

## Locacion De Inmueble Frustracion Del Contrato Danos Y Perjuicios

### JURISPRUDENCIA

### Locación de inmueble. Frustración del contrato. Daños y perjuicios

Confirmar la sentencia apelada que hizo lugar a la indemnización de los daños y perjuicios sufridos en el marco de un contrato de locación inmueble que la actora celebrara con las demandadas, modificándola únicamente en cuanto al monto de la condena, el cual se eleva.

En la Ciudad de Azul, a los 26 días del mes de Abril de 2019 reunidos en Acuerdo Extraordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelaciones Departamental -Sala I- Doctores Yamila Carrasco, Lucrecia Inés Comparato y Esteban Louge Emiliozzi, para dictar sentencia en los autos caratulados: "ZAPARARTE VERONICA MARIELA C/ MOSCARDI MARIA CELIA Y OTROS S/DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO) ", (Causa N° 1-63887-2018), se procede a votar las cuestiones que seguidamente se enunciarán en el orden establecido en el sorteo oportunamente realizado (arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C.), a saber: Doctores LOUGE EMILIOZZI-CARRASCO-COMPARATO.-

Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: - CUESTIONES - I.a.- ¿Es justa la sentencia de fs. 685/693? 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? - VOTACION - A LA PRIMERA CUESTION: el señor Juez Doctor LOUGE EMILIOZZI dijo: I.a) El presente proceso es iniciado por Verónica Mariela Zapararte, quien acciona contra María Celia Moscardi, Rosana Patricia Moscardi (rectius: Patricia Rosana, conf. fs. 289 y 290) y Mónica Adriana Moscardi, reclamando la indemnización de los daños y perjuicios que dice haber padecido en el marco de un contrato de locación que la actora celebrara con las demandadas, en calidades de locataria y locadoras respectivamente, respecto de un bien inmueble sito en calle Vicente López y Avda. Colón de Olavarría, destinado a farmacia, a raíz de deficiencias en los techos, filtraciones y entrada de agua, que determinaron que la locataria debiera abandonar repentinamente dicho inmueble y mudarse a otro para seguir ejerciendo su profesión. Es dable mencionar que el contrato en base al cual se acciona obra a fs. 11bis/11ter. En su encabezamiento figuran los nombres de las tres demandadas en calidad de locadoras y de la actora en calidad de locataria. Sin embargo, al final del documento hay solo tres firmas, todas ellas ilegibles y sin aclarar, una en el espacio destinado al locatario, una en el espacio destinado al locador y una en el espacio destinado al fiador (éste último sería el Sr. Luis Zapararte conf. cláusula 10ma. del convenio). También es importante destacar que el referido contrato es de fecha 1 de abril de 2013, aunque en la demanda se aclara que es una reconducción de un mismo contrato que se viene extendiendo por 16 años, y se adjuntan 13 recibos de pagos de alquileres, uno por cada año, a fin de acreditar dicha circunstancia. b) Las tres accionadas contestaron demanda y opusieron excepción de falta de legitimación pasiva (fs. 290/296 y 335/341). Alegan, en sustento de esta excepción, que no estuvieron vinculadas a la actora mediante ningún tipo de contrato, lo cual -dicen- surgiría de la propia documentación acompañada a la demanda, ya que el contrato de locación acompañado por la actora no está suscripto por ellas, y los recibos que también acompaña la actora, obrantes a fs. 128 a 132, tampoco fueron extendidos por su parte. c) Luego de diferirse el tratamiento de la excepción antes mencionada y transitarse por la etapa probatoria (conf. fs. 361/363 y 679/680), se arriba al dictado de la sentencia definitiva obrante a fs. 685/693, donde la Sra. Juez de grado resuelve: ?I) Hacer lugar a la demanda entablada por Verónica Mariela Zapararte contra María Celia Moscardi, Rosana Patricia Moscardi y Mónica Adriana Moscardi, condenando en consecuencia a estas últimas a abonar a la actora la suma de Pesos Doscientos Sesenta y Tres Mil Novecientos Sesenta y Dos con 05/100 (\$ 263.962,05), con más los intereses fijados en el considerando 7) desde las fechas de mora y hasta el efectivo pago, dentro del plazo de cinco días de quedar firme la liquidación que al efecto habrá de practicarse; II) Rechazar, conforme los fundamentos vertidos en el Considerando 2), la falta de legitimación pasiva interpuesta por las codemandadas María Celia Moscardi, Rosana Patricia Moscardi y Mónica Adriana Moscardi; III) Imponer las costas a las accionadas vencidas (arts. 68 y concordantes del C.P.C.C.); IV) Diferir la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes para la oportunidad prevista por los arts. 51 del Decreto-Ley 8904/77 y de la Ley 14.967.? d) El mentado decisorio fue apelado por ambas partes. En efecto, la parte actora apeló mediante escrito electrónico del día 15/09/2018, recurso que se le concedió libremente a fs. 698. Expresó agravios a fs. 719/721 y no obtuvo respuesta de la contraria (conf. fs. 730).

