

Contrato De Concesion Club Hipico Pacto Comisorio Constitucion En Mora

JURISPRUDENCIA

Contrato de concesión. Club hípico. Pacto comisorio. Constitución

en mora

Se confirma la sentencia que rechazó la demanda por daños y perjuicios e hizo lugar a la reconvención por incumplimiento de un contrato de concesión de los servicios de bar, restaurante y cocina del Club demandado. En la ciudad de La Plata, a los 27 días del mes de agosto de dos mil quince, reunidos en acuerdo ordinario la señora Juez vocal de la Sala Segunda de la Excm. Cámara Segunda de Apelación, doctora Silvia Patricia Bermejo, y el señor Presidente del Tribunal, doctor Francisco Agustín Hankovits, por integración de la misma (art. 36 de la Ley 5827), para dictar sentencia en la Causa 118624, caratulada: "SPINOSO JUAN MIGUEL Y OTRO/A C/ CLUB HIPICO Y DE GOLF CITY BELL S/DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)", se procedió a practicar el sorteo que prescriben los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, resultando del mismo que debía votar en primer término la doctora BERMEJO. La Excm. Cámara resolvió plantear las siguientes cuestiones: 1a. ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 584/592? 2a. ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A LA PRIMERA CUESTION LA SEÑORA JUEZ DOCTORA BERMEJO DIJO: I- La sentencia de primera instancia rechazó la demanda por daños y perjuicios incoada por María Luz Cortazar y Juan Miguel Spinoso contra el ?Club Hípico y de Golf City Bell? e hizo lugar a la reconvención por incumplimiento contractual, posponiendo la cuantificación de los daños y perjuicios para la etapa de ejecución de sentencia. Por último, impuso las costas a los accionantes y difirió la determinación arancelaria para la oportunidad en que dicho pronunciamiento adquiera firmeza y se cuantifiquen los daños y perjuicios alegados (584/592 vta.). II- Contra dicha forma de decidir, los actores apelaron (fs. 593). Sustentaron su recurso con la expresión de agravios de fs. 603/610, la que mereció réplica de la contraria (fs. 612/628). Luego, se llamó autos para sentencia (fs. 629). III- Los actores recurrentes se agravan del incumplimiento del Club demandado de empadronar el espacio donde se desarrollaría el bar y restaurante, objeto de la concesión. Argumentan que sin dicha habilitación el objeto del contrato por el cual se vincularon inicialmente resultó imposible de concretar, excepto de forma irregular. Alegan que ello les impidió contar con medios de pago alternativos al contado efectivo. Sostienen que, al efectuar el encuadre fáctico, el juez de grado se apartó de las constancias objetivas incorporadas como prueba, además de las reglas básicas de interpretación gramatical y semántica, al punto de tornarse, según ellos, arbitraria. En este orden de ideas, expresan que existió mala fe del concedente en la celebración del contrato de explotación de un espacio destinado a bar y restaurante, sabiendo que el concesionario nunca podría tramitar la habilitación municipal correspondiente, por no estar empadronada la construcción. Asimismo, exponen que el judicante no avizó la finalidad del contrato, ciñéndose a la letra del mismo exclusivamente, en relación al derecho de admisión que se habría reservado el Club, arguyendo que el a quo invierte el principio de ?quien puede lo más, puede lo menos?, al punto de confundir el derecho de admisión con el de prohibir lisa y llanamente la realización de eventos sin importar la individualización de sujetos, situación que habría alterado la ecuación económico financiera de forma tal, que impidió la continuación de la relación contractual. Añaden que el iudex no realizó una valoración íntegra de las constancias obrantes en el expediente. Aducen que la falta de empadronamiento de la construcción se evidenció con el dictamen de la perito arquitecta y que el magistrado, al quitarle trascendencia probatoria al mismo, estaría desconociendo el principio procesal de la adquisición de la prueba. Se disgustan por el escaso examen que realizó el juez de grado, con relación a las actas de reuniones de la Comisión Directiva donde se constataron quejas efectuadas por un grupo de socios en cuanto a la salubridad e higiene del lugar donde se desarrollaba la concesión, siendo que, según sostienen, obran un total de sesenta y un actas, glosadas a fs. 299/345 pero el magistrado centró su sentencia sólo en dos de ellas, las de fecha 5/08/2009 y 21/02/2011. Afirman que no constan otras actas en las que se mencionan que los actores hubiesen sido sancionados por los motivos en cuestión, ni tampoco les fueron comunicados los reclamos de los integrantes del club, por ningún medio. También objetan la interpretación efectuada de la prueba de testigos. Refieren que más allá de lo declarado por ellos, nada constó en alguna de las actas de reunión de la Comisión Directiva, además de no ser los deponentes presenciales de lo relatado, pues lo expuesto fue por conocimiento de terceros. Igualmente se oponen a la valoración de la pericia contable realizada a fs. 556/557 vta. Precisan que el experto no pudo realizar su trabajo de manera completa, ya que no contaba con el material necesario, por estar en manos de los demandados, quienes no lo habrían aportado en razón del plazo transcurrido. Para los impugnantes, ello demuestra la mala fe de los contratantes. Hacen mención a la multa realizada por el Ministerio de Trabajo (fs. 452). Dicen que allí se explicita que dicha infracción fue labrada en contra de la institución demandada, ya que las obligaciones incumplidas correspondían al Club y no al concesionario. Entienden que, pese a ello, no emana del contrato celebrado ni del pliego de condiciones, cláusula que imponga al concesionario el cumplimiento de las obligaciones por cuya omisión se labró el acta. Finalmente, se oponen a lo resuelto en

