido el vendedor lesionado. Por ello propicio al acuerdo condenar al accionante reconvenido Gabriel Antonio Castro a efectuar el reajuste equitativo del precio de la compraventa celebrada con Martín María Marcovecchio el día 9 de febrero de 2007, conforme boleto obrante a fs.8, y 265/266, por el monto que se determinará en el considerando siguiente. IX). a). Para la determinación del monto equitativo del reajuste el art. 954 Cod. Civil no establece pautas concretas, dejándolo librado al prudente arbitrio del juez según las circunstancias del caso. En el reciente fallo citado, nuestro Superior Tribunal Provincial así se expidió: ?como surge prístino de la norma, el Código Civil no dispone un procedimiento o fórmula para establecer el reajuste equitativo del contrato .El art. 954 solamente ordena que ?los cálculos deberán hacerse según valores al tiempo del acto y la desproporción deberá subsistir en el momento de la demanda (cuarto párrafo). El art. 954 deja librado al libre arbitrio judicial la forma de estimar el reajuste equitativo del convenio, vale decir, sin pautas o límites concretos, por lo que teniendo en cuenta los valores consignados en el contrato y el fijado como suplemento por el tribunal a quo, no se configura la errónea aplicación de la ley ni -por tanto- de la garantías constitucionales denunciadas (art.279cit.)? (SCBA, Ac. C.116.483 del 17/6/2015, voto Dr. Soria). Para establecer un reajuste o suplemento de precio equitativo, habré de considerar diversos elementos: el monto original del boleto (\$...), la estimación aproximada que efectuara el reconviniente en su demanda (\$... a \$...); y considero equivalentes los gastos accesorios asumidos por cada una de las partes, teniendo a la vista y agregado por cuerda el expediente sucesorio con trámite ya finalizado de Blas Donato Marcovecchio. Asimismo debe ponderarse la pericia de tasación de fs. 181/182 y su aclaratoria de fs. 206, que estimó el valor del terreno baldío al tiempo de la celebración del boleto (09/02/2007) en la suma de \$..., valor consentido por ambas partes; y que acorde a lo informado por el perito de tasador de fs. 182, la notable desproporción en la prestación -elemento necesario para la configuración del vicio de lesión- no sólo subsistía al momento de la presentación de la demanda, dos años después del negocio (30/4/09) sino que se había más que duplicado, ya que informó un valor de \$..., a este segundo momento, que es el que reafirma la subsistencia del interés jurídico de la parte y la habilita a demandar por el vicio de lesión (art. 954 C.C., parr 3°). Debe tenerse asimismo en cuenta que el reajuste sea equitativo y proporcional al perjuicio sufrido por el lesionado pero que no resulte un enriquecimiento de su parte o un beneficio por el continuo aumento de los valores inmobiliarios de la ciudad de Tandil posteriores a la interposición de la demanda, contingencia que en sí resulta ajena al negocio celebrado y a la lesión a recomponer. Por todas las circunstancias apuntadas y demás constancias obrantes en la causa, el bien objeto del negocio en crisis y las características constructivas y urbanísticas del lugar de ubicación del terreno al tiempo de la pericia de tasación (fotografías fs. 181), teniendo en cuenta que el precio pagado representa un 33,75% del valor de tasación a la etapa del boleto, porcentaje que habrá de deducirse del precio equitativo que se determine en el presente, y tomando como parámetros de mínima y de máxima los valores de tasación arriba indicados, que establecieron los valores que considero de mínima y de máxima para la estimación del presente reajuste, por ser los que indica la ley para establecer la existencia inicial del vicio de lesión y su subsistencia al momento de la demanda, que reafirma la subsistencia del interés jurídico de la parte lesionada para demandar, es que estimo equitativo, justo y razonable establecer que el monto final del reajuste a abonar por el demandado Gabriel Antonio Castro, previa deducción del 33,75% que representa el valor proporcional del precio percibido, será la suma de pesos ... (\$...), con más los intereses a la tasa que se determina en el párrafo siguiente, los que deberán abonarse desde la fecha de notificación de la demanda (25/06/2009, fs.35vta.) y hasta el momento del pago efectivo (arts. 623 y 954 C.C., 768 C.C. y C.N. y 165 C.P.C.C.). b). En cuanto a la tasa de interés aplicable, nuestro