Las demandadas apelaron mediante escrito electrónico del 18/09/2018, el recurso se les concedió libremente a fs. 698, expresaron agravios por presentación electrónica del 28/11/2018 y recibieron respuesta a fs. 723/728. Al contenido de estas piezas lo iré mencionando infra, a medida que vaya abordando los distintos agravios y demás planteos, para ganar en claridad y evitar reiteraciones.

e) A fs. 730 se llamó autos para sentencia y a fs. 732 se practicó el sorteo de ley, por lo cual las actuaciones se encuentran en estado de resolver. II.a) En primer lugar, y aún cuando no constituya cuestión esencial (Excma. S.C.B.A., C 121.472, ?Ricardo?, del 14.06.2017), creo conveniente dar respuesta expresa al planteo de deserción que introduce la actora en oportunidad de contestar los agravios de la contraria (fs. 723/728). Al respecto, cabe señalar que este Tribunal ha venido

aplicando un criterio amplio en la apreciación de los requisitos que debe satisfacer el memorial, y aunque el mismo diste de exhibir una adecuada suficiencia técnica, siempre que se exteriorice, aunque mínimamente, el agravio o el esbozo de la crítica, se abre la función revisora en miras de asegurar más adecuadamente el derecho de defensa (causas n° 43894, ?Ane?, del 20.02.2002; n° 49665, ?Adami?, del 16.03.2006; n° 51438 ?Bonnat?, del 29.11.2007; n° 51278, ?Valerio?, del 06.12.2007.; n° 53.567, ?Bruni?, del 28.10.2009; n° 58.450, ?Enrique?, del 10.04.2014). En esa senda, hemos señalado que los principios y límites en esta materia deben ser aplicados en su justa medida, bajo riesgo de caer en rigorismo excesivo por apego a las formas, no querido por el ordenamiento legal (conf. causa n° 44262 ?Banca Nazionale del Lavoro S.A.? del 17.05.2002, entre otras). Aplicando estos principios al caso de autos, hecho el necesario análisis del contenido de los agravios, encuentro que si bien -como se verá en el desarrollo del voto- existen aspectos que no contienen la necesaria crítica enfrentando la fundamentación de primera instancia, no aprecio que deba caer la totalidad de la queja como lo pretende la accionada (art. 260 del C.P.C.C.). b) Toda vez que el primer agravio vertido por las accionadas está dirigido contra el rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva se impone comenzar por el mismo, dados los efectos que su eventual admisión podría tener sobre los restantes agravios de ambas partes. A esos fines, podemos comenzar por observar que al momento de oponer esta excepción las accionadas no se expresaron con toda la claridad esperable (doctr. art. 330 inc. 4to), ya que alegaron su falta de legitimación pasiva sin decir expresamente quién consideraban que revestía tal condición. Sin embargo, la alusión a los recibos obrantes a fs. 128/132, en los que se consigna que el inmueble locado es de ?propiedad del Sr. Moscardi?, permite interpretar que las accionadas postularon, implícitamente, que el legitimado pasivo era su progenitor. La Sra. Juez de grado abordó esta cuestión en un pasaje de la sentencia cuyos párrafos más salientes me permitiré transcribir en honor a su claridad. En efecto, luego de referirse extensamente al concepto de legitimación para obrar o legitimación ad causam aprehendida en el art. 345 inc. 3 del C.P.C.C., la anterior magistrada dijo lo siguiente (fs. 687vta. y sig.): ?De la prueba rendida en autos no caben dudas que la actora locó el bien inmueble objeto de autos entre el mes de Enero de 1998 y el mismo mes de 2014, o sea a lo largo de casi 16 años. Dicha circunstancia resulta no sólo del contrato de locación acompañado a fs. 11 (no desconocido por las accionadas); contestación de oficio por parte de la Dirección Provincial de Registro y Fiscalización Sanitaria a fs. 630/634, a través del cual se acompañan Disposiciones que dan cuenta del asiento de la ?Farmacia Zapararte? en el local sito en Av. Colón N° 2700 de Olavarría; oficio contestado por parte de Coopelctric, fs. 595, en donde se informa que la actora fue titular de servicio de energía eléctrica entre los días 16/01/1998 y 31/01/2014 respecto del inmueble sito en Av. Colón N° 2702, Dpto. 1; sino también de las propias manifestaciones de las accionadas, a través de su letrado apoderado Dr. Cañizo al absolver posiciones en nombre de ellas, al expresar en contestación a la posiciones números 1 y 2 (fs. 414) que la actora siempre abonó puntualmente la locación como así también que durante dieciséis años hubo una buena relación entre las partes.? ?Determinada la existencia del vínculo, corresponde y en razón de la defensa excepcional de las Sras. Moscardi, dilucidar entre quienes se celebró y prorrogó dicho contrato.? (el destacado no es del original). ?Si bien del informe pericial caligráfico desarrollado por la experta Nora Silvina Guevara a fs. 597/608 resulta que las firmas incorporadas al contrato de locación obrante en soporte fotocopiado a fs. 9/10, de fecha 12 de Abril de 2013, no corresponde a los patrimonios gráficos de las codemandadas Sras. Patricia Rosana Moscardi, María Celia Moscardi y/o Mónica Adriana Moscardi, no me caben dudas que éstas últimas son las sujetas pasivas de la relación contractual y por ende legitimadas ad causam para ser accionadas en el presente debate.? ?Para ello merito enfáticamente el Informe de Dominio emitido por el Registro de la Propiedad Inmueble habido a fs. 448 y acompañado por dicho organismo gubernamental al proceso. Del mismo resulta que las tres accionadas se constituyeron como titulares registrales de la propiedad el 13 de Octubre de 1994 conforme donación que se les realizara por Escritura N° 210 pasada ante la Escribana Bovati del 31 de Agosto de 1994; y si bien en la misma fecha el usufructo vitalicio de la propiedad se constituyó en cabeza de sus progenitores Edgar Denis Moscardi y Martha Sara Grau Bassas, lo cierto es que el 20 de Julio de 1999, por Escritura N° 218 pasada ante la misma notaria dicho usufructo fue extinguido, lo que indefectiblemente denota, que independientemente de quien haya celebrado y renovado los acuerdos locativos, las accionadas al momento de los hechos productores de perjuicios a las actora (Enero de 2014), eran no sólo las titulares registrales de la propiedad sino también quienes sacaban provecho del vínculo contractual.? (...) ?Por los motivos expuestos, considerando que las accionadas revisten la condición de legitimadas pasivas en virtud de ser titulares de la propiedad y por ende usufructuarias de la misma, independientemente de no haber suscripto el contrato de locación acompañado en autos, corresponde rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva por ellas articuladas.? Pasando ya a los agravios, las recurrentes expresan en un pasaje (pág. 2 del escrito electrónico) que con la prueba confesional de las accionadas quedó acreditado que la persona que tenía el usufructo para contratar era el Sr. Edgar Moscardi, y a su vez es quien otorgaba poder para suscribir los contratos al letrado apoderado. A fin de dar respuesta a este agravio, debemos aclarar, como punto de partida, que de la transcripción efectuada con anterioridad surge que la a quo valoró las manifestaciones de las accionadas al absolver posiciones a través de su letrado apoderado Dr. Cañizo, en especial las respuestas a la posiciones números 1 y 2, simplemente para tener por acreditado que la relación se