cuanto al acogimiento de la reconvencción. Erigen esta crítica en que no es claro su alcance, es decir, si lo hace total o parcial, como tampoco fija el quantum debeat de la indemnización, ni la recepción o no del daño al prestigio reclamado por la asociación civil.

IV- Habré de analizar, en primer término, las consideraciones vertidas por el Club demandado al contestar los agravios de la parte actora, en cuanto a la solicitud de deserción por insuficiencia de ese embate (fs. 612/628, punto III). Conforme lo dispone el artículo 260 del Código Procesal Civil y Comercial, la impugnación debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que se consideren equivocadas. Así, con una amplitud de criterio facilitadora de la vía revisora, se aprecia que el ataque cuestionado es suficiente, respetando su desarrollo las consignas establecidas en esa norma del Código ritual, por lo que deviene admisible su tratamiento (art. 260, cit.).

V- Ya habiendo entrado en vigencia el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, desde el 1 de agosto del año 2015 -art. 7, ley 26.994, conf. art. 1 ley 27077-, habrá que aclarar si corresponde juzgar este litigio con el marco legal con el cual nació -el Código Civil anterior- o con el nuevo. Tal disquisición deberá disiparse desde lo dispuesto por el art. 7 de la ley ahora en vigor, el cual señala que ?A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo.? Como refiere Aida Kemmelmaier de Carlucci, el efecto inmediato del nuevo ordenamiento se presenta en las situaciones regladas por la ley. Cuando los mismos particulares regulan sus relaciones, cabe diferenciar entre la ley imperativa y la supletoria. Esta última no rige -acorde el art. 7, al igual que lo ordenaba el art. 3 del Código Civil anterior- para los contratos en curso de ejecución. Por ello, habrá que distinguir si se trata de una ley imperativa, la cual será de aplicación inmediata o si es supletoria, en cuyo caso se alcanzará a los contratos nacidos con posterioridad a la vigencia de la ley y no a los que se encuentran en curso de ejecución (autora citada, ?La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes?, Editorial Rubinzal-Culzoni Editores, pág. 36). Sin embargo, el caso de autos, al igual que se refiere en el escrito de fs. 631/632 atañe a una relación contractual que nació y feneció durante la vigencia de la ley anterior, por lo cual, con el límite enunciado en el párrafo anterior, habrá que estar a lo que las partes pactaron en el marco jurídico existente al momento de su concreción (arts. 3, C.C.; 7, 962 y conc., C.C.C.N. ley 26.994).

VI- Esta contienda se erige en un contrato de concesión de los servicios de bar, restaurante y cocina del "Club Hípico y de Golf City Bell", celebrado entre los actores y los representantes de la entidad demandada. Fue suscripto el 30 de marzo de 2007, con vigencia desde el 1 de abril de ese año hasta el 1 de abril de 2013. Se reconoció la autenticidad y contenido de su texto y de los pliegos de bases y condiciones adjuntos. Las partes se atribuyen mutuamente incumplimientos en orden a lo pactado, en lo que sustentan los reclamos de daños y perjuicios vertidos en la demanda y en la reconvencción. La sentencia atacada, tiene por cierto que los accionantes pretendieron efectivizar un pacto comisorio implícito, previsto en el art. 1204 CC anterior, ejercido por vía extrajudicial. Allí se detalló que los legitimados activos debían demostrar -entre otros extremos-, que el aducido incumplimiento de la contraria le era imputable a aquélla y que reviste de cierta gravedad. En ese contexto, analizó que la misiva de fs. 88 denota una ínsita voluntad de proseguir el vínculo contractual, al peticionar que le aclaren su situación en referencia al contrato que los unía y su continuidad. Luego se concluyó en la pieza rescisoria de fs. 91. Además, el a quo interpretó que no se requiere incluir en la intimación previa a la resolución extrajudicial el apercibimiento resolutorio. Pormenoriza la evidencia para determinar la acreditación de los hechos alegados por los actores sobre un incumplimiento por parte del Club de una obligación de carácter esencial que justifique la rescisión unilateral. De ello concluye que el retiro de autorización para realizar eventos, sumado a lo surgente de las actas notarialmente certificadas de reunión de Directorio del Club donde el demandante incumplía la cláusula 1.5 del pliego de fs. 61, no reviste la gravedad tal que justifique la puesta en funcionamiento del pacto comisorio que resuelva el contrato. En ello sustentó la imposibilidad de rescindir unilateralmente el contrato (art. 163 inc. 6 C.P.C.C.).

