



Colegio de Abogados del Departamento Judicial de Dolores.

Belgrano N° 160 - 7100 Dolores (Bs. As)- Tel-Fax: (02245) 441592 / 441990 / 446343

Pagina web: www.colabdol.com.ar E mail: colabdol@speedy.com.ar

CIRCULAR N° 1610/09

Dolores, 05 de agosto de 2009.-

REF: "ANTENA DE RADIOCOMUNICACIONES. Contrato de locación del uso y goce de espacio físico. Vencimiento. Mora. Reclamo de desmantelamiento de la antena. Procedencia. LEGITIMACION ACTIVA del adquirente de dominio del inmueble locado. Incumplimiento del Art. 1459 del Código Civil. Omisión de notificar al locatario el cambio de titularidad. Efectos. Inexistencia de perjuicios al locatario. CLAUSULA PENAL. Morigeración de la Multa. