

Contrato De Explotacion Agricola Incumplimiento Contractual Carga De La Prueba Insuficiencia Probatoria

JURISPRUDENCIA

Contrato de explotación agrícola. Incumplimiento contractual. Carga de la prueba. Insuficiencia probatoria

Se confirma la sentencia que rechazó la demanda por daños y perjuicios derivados del incumplimiento de un contrato de explotación agrícola, por cuanto los incumplimientos de la parte demandada alegados por el actor no han sido probados, pues la falta de rendición de los porcentajes de la cosecha no ha sido probada ni por los dichos de los testigos ni por prueba instrumental alguna.

En la ciudad de Mendoza, a los tres días del mes de abril de dos mil diecisiete, reunidas en la Sala de Acuerdo de esta Excma. Primera Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario de Mendoza las Juezas de Cámara Dras. Alejandra Orbelli, Silvina Miquel no así la Dra. Marina Isuani por encontrarse en uso de licencia, trajeron a deliberar para resolver en definitiva los autos N° 25.182/52.223, caratulados: ?VALLEJOS JUAN TORUS C/HILARIO GAMEZ P/DAÑOS Y PERJUICIOS?, originarios del Primer Juzgado Civil de la Cuarta Circunscripción Judicial, venidos a esta instancia en virtud del recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 315, contra la sentencia de fs. 306/311 La causa quedó en estado de resolver a fs. 350. Practicado el sorteo de ley, se estableció el siguiente orden de estudio: Juezas de Cámara: Orbelli, Miquel, Isuani.

En cumplimiento de lo dispuesto por los arts. 160 de la Constitución Provincial y 141 del C.P.C., se plantearon las siguientes cuestiones a resolver. Primera cuestión: ¿Es justa la sentencia apelada? Segunda cuestión: costas.

Sobre la primera cuestión propuesta la Sra. Jueza de Cámara Alejandra Orbelli dijo: I. En la primera instancia la Jueza a quo rechazó la demanda por daños y perjuicios, interpuesta por el señor Juan Tours Vallejos en contra del Sr. Hilario Gamez, impuso costas y reguló honorarios.

Señaló como hecho no controvertido que el actor y el demandado suscribieron contrato de explotación agrícola, por las temporadas 2005/2006, 2007/2008 y 2009/2010 (fs. 15/16, los dos últimos). Valoró que, de lo convenido por las partes surge que (cláusula 1°), el propietario cede una fracción de terreno de tres hectáreas de su propiedad al Sr. agricultor mediero al efecto que efectúe la siembra de ajíes, cebollas, tomates etc. En la cláusula segunda pactaron que, son obligaciones del propietario ceder el terreno, animales de labranza, semillas, almácigos insecticidas, etc. En la tercera se detalla que son obligaciones del mediero la realización de mano de obra necesaria para la preparación del terreno, cultivo y sembrados, como también el cosechado de los frutos. En la cláusula séptima se determina que el producto bruto que se obtenga por la venta de la producción corresponderá el 30% para el señor mediero y el 70% para el propietario, todas las ventas se harán en conjunto o por separado como las partes expresamente lo decidan en su oportunidad, pero siempre con la autorización del propietario.

Destacó que las partes están contestes que el contrato se desarrolló con normalidad durante la primera temporada. Advirtió el Juez de grado, la existencia de una absoluta orfandad probatoria respecto al incumplimiento alegado por el accionante, desde que este no logró probar que realizara algún reclamo al Sr. Gamez, ni tampoco que el demandado realizara la venta de todo lo cosechado, la cantidad cosechada y el valor obtenido por esta gestión. Preciso que de la prueba rendida (instrumental y testimoniales), lo único que se acreditó en debida forma es la relación contractual existente entre las partes del presente proceso y que sin embargo, el actor debió probar el incumplimiento por parte del Sr. Gamez que, según sus dichos, generó el reclamo objeto de esta acción. Agregó que tampoco existe prueba mediante la cual se pruebe emplazamientos a cumplir por parte del propietario. Meritó que los testimonios recepcionados (fs.155, fs.162, fs.168, fs.196) coinciden en cuanto a la existencia de la relación contractual entre las partes, que todos los testigos conocían que el Sr. Vallejos explotaba y administraba la propiedad y que la relación terminó, pero que no surge de ellos en forma precisa el incumplimiento alegado por el actor. Tuvo presente que el testigo José Luis Alanis (fs.205) declaró que sabía por comentarios que el Sr. Gamez le debía dinero al actor, pero no da precisión alguna, siendo además un testigo de oídas.