VII- La responsabilidad contractual que posibilita reclamar los daños y perjuicios, impone la existencia de un contrato y la inejecución de las obligaciones en él creadas. Ante el incumplimiento, el contratante insatisfecho puede, mediante la ejecución directa, el acatamiento forzado de la misma obligación incumplida; o, de no ser factible, recurrir a la ejecución indirecta o indemnización sustitutiva de los daños y perjuicios (Lopez Mesa, Marcelo y Trigo Represas, Félix, ?Tratado de la Responsabilidad Civil. Cuantificación del Daño?, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2006, pág. 438). El artículo 1204 del Código Civil exponía que ?En los contratos con prestaciones recíprocas se entiende implícita la facultad de resolver las obligaciones emergentes de ellos en caso de que uno de los contratantes no cumpliera su compromiso. "...No ejecutada la prestación, el acreedor podrá requerir al incumplidor el cumplimiento de su obligación en un plazo no inferior a quince días, salvo que los usos o un pacto expreso establecieran uno menor, con los daños y perjuicios derivados de la demora; transcurrido el plazo sin que la prestación haya sido cumplida, quedarán resueltas, sin más, las obligaciones emergentes del contrato con derecho para el acreedor al resarcimiento de los daños y perjuicios...?. En consecuencia, habrá que detenerse en si se presentan o no los presupuestos para rescindir el

contrato a los fines de habilitar al reclamo de los daños y perjuicios. De poseer derecho a realizarlo, en razón de la conducta dañosa de la otra parte, contaría con el derecho a ser resarcido en los detrimentos nacidos por ese obrar. Como refiere Gastaldi, el derecho del contratante perjudicado por el incumplimiento a reclamar que se le reparen los daños, se vincula con las normas generales sobre responsabilidad y no es más que la aplicación del principio de que todo aquél que ocasiona un daño a otro debe resarcirlo (autor citado, ?Pacto comisorio?, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1985, pág. 443). Como es sabido, las partes pueden pactar la posibilidad de rescindir el contrato (art. 1203, C.C.), aunque la omisión de hacerlo expresamente no impide que la ley, cumplidos ciertos recaudos, así también lo disponga. En estos obrados, las partes no previeron la posibilidad de rescindirlo, por lo que se admite que así pueda acontecer, por considerarse tácitamente admitido. En palabras de la Suprema Corte, ?El pacto comisorio puede ser expreso, cuando las partes lo insertan como una cláusula contractual específica o tácito, cuando la ley lo considera como una cláusula implícita del contrato (art. 1204, primer párr., Código Civil)?. (S.C.B.A., C 96179, sent. del 13-V-2009). Como reflexiona el maestro Morello, el norte de la política jurídica es liquidar las relaciones contractuales frustrantes, inclusive por la sola voluntad del acreedor. La relación contractual y el mero incumplimiento, la no satisfacción de la prestación, aparece legitimando a la parte que ha sido fiel a ese programa de cumplimiento a quedar liberada (Morello, Augusto, ?Dinámica del contrato?, Librería Editora Platense, La Plata, pág. 151). De tal manera, en los contratos con prestaciones recíprocas, se autoriza a la parte cumplidora a optar por la resolución del contrato frente al incumplimiento de la otra. La desvinculación contractual puede encausarse extrajudicialmente por medio de intimación o en forma judicial por la demanda, aun ante la falta de pacto comisorio expreso. La posición predominante, en este último caso, es la de no conceder un plazo de gracia para el cumplimiento ni producir un requerimiento circunstanciado: basta el incumplimiento para que se accione lisa y llanamente por resolución, posición ésta que sostuvo la Suprema Corte en anterior integración (Morello, ob. cit., pág. 159). Observemos cuál es la situación en este caso. El señor Juan Miguel Spinoso, uno de los concesionarios, remitió una carta documento al club instándoles a que en el plazo de 72 hs le aclaren su situación actual con respecto al contrato que los vinculaba. Refiere allí el incumplimiento por parte de la entidad de empadronar el edificio en el que se desempeñaba el contrato, lo que alega que le impide el empadronamiento; que no se reparó y reconstruyó el techo, lo que llevó al deterioro del baño de damas, del salón comedor y de la cocina. Recrimina que no se realizó un nuevo cableado eléctrico y la colocación de elementos de seguridad -disyuntores-, la construcción de la rampa de discapacitados, barandas, colocación de puertas que permitan su apertura para el exterior, lo que le dice que estaba a cargo de la entidad requerida (fs. 88). Como cita el a quo, es claro que en ella no hay una intimación a cumplir con lo que allí se detalla, sino a que se aclare cuál es su situación contractual. Es decir, no ha sido la intención de esa misiva la rescisión del contrato o la constitución en mora, pues intimó para que aclare en qué situación se encuentra, para lo que le fijó un plazo, describiendo los incumplimientos en los que habría incurrido la otra parte contratante (fs. 88). La afirmación de la sentencia de primera instancia sobre la intención de la carta documento agregada a fs. 88 de aclarar la situación contractual y no concluir el contrato, llega firma esta instancia. Como cabe recordar, la intervención de la alzada está dada por el alcance del recurso. Como derivación de lo expuesto, debe considerarse consentida la sentencia de primera instancia en todas sus conclusiones no rebatidas, porque hay en ello una limitación tácita impuesta por el recurso. Al no haberse considerado productor de agravio algún juicio proferido en el fallo con virtualidad propia para formar parte del andamiaje que finalmente ha conformado la decisión final, todo lo que respecta al mismo debe entenderse excluido por el propio apelante que con su silencio ha cerrado el camino para que aquél fuera revisado (causa 100.880, sent. del 11-IX-2003, RSD 219-03). En respuesta a esa carta documento, el presidente del Club negó el incumplimiento que se le atribuía, describió una serie de incumplimientos que le atribuyó, al igual que intimó a que en el plazo de 72 hs. abone el canon adeudado, como así también a cumplir las obligaciones contractuales pendientes a esa fecha, bajo apercibimiento de rescindir el contrato por su culpa y de reclamar los daños y perjuicios (fs. 89/90). El señor Spinoso replicó esa misiva rechazándola, negando incumplimientos a las obligaciones a su cargo, como así también la deuda de cánones. En consecuencia, frente a las inobservancias atribuidas al Club, en especial a la prohibición de realizar eventos en el restaurant, dio por rescindido el contrato y comunicó que reintegraba, a partir del día 28 de junio de 2011, a las 10.00 hs., la totalidad de los elementos fijos y móviles enunciados en los inventarios. Informó que ante el daño patrimonial que le produjera promovería daños y perjuicios (fs. 91). Nuevamente se respondió esa carta documento con otra, en la cual además de rechazar y negar el contenido del instrumento en responde, se intimó a abonar la suma de \$5983,27 en concepto de canon mensual, luz, gas y seguro adeudado por los concesionarios desde el mes de marzo. Asimismo, hizo reserva del reclamo de las sumas pertinentes por el incumplimiento contractual y los daños y perjuicios (fs. 92/93). Cuando los actores Spinoso y Cortazar articularon la demanda, la sustentaron en los daños y perjuicios por responsabilidad contractual, dando por supuesto que el contrato estaba concluido (fs. 154/ 159). Sin embargo, en atención a que los contratos son ley para las partes y sólo pueden apartarse de ellos por las formas que la ley prevé, pudiendo reclamar los daños y perjuicios cuando no hubiera dado lugar a la ruptura, habrá que analizar los presupuestos para la procedencia del reclamo. No hay