extendió durante dieciséis años y que hubo una buena relación entre las partes, pero sin precisar quiénes revestían tal condición. Nótese que el interrogante sobre este aspecto se plantea en el párrafo siguiente de la sentencia, cuyo texto se destacó en la transcripción. De modo que lo que se plantea, a través de este agravio, no es una incorrecta valoración de la prueba confesional sino el no haberse hecho mérito de otras respuestas brindadas en esa misma prueba confesional. Con tal aclaración, cierto es que en las respuestas a otras posiciones el Dr. Cañizo dijo que quien revestía la condición de administrador y usufructuario del inmueble era el Sr. Edgar Moscardi, padre de las accionadas (ver fs. 414, respuesta a las posiciones novena y décimo quinta). Sin embargo, tales respuestas no pueden servir para probar sin más tal extremo fáctico, ya que la confesión constituye plena prueba solamente en el caso en que una de las partes, mediante proposiciones afirmativas, introduce un hecho y logra la adhesión de su contraria (conf. doct. arts. 409 párr. 2do., 411 regla primera y 421 del Código Procesal) y la explicación que agregue el absolvente contraria al hecho propuesto por el ponente, sólo constituye una mera alegación y, como tal, requiere apoyatura probatoria (Cám. Civ. y Com. de Morón, Sala I, ?Coscia?, del 24.03.94., base Juba; esta Sala, causas n° 53.260, ?Foti?, del 28.12.10.; n° 53.799, ?Veiga?, del 25.02.10.; n° 57.601, ?López Osornio?, del 09.04.13., entre otras). Continuando con otros agravios relativos a este tópico, cierto es que la pericia caligráfica obrante a fs. 597/608 arrojó como una de sus conclusiones que la firma inserta al pie del contrato de locación, en el espacio ?locador?, no corresponde al patrimonio gráfico de las codemandadas. Sin embargo, este es un elemento de prueba que la a quo tuvo en cuenta, afirmando que si bien la conclusión pericial era la antes aludida existían otros elementos que la llevaban a la convicción de la legitimación pasiva de las accionadas (fs. 688, 2do. párrafo). De este modo arribamos al argumento medular que condujo a la anterior magistrada a desestimar el planteo de falta de legitimación pasiva, esto es, que del informe de dominio emitido por el Registro de la Propiedad Inmueble obrante a fs. 448 resulta que las tres accionadas se constituyeron como titulares registrales de la propiedad el 13 de Octubre de 1994 conforme donación que se les realizara por Escritura N° 210 pasada ante la Escribana Bovati del 31 de Agosto de 1994, y si bien en la misma fecha el usufructo vitalicio de la propiedad se constituyó en cabeza de sus progenitores Edgar Denis Moscardi y Martha Sara Grau Bassas, lo cierto es que el 20 de Julio de 1999, por Escritura N° 218 pasada ante la misma notaria dicho usufructo fue extinguido. Frente a ello las accionadas se limitan a manifestar, en la expresión de agravios, que si bien es cierto que el usufructo fue extinguido, los progenitores mantuvieron el uso y goce del inmueble y fueron quienes contrataron con la actora durante más de 16 años, conviniendo expresamente los términos de la locación (pág. 3, segundo párrafo). En primer lugar, este agravio soslaya que en materia de derechos reales los mismos son oponibles a terceros desde su inscripción (art. 2505 del Código Civil derogado, aplicable al caso conforme lo resolviera primera instancia). En este caso en el Registro de la Propiedad Inmueble el usufructo figura extinguido desde el año 1999, por lo que es natural que la actora, al momento de celebrar el nuevo contrato en el año 2013, lo hiciera con las propietarias del inmueble. Y a ello me permito agregar, en el margen de libertad argumentativa propia de los tribunales de alzada (Azpelicueta, Juan José y Tessone, Alberto ?La Alzada. Poderes y Deberes?, pág. 189, y jurisprudencia allí citada) otro dato de fundamental importancia para la dilucidación de esta litis, como es que la pericia caligráfica obrante a fs. 597/608 arroja como segunda conclusión que la firma inserta al pie del contrato de alquiler, en el espacio destinado al ?locador?, se corresponde con la firma del Dr. Cañizo obrante en distintas piezas de este proceso ya que reviste el carácter de apoderado de las demandadas. Esto demuestra que el Dr. Cañizo, quien se ha desempeñado a lo largo de los años como letrado y apoderado de la familia Moscardi (así surge de su absolución de posiciones), también entendió que quienes debían celebrar el contrato en calidad de locadoras eran las tres propietarias, y es por eso que son ellas quienes figuran en el encabezamiento del contrato. Por lo demás, es muy importante destacar que en ningún pasaje de la contestación de demanda las accionadas desconocieron lo actuado por el Dr. Cañizo en su nombre, lo cual, además, las hubiera puesto en la necesidad de comparecer al proceso con otro letrado, dado el evidente conflicto de intereses que generaría un planteo de tal tenor. Por todo lo expuesto, concluyo que el primer agravio no es de recibo. c) Bajo el título de ?segundo agravio? las accionadas transcriben varios párrafos de la sentencia, y finalmente, en el párrafo final, señalan que no resultaba fácil proceder al arreglo del techo del inmueble con un comercio funcionando, y que el techo cedió frente a un hecho imprevisto como fue la caída de una gran cantidad de agua. Ahora bien, una lectura atenta de las contestaciones de demanda deja en claro que en ningún momento las accionadas trajeron a colación estas circunstancias en aquellos escritos procesales, lo cual se explica porque opusieron excepción de falta de legitimación pasiva y expresaron ser totalmente ajenas a la situación planteada en autos. Ante este escenario, ha de tenerse presente que el ordenamiento procesal sólo admite -al menos por vía de principio- que la Cámara falle sobre cuestiones de hecho y de derecho sometidas al juez de primera instancia que hubieren sido materia de apelación (arts. 266 y 272 del C.P.C.C.; esta Sala, in extenso en causas n° 53.058 ?López? del 22.06.09.; n° 53.417, ?Tandil Redes?, del 25.06.09., voto Dra. Fortunato de Serradell; n° 53.567, ?Bruni?, del 28.10.09.; n° 53.905, ?García?, del 17.12.09.; n° 54.180, ?Verón?, del 18.06.10.; n° 54.485 ?AADI-CAPIF? del 05.10.10.; n° 54.693, ?Abelairas?, del 07.04.11.; n° 54.928, ?Strada Jáuregui?, del 09.06.11.; n° 61.037, ?Laregné?, del 18.08.16.; n° 62.305, ?Rothstein?, del 31.10.17., entre muchas otras). Sumamente esclarecedores son los términos utilizados en un precedente