En cuanto a los recibos acompañados por el demandado y la pericial caligráfica (rendida sobre los mismos), en la cual la experta determina que fueron firmados por el actor pero llenados por otra persona, estimó que no tienen fuerza probatoria suficiente para determinar pagos realizados, dado que los mismos no poseen fecha ni imputación alguna.

Concluyó en que la parte actora no logró probar el incumplimiento contractual, la resolución del contrato, y menos la relación de causalidad existente entre el incumplimiento contractual alegado y el daño sufrido.

A su vez, se refirió a lo planteado por el demandado, según el cual, conforme la cláusula 7° del contrato, su parte no tenía obligación contractual de vender el porcentaje de la actora de cada temporada y rendirle cuentas. Analizó la cláusula 7° de los contratos celebrados por las partes, subrayando que de la misma surge que las ventas se harían en conjunto o por separado como las partes expresamente lo decidan en su oportunidad, pero con autorización del propietario. Juzgó la magistrada de grado, que de las probanzas rendidas no se puede determinar que las partes hayan pactado una modalidad u otra en forma expresa. Meritó que la misma parte actora afirmó que ante el incumplimiento por parte del Sr. Gamez en la tercera temporada,

él se encargó de la venta de su porcentaje de la cosecha de ajo. Entendió además de lo ya expresado respecto al incumplimiento del contrato, que en este planteo también le asiste razón al demandado, teniendo en cuenta que en autos no se ha probado fehacientemente que se hubiera convenido expresamente la venta en conjunto. II. A fs. 333/338 funda el recurso la apelante. Se agravia por entender que la Jueza de primera instancia ignoró la norma del art. 1.204 del Código Civil, aplicable al caso en virtud del art. 7 del C.C y C. N. y que valoró en forma errónea las pruebas producidas por su parte. Objeta que, según indica, el fallo de grado expresa que el actor no acompañó el acta de constatación notarial -a fin de probar que el demandado se fue llevando de la finca las herramientas de trabajo y maquinarias- y sin embargo en los autos n° 23.057, Gámez Hilario c/ Tours Vallejos, Juan p/ Desalojo?, a fs. 30 y sgtes., consta agregada el acta notarial y fotos mencionada por el actor en la demanda, en donde se puede ver que la escribana constató, que el demandado se estaba llevando parte de la cosecha que tenía que vender y compartir con el actor, y que no había herramientas ni maquinarias para que este pudiese continuar con sus labores, porque se las había llevado el demandado.