duda que el pacto comisorio tácito en este caso se ha presentado de manera extrajudicial, es decir, con anterioridad a la demanda. El pacto comisorio, para que produzca sus efectos, requiere una comunicación inicial, para poner en mora al deudor, expresarle que se desea resolver y concederle un plazo de gracia para cumplir (art. 1204, C.C.). En lo que respecta a la interpelación para constituir en mora, como señala Lorenzetti, la razón de este requisito es que el incumplimiento es el presupuesto de la resolución y para que exista incumplimiento debe existir mora. Por consiguiente, hay que configurar el estado de mora, que requiere habitualmente de la interpelación, salvo que sea automática. En cuanto a la comunicación destinada a interpelar para que el otro co-contratante cumpla puede hacer que el acreedor persiga el mantenimiento del contrato o su resolución. Por ende, para que se produzca el efecto extintivo del pacto comisorio, debe hacerse conocer la voluntad resolutoria. Así, el contenido debe ser una declaración que diga claramente que, si no cumple, se producirá la resolución del contrato (Lorenzetti, Ricardo, "Tratado de los contratos", Parte general, Editorial Rubinzal- Culzoni, pág. 661). Acorde señala José María Gastaldi, para el ejercicio de la cláusula tácita por vía extrajudicial el requerimiento se hace indispensable. Ello no quita que se haya reconocido, en supuestos especiales, que la intimación no fuere necesaria, fuere inútil o carente de razón de ser, lo que no se presenta en este caso (autor citado, pág. 203 y 204). De la lectura de la carta documento remitida por los actores y agregada a fs. 88 no surge la intimación clara a cumplir ni la constitución en mora. Tampoco se le otorgó al requerido ningún plazo de gracia -acorde lo prevé el art. 1204 del C.C... Así, si los actores no constituyeron en mora al demandado (pues la carta documento de fs. 88 intimaba a aclarar la situación contractual y la de fs. 91 directamente tuvo por rescindido el contrato), no han constituido en mora al Club, ni tampoco le han dado la oportunidad de cumplir con las obligaciones que ellos entendían a cargo de aquél. Por ende, no puede decirse que puede reclamárseles los daños y perjuicios por el obrar que le adjudica, cuando no lo puso en mora con relación a las obligaciones que los reclamantes entendían que estaban a su cargo (art. 1204, C.C.). Esto me lleva, en este aspecto, a confirmar el sentido de lo resuelto, pero por los fundamentos que aquí se brindan. Por ello, el análisis de la prueba de la causa tendiente a acreditar si el incumplimiento que los actores le atribuyen al Club es de suficiente entidad para darle lugar a rescindir el contrato, lo vinculado a la falta de empadronamiento de la obra, el análisis de los libros de la Comisión Directiva, el acta levantada por el Ministerio de Trabajo, las declaraciones testimoniales y la interpretación de la restante evidencia, queda desplazada, en tanto ello implica obviar los pasos que se debieron de haber seguido para rescindir unilateralmente por esa parte el contrato suscripto (arts. 3, 1198, 1204, C.C.; 272, 384, 474, C.P.C.C.; 7, C.C.C.N.). Por lo expuesto, propongo a mi colega no hacer lugar a este aspecto de la apelación, mantener la sentencia atacada en cuanto al rechazo de la demanda articulada por los fundamentos aquí brindados, con costas de esta instancia a los actores recurrentes, en su calidad de vencidos (art. 68, C.P.C.C.).

VIII- Otro de los aspectos que debe analizarse es el referido al agravio que les causa a los actores recurrentes la recepción de la reconvencción por daños y perjuicios. Explican que el juez hizo lugar a la misma sin precisar su alcance, sin analizar los rubros reclamados, sin nada decir del rubro "daño moral" o "daño al prestigio". En síntesis, alega que se resolvió en sólo nueve renglones con excesiva economía procesal. Entiendo que este aspecto del recurso merece receptarse. Cabe aclarar que en tanto la sentencia de primera instancia le ha sido favorable a los accionados, deberá abordarse la reconvencción con el alcance sometido al a quo, en virtud de la apelación adhesiva. Como ha dicho la Suprema Corte provincial "Si la resolución que favorece a una parte es apelada por otra, toda la cuestión materia del litigio pasa al superior en la misma extensión y con la misma plenitud con que fue sometida al inferior" (S.C.B.A., Ac 63004, sent. del 8-9-1998; S.C.B.A., Ac 70779, sent. del 3-5-2000; S.C.B.A., C 87877, sent. del 13-8-2008).

IX- Se asienta la reconvencción en el reclamo por incumplimiento contractual y daños y perjuicios derivados de la resolución del contrato de concesión. Entienden los reconvinientes, al articular su pretensión, que la rescisión intempestiva, unilateral e injustificada de la concesión le generó al club una serie de perjuicios, en tanto no pudo brindar a sus asociados ese servicio, lo que recién se logró en el mes de noviembre de 2011 con la firma de un nuevo contrato de concesión. Es así que reclama el lucro cesante, el daño emergente, los alquileres adeudados contractualmente, el daño moral y el daño al prestigio de la entidad (fs. 238/ 256). En primer lugar, en la reconvencción no alega que fuera esa misma parte la que hubiera rescindido el contrato -si bien ese fue el sentido de las cartas documentos que esta parte demandad-reconviniere remitiera previo al proceso- sino que asienta su reclamo en la rescisión unilateral, injustificada e infundada del contrato por parte de los concesionarios.