de la Excm. Suprema Corte Provincial, que si bien están referidos a la instancia extraordinaria, resultan aplicables -mutatis mutandi- a la alzada, en virtud de lo dispuesto por el 266 del C.P.C.C. Allí se dijo que "no es posible examinar en casación argumentos o temas que se exponen por primera vez en la instancia extraordinaria o que se han planteado antes con un enfoque o dimensión distintos, o con variantes en la defensa?" (Causa C. 101.874, "Alvarez, Oscar y Sabre, Simón c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ Amparo", del 18.11.09., con citas del mismo superior tribunal: Ac. 83.114, sent. del 13-IV-2005; Ac. 94.617, sent. del 5-IV-2006, entre otras). Por lo expuesto, concluyo que no es posible abordar este segundo agravio de las demandadas en esta instancia (arts. 266 y 272 del C.P.C.C.).

d) Si lo hasta aquí expuesto es compartido, cabe analizar ahora los distintos agravios vertidos por la parte actora, comenzando por el vinculado al daño emergente (fs. 719 y vta.). La actora se desconforma por el monto por el cual prosperó el rubro "daño emergente", por entender que el mismo debió ser admitido por el monto de \$ 98.603,46 reclamado en la demanda (conf. fs. 80 primer párrafo) y no por el monto admitido en la sentencia de \$ 59.519,75 (fs. 692 primer párrafo). Frente a tal planteo, de la compulsa de la sentencia de primera instancia surge que la anterior magistrada, al abordar este rubro (fs. 691 a 692), se enroló en una postura amplia respecto al criterio de procedencia de todos los gastos concretos que quedan comprendidos en él (véase en especial último párrafo de fs. 691 que continúa a fs. 691 vta.) como así también en relación a su prueba (véase fs. 691 vta., los dos párrafos completos). Por otra parte, es muy importante advertir que la a quo no excluyó expresamente ninguno de los gastos reclamados en la demanda y detallados a fs. 78 vta. a 79 vta. Finalmente, en el párrafo "de cierre" de este concepto, se dijo lo siguiente: "Por lo expuesto estimo procedente el monto de Pesos Cincuenta y Nueve Mil Quinientos Diecinueve con 75/100 (\$ 59.519,75) reclamado por la parte actora en concepto de daño emergente." (fs. 692, primer párrafo; los destacados me pertenecen). La redacción empleada permite interpretar, sin mayores márgenes de duda, que la anterior magistrada tuvo la intención de hacer lugar a este rubro por la totalidad del monto reclamado. Todos los elementos antedichos llevan a concluir que en la sentencia apelada se hizo lugar a este rubro con toda la extensión solicitada en la demanda, y que existió un mero error numérico o material (art. 166 inc. 1 y 2 del C.P.C.C.) al consignar el monto por el cual el rubro debía prosperar. Sobre el particular, estimo pertinente señalar que lo óptimo hubiera sido que el propio magistrado se expidiera al respecto a través de un recurso de aclaratoria (art. 166 inc. 2do. del C.P.C.C.), ya que nadie mejor que el propio emisor de la sentencia para que analice tales tópicos y en su caso, los precise o rectifique. Sin embargo, dado que en este caso no se ha deducido recurso de aclaratoria, corresponde que este tribunal evalúe si en el decisorio apelado se cometió el error que se denuncia (esta Sala, causas n° 59037 "Folko S.A." del 12.08.14 y n° 61.745 "Escudero" (SD) del 18/4/2017). Por lo tanto, a partir del análisis que antecede concluyo que el agravio es de recibo, por lo que el daño emergente reconocido en la sentencia debe incrementarse a la suma de \$ 98.603,46 reclamado en la demanda.