Afirma que la Juzgadora valoró nuevamente en forma errónea la prueba, al decir que no existe acreditación respecto del emplazamiento a cumplir por parte del propietario, y que no surge de las pruebas testimoniales el incumplimiento alegado por el actor en forma precisa. Remarca que a fs. 5 y 6 de los autos 23.057 (Gámez c/ Tours Vallejo p/ Desalojo), constan los incumplimientos realizados por el demandado, y comunicados por el actor a aquel. Advierte que también a fs. 155 de los autos principales, declaró el testigo Amaya, quien dijo que sabe que el demandado era propietario de un inmueble rural ubicado en calle Administración s/n de Calise, San Carlos, Mendoza y que el actor era encargado; que la vinculación de las partes duró como 5/6 años, que los motivos por los cuales la relación entre las partes terminó fue porque el demandado no le dio al actor el tractor para que éste levantara los ajos de la parte de él ni el combustible, y otros problemas más, que no le pagaba; que sabe que el demandado tenía la costumbre de hacerle firmar recibos en blanco al actor y al resto de los empleados que tenía. Señala que a fs. 162 declaró Juan Palma, quien manifestó que: sabe que el demandado era propietario de un inmueble rural ubicado en calle Administración s/n de Calise, San Carlos, Mendoza ; que los motivos por los que terminó la relación entre el actor y el demandado fueron porque 1° levantaron la cosecha de ajo del demandado y cuando fueron a levantar la del actor, el demandado se la dejó abandonada, así el actor tuvo que buscar otros medios para poder levantarla (entre 1 y 2 Ha) por su cuenta, tuvo que buscar gente, alquilar u caminó y máquinas al Sr. Arenas; que sabe que el demandado tenía la costumbre de hacerle firmar recibos en blanco al actor y al resto de los empleados que tenía y lo sabe porque a él y a otros compañeros de trabajo (una cuadrilla de 5 o 6), les hacía firmar esos recibos, que a ellos les parecía raro, y que Gámez les decía que era porque él no veía bien, que él no los sabía llenar y luego se los llenaba su contador. Advierte que a fs. 196 declaró el Sr. Mario Alanis, quien dijo que: que los motivos por los que terminó la relación entre el actor y el demandado fueron porque 1° levantaron la cosecha de ajo del demandado (que era la mitad de cuadro aproximadamente) y cuando fueron a levantar la del actor, el demandado le dijo al actor: ahora arréglatelas tú, la gente no te la voy a pagar y ahora cómete el ajo si quieres o que se te pudra en la chacra y se llevó los tractores, implementos, la piola para atar el ajo y las maquinarias para poder seguir arrancándolo; que sabe eso porque él estuvo presente cuando las partes discutieron por ese tema; que sabe que el actor estuvo 5 años trabajando para el demandado como encargado y chacarero; que en esos años las partes plantaron 4 ha. De cebolla, 2 ha. De pimiento y luego el ajo; que sabe que el demandado tenía la costumbre de hacerle firmar recibos en blanco al actor y al resto de los empleados que tenía, y nunca les ponía el monto, y que lo sabe porque cobraban todos juntos y a otros compañeros de trabajo (una cuadrilla de 5 o 6), les hacía firmar esos recibos y en esas oportunidades también estaba el actor, a quien el demandado también le hacía firmar los recibos en blanco. Pone de relieve que en su declaración de fs. 205, el testigo José Luis Alanis expuso que: sabe que la relación entre las partes terminó como hace 3 o 4 años, es decir en el año 2.00972.010; que sabe que el demandado le quedó debiendo plata al actor y lo sabe porque donde viven es un pueblo chico y todo se sabe; que sabe que ese dinero que el Sr. Gámez le quedó debiendo al actor era el porcentaje que le correspondía de lo que se plantaba: cebolla (como 4/5 ha.), ajo y pimiento (como 2/3 hs.) y tomate (2 ha.) Sostiene que los testigos coinciden en confirmar todo lo planteado por el actor en la demanda y el incumplimiento del demandado, quedando acreditada la conducta maliciosa del demandado. Esgrime que también quedó verificada la comisión por parte de aquel de un delito penal de estafa y defraudación al hacer firmar recibos en blanco, con las testimoniales y la pericia caligráfica de fs. 280, quien ratificó que la firma en los contratos y recibos pertenecen al puño y letra del actor, pero los numerales con que se llenaron los recibos no son compatibles con diferente puño. Califica como contradictoria la apreciación según la cual los recibos acompañados y la pericial caligráfica no tienen fuerza probatoria suficiente para determinar pagos realizados, por no poseer los mismos fecha ni imputación alguna, cuando por otro lado afirma que el actor no ha podido acreditar incumplimiento del demandado. Argumenta que, si se entiende que los recibos no tienen fuerza probatoria para acreditar pago, se desprende que el demandado si le quedó debiendo dinero al actor, lo que a su vez quedó probado con las testimoniales, los precios informados por el INTA (fs. 180), por la Bolsa de Comercio de Mendoza (fs. 257) y por el instituto de Desarrollo Social (fs. 264), pruebas que según dice, tampoco fueron valoradas. Por otra parte, estima que el daño moral sufrido

por el actor como consecuencia de la conducta del accionado también quedó probado. Refiere que según la perito Lic. María Fernanda Rizzo a fs. 229, el Sr. Vallejos padece Reacción Vivencial Anormal Depresiva, grado II, con una incapacidad psicológica del 10 %, sugiere tratamiento psicológico de mínimo 3 meses, con una sesión por semana, a un costo de \$ 150 p/ sesión. A su vez, esgrime que la Jueza a quo yerra al decir que el actor no solicitó al demandado el cumplimiento del contrato ni su resolución. Remite a las cartas documento de fs. 5 y 6 de los autos n° 23.057, Gámez c/ Tours Vallejos p/ Desalojo. Plantea que, según la carta documento de fs. 27 de los autos n° 23.057, Gámez c/ Tours Vallejos p/ Desalojo, fue el propio demandado quien optó por rescindir el contrato que unía a las partes. Manifiesta que, ante tal rescisión, al actor no le quedó otra alternativa que reclamar daños y perjuicios. Finalmente, entiende que se deben aplicar los intereses legales a Tasa Nominal que el BNA aplica para operaciones de préstamos para libre destino hasta 36 meses (art. 767 y 768 inc. c del C.C. y C.N.)