Acorde se analizó ut supra en este voto, los actores pretendieron inicialmente se les aclare su situación contractual (fs. 88, el 31 de mayo de 2011), se respondió a fs. 89/90 (el 16 de junio de 2011), los actores dieron por rescindido el contrato en la Carta documento remitida el 27 de junio de 2011 y luego el Club, con fecha 11 de julio de ese mismo año, intima al pago de un monto que determina (fs. 92). Conforme se ha relatado, si los concesionarios motorizaron se aclare su situación contractual y luego de un intercambio de misivas la dieron por concluida, sin haber cumplido con los recaudos que exige la ley (art. 1204, C.C.), ha quedado demostrada la interrupción de la relación contractual por la intención de los concesionarios sin cumplir con los recaudos legales que los hubiera habilitado para concretar esa rescisión unilateral. De ello se concluye la configuración del hecho antijurídico que habilita al reclamo de los daños y perjuicios (arts. 520, 1204, C.C.). Corresponde ahora analizar si se han acreditado los daños por los cuales

se reclama y justipreciar su cuantificación, en su caso. Uno de los ítems pretendidos es el denominado lucro cesante, por la utilidad dejada de percibir por la ruptura unilateral y prematura del contrato. Explican en la reconvencción que siendo que el alquiler se había reajustado durante el año 2010 a \$770 y considerando que el contrato se extendía hasta el 1 de abril de 2013, este rubro arroja una suma de \$ 16.170. Asimismo, en cuanto a la realización de los eventos sociales, a un promedio de dos por mes, a un canon de \$600 pactado, argumentan que el Club se vio privado de percibir la suma de \$12.600, por 22 eventos sociales hasta el 1 de abril de 2013. Como es sabido, que a diferencia del daño emergente -que constituye un menoscabo a los valores económicos ya existentes, un empobrecimiento del patrimonio-, el lucro cesante se genera cuando lo que se pierde es una ventaja económica esperada, un enriquecimiento patrimonial previsto (arts. 1069 del C.C.; Orgaz, "El Daño Resarcible", año 1952, pág. 45). Para que sea procedente la indemnización por lucro cesante no basta probar la simple posibilidad de haber obtenido una ganancia sino que es necesario demostrar la privación de un acrecentamiento patrimonial, que el actor hubiera podido obtener verosímilmente, conformando de este modo una daño cierto (Santos Briz, "La Responsabilidad Civil", 2da. edición, pág. 228 a 230; esta Sala; causa 102.290, sent. del 10-6-2004, RSD-138/2004; causa 103.351, sent. del 1º-3-2005, RSD-25/2005; causa 104.884, sent. del 18-8-2005, RSD-178/2005; entre muchas otras). Al contestar la reconvencción, los actores no han negado que el canon mensual fuera de \$770, lo que permite tenerlo por cierto (conf. art. 354 inc. 1, C.P.C.C.). Además, ese monto se condice con algunos de los pagos que figuran en el Anexo I de la pericia contable, identificados como "Concesión del Buffet" (fs. 555/ 557 vta.; arts. 330, 354 inc.1, 384, 474, C.P.C.C.). En cuanto al lapso de tiempo por el cual se debe el canon, entiendo que corresponde desde el 27 de junio de 2011, fecha en la cual se tuvo por rescindido por los actores el contrato, hasta el mes de octubre de 2011, pues en la misma contestación de demanda, los accionados han reconocido que en el mes de noviembre de 2011 ya tenían una nueva concesión (v. fs. 251 vta.). Incluso, de las lecturas de las actas se aprecia que con fecha 14 de abril de 2011, en la reunión de la Comisión Directiva, además de decidirse tener un encuentro con el concesionario por quejas en la prestación del servicio, también se menciona la realización de conversaciones con inversores para el otorgamiento de una nueva concesión (v. fs. 337 y vta.). Por ello, entiendo que debiéndose abonar tal canon entre los días 1 y 5 de cada mes (acorde la cláusula 4 del contrato, v. fs. 4), en tanto lo adeudado es reclamado en otro ítem, que este voto luego aborda, cabe computar el lucro cesante por los meses de julio, agosto, septiembre y octubre de 2011, lo que arroja una suma de \$ 3.080 (arts. 520, C.C; 165, 330, 354 inc.1, 474, C.P.C.C.). En cuanto a la suma reclamada por lucro cesante por los eventos que se pudieron haber realizado, entiendo que no puede prosperar. Por decisión del Club, se les impidió a los concesionarios realizar tales reuniones. Ello se acredita con la