e) También se agravia la actora por el monto otorgado en concepto de daño moral, que coincide con el que había sido reclamado en la demanda, es decir, \$ 55.000 (conf. fs. 81 último párrafo y fs. 693 cuarto párrafo). Sabido es que los arts. 1078 y 522 del Código Civil derogado -aplicable a este caso- se referían al daño moral, y que estas normas eran de aplicación a las órbitas de la responsabilidad extracontractual y contractual, respectivamente. Ciñéndonos al ámbito contractual por ser el que en este caso nos ocupa, la Excm. Suprema Corte Provincial tiene sentada una pacífica doctrina legal según la cual "En materia contractual -donde resulta de aplicación el art. 522 del Código Civil- el resarcimiento del daño moral debe ser interpretado con criterio restrictivo para no atender reclamos que respondan a una susceptibilidad excesiva o que carezcan de significativa trascendencia jurídica quedando a cargo de quien lo invoca la acreditación precisa del perjuicio que se alega haber sufrido. En tal sentido se requiere la clara demostración de la existencia de una lesión de sentimientos, de afecciones o de tranquilidad anímica que no pueden ni deben confundirse con las inquietudes propias y corrientes del mundo de los pleitos o de los negocios (Ac. 39.185, sent. del 27-XII-1988 en "Acuerdos y Sentencias", 1988-IV-631; Ac. 40.197, sent. del 21-II-1989 en "Acuerdos y Sentencias", 1989-I-149; Ac. 46.042, sent. del 23-IV-1992 en "Acuerdos y Sentencias", 1992-I, 769; Ac. 57.527, sent. del 20-XI-1996; Ac. 58.441, sent. del 30-IX-1997; Ac. 73.965, sent. del 21-III-2001 en "D.J.B.A.", 160, 192) (C. 89.068 "Flores" del 18.07.07., con sus citas; puede consultarse "in extenso" esta Sala en causas n° 53.580, "Carotti", del 10.12.09. y n° 53789, "Vicente", del 13.05.2010, entre muchas otras). Sin perjuicio de lo anterior, esta Sala tiene reiteradamente dicho que las diferencias de régimen que a primera vista parecerían desprenderse de la distinta redacción de los arts. 522 y 1078 del Código Civil son más aparentes que reales, ya que la primera de esas normas no debe ser interpretada en el sentido de otorgar al Juez facultades arbitrarias para conceder o no la indemnización, de lo que se sigue que de comprobarse una lesión a un interés espiritual (ya sea por prueba directa o por presunciones) el Juez deberá conceder la reparación del daño moral (puede verse in extenso la causa de esta Sala n° 56681, "Armendano", del 27.09.12., con sus citas, en especial de la S.C.B.A.; ídem Vázquez Ferreyra, "Los presupuestos del deber de reparar", La Ley 2012-C, 671). Haciendo aplicación de dicho criterio esta Sala ha considerado procedente el daño moral contractual en una innumerable cantidad de precedentes (vgr. causas n° 53.830, "Augelli", del 24.02.11., en el que se reclamaba -entre otros conceptos- el daño moral por la privación de uso de un inmueble destinado a vivienda; n° 56003, "Lalli", del 30.03.12., con ilustrado primer voto de mi estimada