III. A fs. 342/346 contesta el traslado la parte demandada, solicitando el rechazo del recurso de apelación impetrado, por los fundamentos que expone, a los cuales remito en honor a la brevedad.

IV. La solución. a.- La entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación obliga a determinar en primer lugar, si el presente debe analizarse a la luz de sus normas.- Conforme lo preceptuado por el art. 7 CCCN. dado que en los presentes el objeto del litigio (daños y perjuicios) surge de una relación extinguida antes de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, su análisis debe efectuarse a la luz de la normativa que regía en aquel momento (C.C.). (Kemelmajer de Carlucci, La aplicación del C.C.yC. a las situaciones jurídicas existentes (Rubinzal Culzoni de. 2015, pág. 100 y sgtes).

Con carácter previo al análisis de los agravios expresados contra la sentencia, recordaré liminarmente que, como desde antiguo lo viene sosteniendo la Corte Suprema de Justicia de la Nación y diversos tribunales inferiores, la omisión de tratamiento de cuestiones oportunamente sometidas a consideración del juez de la causa, no afecta por sí la garantía de la defensa en juicio porque los jueces no están obligados a meritar cada uno de los argumentos de las partes sino los que a su juicio sean decisivos para la correcta solución del caso. Asimismo, tampoco están constreñidos a seguirlos en la evaluación de todos y cada uno de los agravios expresados, sino a atender a aquellos que estimaren conducentes para resolver la cuestión debatida (Conf. CSJN, 18/04/2006, Crousillat Cerreño, José F., DJ, 01/11/2006, 646; id. 24/08/2006, Alarcón, Marisel y otros c. Instituto Provincial de la Vivienda y Urbanismo del Neuquén, Fallos: 329:3373, id. 08/08/2002, Giardelli, Martín Alejandro c. Estado Nacional -Secretaría de Inteligencia del Estado, Fallos: 325:1922; id. 04/11/2003, Acuña, Liliana Soledad c. Empresa Distribuidora del Sur S.A., Fallos: 326:4495; id. 04/11/1997, Wiater, Carlos c. Ministerio de Economía, DJ, 1998-3, 376, entre muchos otros).- b.- En primer lugar, cabe señalar que la indemnización de daños sólo encuentra su fundamento en la violación de un deber genérico de no dañar -en cuyo caso estamos frente a un supuesto de responsabilidad extracontractual- o en la violación de una obligación preexistente, en cuyo caso estamos frente a un supuesto de indemnización del daño contractual. Como principio general, debemos tener en cuenta que la responsabilidad contractual se rige por los principios generales de la responsabilidad en cuanto a los presupuestos requeridos para que ésta opere. Así, resulta necesario la existencia de un contrato válido, incumplido por un contratante en perjuicio del otro, la necesidad de que de tal incumplimiento surja un perjuicio y que tal perjuicio guarde relación de causalidad con el incumplimiento. Necesidad de un contrato válido. La responsabilidad contractual supone obviamente la existencia de un contrato, el cual impone al deudor la obligación que resulta violada por éste y que al causar un daño al acreedor obliga a aquél a repararlo. La necesidad de que exista un contrato señala la presencia de un elemento más estricto en esta responsabilidad que en la responsabilidad extracontractual. Ello es así porque la culpa tiene que ser referida, en cada caso, a la naturaleza de la obligación impuesta convencionalmente, y no ya al genérico e indeterminado deber legal de actuar de tal manera de no causar daño a otro. De ese contrato debe surgir una obligación incumplida por un contratante en perjuicio del otro contratante. El autor del comportamiento antijurídico -incumplimiento contractual- debe ser uno de los contratantes, por sí, por su representante o por medio de sus auxiliares o dependientes. El incumplimiento contractual tipifica la conducta del deudor en relación a cada contrato considerado, porque la violación de este particular deber jurídico tiene en el contrato y en la ley su regulación propia. Es así que el incumplimiento contractual está regulado normativamente en cuanto al modo, lugar y tiempo de la ejecución de la prestación, y ello con independencia de la imputabilidad del deudor que supone la concurrencia de otro elemento, que es la culpa o dolo. Si bien el incumplimiento es un retardo en la satisfacción del interés del acreedor, el mismo recién adquiere relevancia con la constitución en mora. Vale decir que como elementos de la mora no sólo tenemos al retardo o interpelación, sino que además la reforma al art. 509 del C.C. incluye un tercer elemento, cual es la culpa, en cuanto se permite al deudor eximirse de responsabilidad si prueba que el retardo no le es imputable. De esta manera, el incumplimiento sólo constituye un supuesto de antijuridicidad objetiva que puede o no ser reprochable al deudor y que puede o no derivar en mora. Será imputable al deudor cuando medie dolo o culpa de éste o cuando sin existir conductas de tal naturaleza, medie un factor de atribución objetivo, supuesto en los cuales si ha mediado constitución en mora, el sujeto deberá responder por las consecuencias dañosas causadas emergentes del incumplimiento, en cuanto exista relación de causalidad entre este último y los perjuicios. Por el contrario, el incumplimiento no será imputable cuando falte un