Superior Tribunal provincial ha declarado reiteradamente que a partir del 1º de abril de 1991, los intereses moratorios serán liquidados exclusivamente sobre el capital (art. 623, Cód. Civil) con arreglo a la tasa de interés que pague el Banco Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprometidos, y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo será diario con igual tasa (conf. arts. 7 y 10, ley 23.928, modif. por ley 25.561, 622, Cód. Civil; conf. causas Ac. 57.803, "Banco de la Provincia de Buenos Aires", sent. Del 17III1998; Ac. 72.204, "Quinteros Palacio", sent. del 15III2000; Ac. 68.681, "Mena de Benítez", sent. del 5IV2000; L. 76.276, "Vilchez", sent. del 2X2002; L. 77.248, "Talavera", sent. del 20VIII2003; L. 79.649, "Sandes", sent. Del 14IV2004; L. 88.156, "Chamorro", sent. del 8IX2004; L. 87.190, "Saucedo", sent. del 27X2004; L. 79.789, "Olivera", sent. del 10VIII2005; L.80.710, "Rodríguez", sent. del 7IX2005; Ac. 92.667, "Mercado", sent. del 14-IX-2005; entre otras). Siempre en el marco de la doctrina casatoria descripta los tribunales inferiores pueden escoger entre los distintos tipos de tasas pasivas que publica el Banco de la Provincia de Buenos Aires, entre las cuales se encuentra la denominada tasa pasiva digital que es, en el momento actual, la que mejor se compadece con la reparación integral de los daños fijados en este pronunciamiento (SCBA C. 101.774 ?Ponce? y L. 94.446 ?Ginossi?; R1 118.852, del 8/7/2015 ?Segovia...?; L. 118.615, resol. del 1/III/2015 ?Zócaro...?, entre otras). En este fallo la Corte dejó además sentado que no se había demostrado quebranto de la doctrina legal invocada en la queja, pues ?el planteo traído conduce a una discusión irrelevante en el plano jurídico, pues subyace en el una cuestión insustancial limitada a una ecuación estrictamente económica derivada de la aplicación de una determinada alícuota en el marco de las variantes que puede ofrecer el tipo de tasa de interés pasiva, lo que más allá de su magnitud pecuniaria, carece de trascendencia para merecer la atención de esta Suprema Corte, en virtud de la elevada misión que le cabe (art. 31bis, ley 5827 y modifc.; conf. Doct causas L.118.335, ?Nagy? y L. 118601, ?Acosta?, ambas resols. Del 20-V-2015; L.118.215, ?Bracamonte?, resol. del 15-V-2015; L. 118.615, ?Zocaro, resolv. del 1-III-2015)?. Ellos se condice por otra parte con lo dispuesto por el art. 768 inc. c) del C.C.y C.N.). Por ello, y las peculiares circunstancias del caso en juzgamiento, propicio la aplicación de una tasa de interés equivalente a la ?Tasa Pasiva - Plazo fijo digital a 30 días? disponible en la página web de la Suprema Corte, a calcularse sobre el capital de condena desde el día 25/06/2009 hasta la fecha de su efectivo pago. Así lo voto. A la misma cuestión, los Señores Jueces Dres. GALDOS y PERALTA REYES adhirieron por los mismos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Señora Juez Dra. Longobardi dijo: Atento a lo que resulta del tratamiento de la cuestión anterior corresponde: 1) Revocar la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravio, haciendo lugar a la reconvención interpuesta por el Sr. Martín María Marcovecchio -hoy sus sucesoras Herminia Ferreiro y Nora Marcovecchio- y condenar el actor reconvenido Gabriel Antonio Castro, a abonar la suma de Pesos ... (\$...) en concepto de reajuste equitativo del precio de la compraventa celebrada entre ambas partes el día 09/02/2007, con más los intereses a la tasa pasiva digital según lo establecido en el considerando VII, b), desde la fecha de mora (25/06/2009) y hasta el día de su pago efectivo (arts. 623 y 954 C.C., 768 C.C. y C.N. y 165 C.P.C.C.. 2) Las costas de la reconvención en ambas instancias deberán ser soportadas por el actor reconvenido que ha sido vencido (art. 68 CPCC). 3) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 dec. Ley 8904/77). Así lo voto. A la misma cuestión, los Señores Jueces Dres. GALDOS y PERALTA REYES adhirieron por los mismos fundamentos. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Azul, 8 Octubre de 2015.- AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Por todo lo expuesto, atento lo acordado al tratar las cuestiones anteriores, demás fundamentos del acuerdo, citas legales, doctrina y jurisprudencia referenciada, y lo dispuesto por los arts. 266, 267 y concs. del C.P.C.C., se resuelve: 1) Revocar la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravio, haciendo lugar a la reconvención interpuesta por el Sr. Martín María Marcovecchio -hoy sus sucesoras Herminia Ferreiro y Nora Marcovecchio- y condenar el actor reconvenido Gabriel Antonio Castro, a abonar la suma de Pesos ... (\$...) en concepto de reajuste equitativo del precio de la compraventa celebrada entre ambas partes el día 09/02/2007, con más los intereses a la tasa pasiva digital según lo establecido en el considerando VII, b), desde la fecha de mora (25/06/2009) y hasta el día de su pago efectivo (arts. 623 y 954 C.C., 768 C.C. y C.N. y 165 C.P.C.C.). 2) Impónense las costas de la reconvención en ambas instancias que deberán ser soportadas por el actor reconvenido que ha sido vencido (art. 68 CPCC). 3) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 dec. Ley 8904/77). Regístrese. Notifíquese por Secretaría y devuélvase. Firmado Jorge Mario Galdós - Presidente -Cámara Civil y Comercial - Sala II - Víctor Mario Peralta Reyes Juez - Cámara Civil y Comercial - Sala II - María Inés Longobardi - Juez - Cámara Civil y Comercial - Sala II. Ante mí: Claudio Marcelo Camino - Secretario - Cámara Civil y Comercial - Sala II. 004296E