colega Dra. Lucrecia Comparato en el que se profundizan diversos aspectos del daño moral contractual; n° 59.268, ?Zampieri?, del 22.12.14.). Aplicando estos principios al caso que nos ocupa, entiendo que el monto de \$ 55.000 otorgado por la Sra. Juez de grado para resarcir el daño moral es prudente y ajustado a las circunstancias del caso. Por lo demás, y conforme lo anticipara supra, el monto otorgado por la Sra. Juez de grado coincide con el solicitado en la demanda, es decir, con el monto que la propia actora estimó adecuado al momento de incoar el reclamo. No soslayo que en el escrito de inicio se aclaró que todos los montos solicitados estaban sujetos ?a lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse en autos? (fs. 73). Como es sabido, las frases de ese tenor, en el ámbito del derecho de daños, posibilitan acordar una suma indemnizatoria superior a la peticionada por un reclamo dependiente de prueba (De los Santos, Mabel ?Flexibilización de la congruencia?, en La Ley del 22.11.07.; esta Sala, causa n° 55.358, ?Strosio? del 01.12.11., entre muchas otras). Sin embargo, en el caso de autos, no existe prueba alguna que demuestre que por alguna circunstancia el daño moral padecido fue mayor al que la propia actora podía representarse. Por último, y como argumento coadyuvante, también debe valorarse que la a quo dispuso que al daño moral se le deberá aplicar la tasa de interés que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósito a través del sistema Banca Internet Provincia, a partir del día 23.01.2014 (fs. 693 último párrafo, continúa a fs. 693vta.). Traigo a colación esta circunstancia pues la tasa de interés referida es la que de acuerdo a la doctrina legal actual corresponde aplicar a rubros indemnizatorios fijados a valores ?históricos? o ?no actualizados?, por lo que claramente es la más favorable a la actora (SCBA, doct. causas C. 120.536, ?Vera? del 18/4/18 y C. 121.134, ?Nidera? del 3/5/18; esta Sala causas n° 62.041, ?Vairo?, del 12.10.18.; n° 63.226, ?Lazzarino? del 30.10.18.; n° 63.434, ?Almirón? del 28.11.18.; n° 63.868, ?Dei?, del 17.04.19., entre otras). Por todo lo expuesto, concluyo que este agravio no es de recibo. f) Finalmente, también se agravia la actora de la tasa de interés y de la fecha de mora fijadas en la sentencia apelada. Respecto a lo primero, requiere se fije tasa activa, o al menos un promedio entre ambas. En cuanto a la fecha de mora, requiere que para todos los conceptos se la fije el día 24.01.2014, independientemente de la fecha de cada factura, recibo o boleta. Una lectura atenta del escrito de inicio revela que la actora no solicitó intereses y, naturalmente, tampoco precisó cuál era la tasa reclamada ni desde cuándo debían comenzar a aplicarse. De este modo, la situación que se plantea en autos es análoga a la abordada por esta Cámara, a través de sus dos Salas, en múltiples precedentes (esta Sala, causas n° 54.755 ?HSBC Bank Argentina S.A.? del 03.02.11.; n° 54.967, ?HSBC Bank Argentina S.A.? del 08.04.11.; n° 57.630, ?Banco de la Provincia de Buenos Aires?, del 04.04.13.; n° 58.013, ?Pezet?, del 22.10.13.; n° 59.239, ?Socolovsky?, del 18.09.14.; n° 62.241, ?Fouquet?, del 27.11.18; Sala II, causa n° 54.966, ?HSBC Bank Argentina S.A.?, del 04.04.11.). Es dable aclarar que si bien la mayor parte de esos casos se trataba de procesos ejecutivos, la doctrina allí sentada es plenamente aplicable a los procesos de conocimiento, tal como surge de su propio desarrollo que a continuación reproduciré. Al referirse Palacio a los ?Requisitos de la pretensión ejecutiva?, da cuenta que coinciden esencialmente con los que debe reunir toda pretensión procesal y en particular reunir los requisitos exigidos por el art. 330 del CPN (similar texto del código provincial), aunque la mención del título que corresponde acompañar exime al actor de la carga de relatar los hechos en que se funde (Derecho Procesal Civil, T° VII, pág. 338). En el mismo sentido Podetti, señala que ?El ejercicio de la acción, requiere una demanda. En consecuencia y a falta de disposición específica debe aplicarse la genérica o sea la referente a la demanda en juicio ordinario, en cuanto no resulte lo contrario de las normas relativas al juicio ejecutivo, más aún cuando el código exige dicha forma en lo pertinente al ejecutado que opone excepciones (art. 540 CPCC)? (en ?Tratado de las Ejecuciones? actualizado por Guerrero Leconte, T VII-A- pág. 142). En su inc. 3°, el citado art. 330, establece como contenido de la demanda ?la cosa demandada, designándola con toda exactitud?, asimismo el inc. 6° dice: ?la petición en términos claros y positivos?. Retomando a Podetti, señala que la liquidación debe incluir intereses moratorios si han sido pedidos (ob.cit. T VII-B pág. 27), habiendo resuelto por su parte la SCBA que no corresponde condenar al pago de intereses en una demanda de daños y perjuicios, si aquellos no fueron concretamente reclamados (Ac. 26.265 y Ac. 33.140 citadas por Azpelicueta-Tessone ?La Alzada?, pág. 176 nota n° 58, ídem causa n° B-65.900 ?Buceta? del 4-08-10 con sus citas). Con cita de Busso (T° IV, pág. 317, n° 208), señala Fassi analizando el contenido de la demanda que ?la pretensión de intereses debe ser incluida en la demanda?, y agrega un concepto que hace muy concretamente al tema que estamos analizando ?se debe expresar desde cuándo se pretenden, la tasa exigida y si son solamente los compensatorios o también los punitivos? (Código Procesal Civil y Comercial comentado, T° II, pág. 36 n° 1930). En el mismo sentido dice Fenochietto que ?Si la pretensión persigue la condena al pago de un suma de dinero, la demanda precisará la cantidad peticionada, y de añadirse intereses, desde qué momento, conforme qué tasa y el carácter compensatorio o punitivo de los mismos. Todo ello es imprescindible a fin de asegurar el principio contradictorio y de defensa de los derechos (art. 18 Const. Nacional)? (Código Procesal Civil y Comercial comentado, pág. 395).- Como hemos visto, en el caso de autos no se ha cumplido con esta exigencia, ya que en la demanda no se reclamaron intereses y, consecuentemente, nada se dijo sobre la tasa y sobre el dies a quo, planteos todos ellos que recién se introducen en esta instancia. Así las cosas, es dable recordar que ?el proceso civil está gobernado por el principio dispositivo, de lo que se sigue que a las partes incumbe fijar el alcance y contenido de