factor de atribución que permita atribuir responsabilidad al incumpliente (Conf. Wayar Ernesto Clemente "Tratado de la Mora", pág. 87 y ss. Bs. As. 1981). La existencia de la idea de reproche lleva necesariamente a la consideración del factor subjetivo de la mora y que constituye uno de los elementos esenciales para su existencia. Si bien parte de nuestra doctrina ha entendido que la imputabilidad no constituye un elemento de la mora sino que hace a la responsabilidad emergente de ella, se comparte la postura que, por el contrario, considera que para que haya mora es menester que el incumplimiento material sea atribuible al dolo o culpa del deudor, pues la situación de mora implica un juicio de reproche o de censura a la falta de puntualidad del obligado, surgiendo ello de los arts. 509, cuarto párrafo, y 1167 del Código Civil (Conf. Wayar, op. cit. pags. 338,347 y cc.). Entre las causas que excluyen la imputabilidad en la mora, se encuentra la falta de cooperación del acreedor, ausencia que además puede provocar su propia mora. Como señala Wayar, la mora solvendi es en esencia un retardo imputable al deudor, pero que sólo podrá ser jurídicamente calificado como mora cuando el acreedor haya agotado el comportamiento debido por su parte. De lo contrario, si deja de prestar la colaboración debida, no sólo no se configurará la mora del deudor, sino que además puede provocar la propia mora del acreedor, en cuanto exista culpabilidad de su parte y se hayan efectuado ofertas reales de cumplimiento por parte del deudor (op. cit. pág. 293). El deber de cooperación, que se configura cuando el acreedor no realiza de su parte todo aquello que fuese el complemento necesario para permitir el cumplimiento del obligado, (Conf. CAZEAX, Pedro "Derecho de las Obligaciones Tº1 pag. 246 Bs. As. 1975), no se limita a un momento posterior a la obtención del mismo estado por la obligación principal, pudiendo presentarse antes de la obligación a la cual accede, ya que no necesariamente es simultáneo a ésta. En tales casos, cuando falta ese deber de cooperación, se obstaculiza el cumplimiento del deudor quien necesariamente necesita esa colaboración para poder cumplir, configurándose en tales supuestos la mora del acreedor, sin que pueda hablarse de exigibilidad del débito principal y por ende, sin que aún haya un principio de cumplimiento del obligado. (Conf. Padilla Rene "La Mora en las obligaciones" pág. 281 Bs. As. 1983).

Galli por su parte, al referirse a la mora accipiendi, la conceptualiza como el retraso en el cumplimiento de la prestación, debido a la conducta del acreedor, cuando éste omite la cooperación indispensable de su parte, y en especial, la aceptación del pago. Por ello y aplicando los principios rectores de la mora del deudor y adaptándolos a la situación particular en que se encuentra en el vínculo obligacional el acreedor, puede decirse que ella se configura cuando existe falta de cooperación del sujeto activo de la obligación, habiendo efectuado el deudor ofertas reales de cumplimiento. También en este caso, es necesario que la falta de cooperación le sea imputable al acreedor, imputabilidad que se presume. Vale decir que para que nazca la responsabilidad contractual, forzosamente se requiere la antijuridicidad representada por el incumplimiento culpable del deudor, la configuración de la mora por parte del deudor, la falta de mora por el acreedor y el hecho de que de tal incumplimiento haya devenido un daño al co-contratante, por lo que cabe verificar si en el caso concreto de autos tales presupuestos aparecen cumplidos. En el caso traído a resolución, la parte actora reclama una suma de dinero correspondiente a los daños que se le irrogara a su parte por no abonarle el demandado el porcentaje correspondiente a la venta de ajo, cebolla y pimiento de la temporada 2008/2009 en función del contrato oportunamente celebrado.-