copia de la nota firmada por la Secretaria del Club, señora Rosana Valera (fs. 70), al igual que por la certificación que así lo acredita desde el 1 de enero al mes de mayo de 2011 (fs. 71), lo que se corrobora con la declaración testimonial de la misma (fs. 399/403; arts. 384, 456, C.P.C.C.). En consecuencia, no puede imputárseles a los actores la pérdida de un ingreso para el Club cuando fue éste mismo que le impedía realizar las actividades. XI- En concepto de daño emergente se reclama por los servicios abonados de gas, luz y Direct TV, a cuyo pago el concesionario estaba obligado por el contrato. Por servicio eléctrico se reclama la suma de \$3.202,86, por ser el 60% del total de la factura. Con relación a la prestación de gas, considerando el compromiso asumido por el concesionario de abonar el 50% del monto, se peticiona la suma de \$116,83. En lo atinente al servicio de televisión afirman que quedó impaga una boleta, por lo que peticionan la suma de \$ 460. En ello erigen el reclamo de \$3.779,69. Como ha expuesto nuestra Suprema Corte, "El perjuicio originado en la responsabilidad contractual puede estar dado por la privación o destrucción de bienes existentes en el patrimonio del acreedor al momento del evento dañoso o gastos que en razón de ese evento ha debido realizar, lo que conforma el daño emergente, así como también por la privación de un incremento patrimonial que la víctima razonablemente podía esperar del cumplimiento contractual frustrado, lo que le ha impedido obtener ciertos lucros o ganancias que se traducen en un empobrecimiento económico, lo que constituye el lucro cesante. Es lo que con precisión distingue el artículo 519 del Código Civil" (S.C.B.A., AC 79632, sent. del 19-II-2002, "Duvi S.R.L. c/Rasic Hnos S.A. y otra s/Incumplimiento contractual. Daños y perjuicios?"). Con relación a la suma que se reclama en concepto de luz, cuyas constancias de pago se adjuntan de fs. 215 a 222, se aprecia que la de fs. 216, cuyo comprobante se agrega a fs. 215, correspondiente al mes de marzo de 2011, consta abonada por el concesionario en el detalle del recibo cuya copia obra a fs. 133. Asimismo, si bien en la reconvencción se dice que el 60% de ese gasto corresponde al concesionario, en verdad en el contrato la forma de distribución entre el Club y los actores se ha detallado de manera diferente. Allí se estableció que: "Energía eléctrica. Al recibir la factura mensual de Edelap se tomarán los consumos en los medidores que controlan los circuitos a cargo del concesionario, y se facturará el precio del Kw, agregándose el porcentaje que corresponda por los gravámenes e impuestos que figuren en la mencionada factura" (fs. 6). Así, a los fines de establecer un parámetro objetivo para determinar la justicia de lo reclamado, se podrá considerar como pauta interpretativa la factura abonada en el mes de marzo del 2011 -de \$ 2494,60, v. fs. 215/216- con lo que el concesionario debió de pagar proporcionalmente que el Club le requiriera -de \$ 445,45, v. fs. 133-, lo que equivale a un 17,85% del total. En consecuencia, en vista a la suma requerida por los consumos de luz abonados en los meses de abril de 2011 de \$ 2462,43 (v. fs.

217/218), en mayo de 2011 de \$1407,13 (v. fs. 219/220), en junio de 2011 de \$ 1466,55 (v. fs. 221/222), lo que suma 5336,11, su 17,85% da un resultado de \$952,49, monto por el que propongo prospere (art. 520, C.C). Con relación a lo que se reclama en concepto de gas, las boletas acompañadas a fs. 223 a 228, por los meses de abril, mayo y julio de 2011, resultan en la suma de 388,08, cuyo 50% (acorde el contrato, v. fs. 6), hace que la suma debiera prosperar por la de \$ 194,04. Empero, en atención a que la parte ha reclamado la de \$ 116,83, al dejarla supeditada a lo que en más o menos surja de la prueba a producir, propicio sea receptada con ese alcance (v. fs. 253 vta; arts. 330, 354 inc.1, C.P.C.C.). En lo que respecta a la suma pagada en concepto de Direct TV, si bien a fs. 213 consta una factura de \$460,62, el comprobante de pago anexa a la misma revela que el monto abonado fue de \$ 176,47, en el mes de julio de 2011, cifra por la que propongo que prospere (art. 520, C.C). En síntesis, encuentro que por daño emergente cabe se recepte por la suma total -integrada por los ítems antes detallados- de \$ 1323 (arts. 520, C.C; 384, C.P.C.C.).