la pretensión y oposición, allegando los datos que conforman sus elementos (sujeto, causa y objeto). Esta actividad concurre a delimitar el thema decidendum, al que debe ajustarse el órgano judicial. La sujeción de marras se denomina congruencia, y cabe definirla como la conformidad que media entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto contornean ese objeto. Ese "acople" que exige el principio de congruencia debe observarse respecto de la totalidad de los elementos definidores de la pretensión y oposición; es decir, la sentencia debe amoldarse de modo estricto a las personas, a la calidad de las partes que intervinieron en el proceso, al objeto del litigio y a la causa o vínculo puesto en discusión? (Azpelicueta - Tessone "La Alzada. Poderes y Deberes", pág. 157 y sig.). Es sabido que en la Cámara de Apelaciones el principio de congruencia se torna más exigente, ya que ésta debe examinar las cuestiones de hecho y de derecho sometidas al juez de primera instancia que hubiesen sido materia de agravios (art. 266 del C.P.C.C.). Por ello, y volviendo a la obra de Azpelicueta - Tessone, estos autores señalan que el principio de congruencia exige a la Alzada prestar especialísima atención a dos estadios procedimentales, cuales son el de la traba de la litis, y el de interposición y fundamentación del recurso de apelación, pues sus potestades decisorias sufren una doble restricción: la que resulta de la relación procesal y la que el apelante voluntariamente imponga a través del escrito de interposición del recurso y de la pieza que contiene el desarrollo de los agravios. Ninguna parcela del decisorio recurrido podrá revisar si la impugnación no está contenida en estos últimos actos procesales; pero tampoco podrá resolver cuestiones novedosas o sorpresivas, introducidas por primera vez en la instancia de apelación ("La Alzada...", cit., pág. 163, con cita de fallos de la S.C.B.A., Ac. 30.409, 33.462, 42.243, 43.417). Por todo lo expuesto, concluyo que este tópico no puede ser abordado en esta instancia (arts. 266, 272 y conc. del C.P.C.C.). Así lo voto. Las Señoras Juezas Dra. CARRASCO Y COMPARATO adhirieron al voto precedente por los mismos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION: el señor Juez Doctor LOUGE EMILIOZZI dijo: Atento lo acordado al tratar la cuestión anterior, propongo al acuerdo: I) Confirmar la sentencia apelada en lo principal que decide, modificándola únicamente en cuanto al monto de la condena, el que se eleva a la suma de \$ 303.045,76 y queda sometido al régimen de intereses y mora establecido en la sentencia de primera instancia. Dicho monto es el resultante de la sumatoria de los rubros daño emergente (que se eleva a \$ 98.603,46 como consecuencia de la admisión del agravio de la parte actora), lucro cesante (que se fijó en primera instancia en la suma de \$ 149.442,30 y no fue motivo de agravios) y daño moral (que se fijó en primera instancia en \$ 55.000 y se confirma en esta instancia). II) En cuanto a las costas de primera instancia, si bien la presente sentencia resultará modificatoria de la que viene apelada, no corresponde la adecuación de las costas en los términos del art. 274 del C.P.C.C. Ello así teniendo en cuenta que en primera instancia se impusieron las costas a las accionadas y el decisorio de alzada se limita a incrementar uno de los rubros de condena. En cuanto a las costas de alzada es sabido que rigen otros parámetros, ya que ha de estarse al resultado del recurso (S.C.B.A., C. 89.530, "Díaz", del 25.02.09., entre muchas otras; esta Sala, causas n° 53.223, "Orella", del 21.10.09.; n° 60.002, "De Liberato", del 22.12.15., entre muchas otras). En el caso de autos, se verifica un vencimiento parcial y mutuo, ya que no prospera ninguno de los agravios de las demandadas y prospera un único agravio de la actora. En este escenario, atendiendo prudencialmente al resultado obtenido en esta instancia por cada uno de los recurrentes, y ponderando especialmente que los agravios de las accionadas tenían como finalidad lograr la desestimación total de la demanda, propongo al acuerdo distribuir las costas de alzada en un 20% a la actora y en un 80% a las accionadas (art. 71 del C.P.C.C.), difiriéndose la regulación de honorarios para la oportunidad del art. 31 de la ley 14967. Así lo voto. Las Señoras Juezas Dra. CARRASCO Y COMPARATO adhirieron al voto precedente por los mismos fundamentos. Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente: - SENTENCIA - POR LO EXPUESTO, demás fundamentos del acuerdo y lo prescripto por los arts. 266 y 267 del CPCC, se RESUELVE: I) Confirmar la sentencia apelada en lo principal que decide, modificándola únicamente en cuanto al monto de la condena, el que se eleva a la suma de \$ 303.045,76 y queda sometido al régimen de intereses y mora establecido en la sentencia de primera instancia. II) Con costas de alzada en un 20% a la actora y en un 80% a las accionadas (art. 71 del C.P.C.C.), difiriéndose la regulación de honorarios para la oportunidad del art. 31 de la ley 14967. REGISTRESE Y NOTIFIQUESE.

041848E