No es tema discutido que las partes estaban unidas por un contrato celebrado entre ellas, de tal manera que el reclamo indemnizatorio debe encuadrarse en la órbita contractual, y por tanto verificarse si se dan los presupuestos para que tal indemnización resulte procedente.- Ha quedado acreditado, en función de las copias acompañadas a fojas 14, 15 y 16, que entre ellas se celebraron un total de tres contratos denominados contrato accidental de explotación agrícola, por los siguientes períodos agrícolas: 2.005/2.006; 2.007/2.008 y 2.009/2.010 por el cual el demandado entregaba al actor una porción de terreno de su propiedad ubicado en calle Administración, San Carlos, Mendoza, mas animales de labranza, herramientas, agua para riego, el 50% de los gastos de guanos, abonos, semillas, almácigos, insecticidas, etc. Las obligaciones a cargo del actor eran: la realización de toda la mano de obra necesaria para la correcta preparación del terreno, de los cultivos y sembrados. Como así también el cosechado de los frutos puestos en cajas, bolsas o en el callejón. Además el actor proveerá el 50% de los gastos de guano, abonos, semillas, almácigos, etc. Acordaron también las partes que el producido bruto que se obtenga de la venta de la producción correspondería el 50% para el actor y el 50% para el demandado (propietario del inmueble).- Ambas partes están constates en que el primer período agrícola se desarrolló sin inconvenientes, las discrepancias, según expresa el actor comenzaron a aparecer el segundo período agrícola en razón que el demandado no le rindió el porcentaje de la cosecha de ajo, cebolla y pimiento, agravándose en el ultimo período por el retiro de la maquinaria por parte demandado, hecho alegado por el actor.- Los testigos rendidos en la causa presentan una serie de contradicciones en cuanto a sus dichos. Mario Alanis a fs. 196 dijo que cuando terminaron de arrancar la parte del ajo de Gamez, este se llevó los tractores, los implementos y la maquinaria para poder seguir levantando la cosecha de Vallejo.-

Sin embargo a fs. 205 el testigo José Luis Alaniz, dijo que el comentario fue que Gamez no le pagaba.. A fs. 215 el testigo Orlando Bartolomé responde que el ajo se cosecharon los dos iguales, yo arranqué el de Gamez y Vallejo arrancó el de él, un poquito mas primero el de Gamez, yo empecé primero después arrancó Vallejo un poco. Yo ví que cargaron una camionada. A fs. 162 Palma declara que Vallejos cosechó su porcentaje de la producción de ajo y lo vendió por su cuenta.- Llegado a este punto considero