XII- Por los alquileres pactados contractualmente, el club reconviente peticiona la suma de \$2310 correspondientes a los meses de abril, mayo y junio de 2011. Este concepto, en tanto no se ha incluido en el ítem lucro cesante, es pertinente su análisis. En la pericia contable, en el Anexo I (fs. 556), figura que por concesión de Buffet por los meses de abril y mayo del 2011 no hay ingreso, lo que se condice con la falta de comprobante de pagos referidos a esos períodos (ver recibos de fs. 98 a 150). En cuanto al mes de junio del año 2011, si bien no consta como en el Anexo I, tampoco los actores han acompañado recibos que acredite el pago que se le reclama. En consecuencia, estimo que este rubro debe proceder por la suma de \$ 2310, lo que así propongo a mi colega (art. 520, C.C.). XIII- El Club en su reconvención peticiona se le repare el daño moral y el daño al prestigio. Explica su apoderado que si bien se trata de una persona jurídica, no por ello debe descartarse este tipo de detrimento, por lo que estima la suma de \$ 20.000. Entiendo que este rubro no es de recibo. Como ha afirmado esta Sala, en anterior integración, "Por la naturaleza subjetiva del daño moral, su reparación está subordinada a que el afectado se encuentre en condiciones de experimentarlo, lo que no cabe afirmar respecto de las entidades ideales (doct. de los arts. 522 y 1078 del Código Civil) (esta Sala, causa 95552, RSD-208-1, sent. del 30-X-2001). Por lo expuesto, entiendo que no corresponde que prospere (conf. arg. art. 522, C.C.). X- Por todo lo expuesto, propongo a mi colega se recepte el recurso en cuanto a la determinación de los alcances de la reconvención, postulando se fije en concepto de lucro cesante la suma de \$ 3080, de daño emergente la de \$ 1323, la de \$ 2310 en concepto de alquileres adeudados, con más los intereses a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de descuento a treinta (30) días (tasa pasiva), los que se devengarán desde el 27 de junio del 2011 -fecha en la cual los actores tuvieron por rescindido el contrato- hasta su efectivo pago. Se propicia asimismo confirmar la sentencia atacada en todo lo restante que ha sido materia de recurso y agravio, con costas de la segunda instancia a los actores apelantes en su carácter de esencialmente vencidos (art. 68, C.P.C.C.). Voto, por la NEGATIVA. El Señor Presidente doctor HANKOVITS, por los mismos fundamentos, votó en igual sentido. A LA SEGUNDA CUESTION LA SEÑORA JUEZ DOCTORA BERMEJO DIJO: En atención al acuerdo alcanzado al tratar la cuestión anterior corresponde:1) receptar el recurso en cuanto a la determinación de los alcances de la reconvención;2) reducir en concepto de lucro cesante a la suma total de \$ 3080 y de daño emergente a la suma total de \$ 1323, y fijar la suma total de \$ 2310 en concepto de alquileres adeudados, con más los intereses a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de descuento a treinta (30) días (tasa pasiva), los que se devengarán desde el 27 de junio del 2011 -fecha en la cual los actores tuvieron por rescindido el contrato- hasta su efectivo pago;3) Confirmar la sentencia atacada en todo lo restante que ha sido materia de recurso y agravio; 4) Imponer las costas de la segunda instancia a los actores apelantes en su carácter de esencialmente vencidos (art. 68, C.P.C.C.). ASI LO VOTO. El Señor Presidente doctor HANKOVITS por los mismos fundamentos, votó en igual sentido. CON LO QUE TERMINO EL ACUERDO, dictándose la siguiente: SENTENCIA POR ELLO, y demás fundamentos del acuerdo que antecede:1) Se recepta el recurso en cuanto a la determinación de los alcances de la reconvención; 2) Reduciéndose en concepto de lucro cesante a la suma total de \$ 3080 y de daño emergente a la suma total de \$ 1323, y fijándose la suma total de \$ 2310 en concepto de alquileres adeudados, con más los intereses a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de descuento a treinta (30) días (tasa pasiva), los que se devengarán desde el 27 de junio del 2011 -fecha en la cual los actores tuvieron por rescindido el contrato- hasta su efectivo pago; 3) Se la confirma en todo lo restante que ha sido materia de recurso y agravio; 4) Las costas de la segunda instancia se imponen a los actores apelantes en su carácter de esencialmente vencidos (art. 68, C.P.C.C.). REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA. En // se libraron () cédulas. CONSTE.

006358E