oportuno resaltar que el actor al interponer la demanda expresamente dice: "Cuando se estaba acercando la cosecha del ajo de la 3ª temporada, el demandado le comunicó al actor que estaba a punto de cerrar la venta de la finca a una sociedad anónima y que además, había conseguido un muy buen comprador para el ajo... Debido a todos estos incumplimientos en los que venía incurriendo el demandado, mi mandante se negó a que el mismo se encargara nuevamente de comercializar la totalidad del ajo de la 3ª temporada y que quedara su porcentaje a expensas de que el demandado Gamez vendiera y no le pagara nuevamente?". De la prueba descripta precedentemente, y lo expuesto en la demanda surge claramente que el actor decidió no levantar la cosecha de ajo en conjunto con el demandado. Hecho corroborado por las testimoniales rendidas. Los incumplimientos de la parte demandada alegados por el actor no han sido probados en autos, ya que la falta de rendición de los porcentajes de la cosecha del ajo, cebolla y pimiento de la segunda temporada no ha sido probada ni por los dichos de los testigos ni por prueba instrumental alguna. c.- He de recordar que la actividad probatoria, como toda carga procesal, es la que debe producir el convencimiento o certeza sobre los hechos controvertidos y supone un imperativo del propio interés del litigante quien a su vez puede llegar a obtener una decisión desfavorable en el caso de adoptar una actitud omisiva (CSJN in re "Kopex Sudamericana S.A.I.C. c. Bs. As., Prov. de y Otros s/ daños y perjuicios", del 19/12/1995; CNCom., esta Sala, "STYPEN INC. c. De La Torre, Rafael S/ ordinario", 15/03/2012; id. "Jaguar Logistics S.R.L. c. Cerámica Alberdi S.A. s/ ordinario", 14/05/2013; entre otros). Iniciar un proceso judicial tiene riesgos que las partes toman en cuenta. Cada parte debe demostrar en juicio los presupuestos de la pretensión que invoca; el lograrlo o no es un riesgo, ya que si no se lo hace, la sentencia será desfavorable. Las reglas de la distribución de la carga adjudican ese riesgo a una o a otra parte. El incumplimiento de la carga produce la pérdida del beneficio, siempre que exista una conducta voluntaria, es decir, una elección racional. Para que esto ocurra debe existir igualdad en el acceso a la prueba y por ello, en la medición del riesgo es esencial la posición probatoria que tiene cada parte; esta posición depende de variables tales como la obtención y de producción de la prueba. - Es decir que los litigantes deben probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción y, tal imposición, no depende de la condición de actor o demandado, sino de la situación en que cada litigante se coloque dentro del proceso. Tal situación se vincula con la carga de la prueba contenida en nuestro art. 179 del C.P.C., la que juega ante la insuficiencia probatoria. Únicamente entonces, es posible acudir a los principios sobre la carga de la prueba, por verse el juzgador en la necesidad de fijar quién deberá soportar las consecuencias dañosas y que se producen cuando quien debía probar, no lo ha conseguido (Conf. Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado y Concordado", Tomo 2, págs. 322 y sigs.). Es al accionante entonces a quien corresponde la prueba de los hechos constitutivos que invoca como base de su pretensión. Tanto en la responsabilidad contractual como en la extracontractual, para que haya condenación no basta acreditar la violación del contrato o de la ley, si no se prueba además la existencia de un daño cierto, prueba que desde luego incumbe a quien dice haberlo sufrido, no pudiendo presumirse su existencia. - Tal como se sostiene en la sentencia de primera instancia, la parte actora no ha logrado probar, el incumplimiento contractual, la resolución del contrato y mucho el daño sufrido, y siendo esto carga del accionante, cabe confirmar la sentencia en cuanto rechaza la pretensión. - Así voto. La Jueza de Cámara Dra. Miquel adhiere, por sus fundamentos, al voto que antecede. Sobre la segunda cuestión la Sra. Jueza de Cámara Alejandra Orbelli dijo: Las costas correspondientes a la alzada deberán ser soportadas por el actor vencido.- Así voto. La Jueza de Cámara Dra. Miquel adhiere, por sus fundamentos, al voto que antecede. Con lo que se dio por concluido el presente acuerdo, dictándose sentencia, la que en su parte resolutive dice así: SENTENCIA: Mendoza, 3 de abril de 2017.- Y VISTOS: Por lo que resulta del acuerdo precedente, el Tribunal RESUELVE: 1.- No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto a fs. 315 y en consecuencia confirmar en todas sus partes la sentencia de fs. 306/311.- 2.- Imponer las costas de la alzada al actor vencido (Art. 36 del C.P.C.).- 3.- Regular los honorarios de la segunda instancia a los Dres. María Chalabe, Gustavo Daniele, Mariam Daniele, Nora Stocco y Bruno Murga en las respectivas sumas de Pesos dos mil dieciséis (\$ 2.016), dos mil dieciséis (\$ 2.016), dos mil dieciséis (\$ 2.016), un mil cuatrocientos once (\$ 1.411) y dos mil ochocientos veintidós (\$ 2.822), a cada uno respectivamente, (arts. 15, 4 y 31 ley 3641) más I.V.A. respecto de los profesionales que acrediten su condición de responsables inscriptos ante la A.F.I.P. a cargo del actor.- NOTIFÍQUESE Y BAJEN. Dra. Silvina Miquel -Juez de Cámara- Dra. Alejandra Orbelli -Juez de Cámara- SE DEJA CONSTANCIA QUE LA PRESENTE RESOLUCION ES FIRMADA POR DOS MAGISTRADOS ATENTO A ENCONTRARSE DE LICENCIA LA Dra. MARINA ISUANI (ART. 88 Ap. III del C.P.C. LEY 3800) Dr. Marcelo Daniel OLIVERA -Secretario- C orrelaciones De la Torre, Juan Manuel c/Humarán de Trigo, María Cristina y otro s/daños y perjuicios - Sup. Corte Just. Bs. As. - 16/07/2014 017851E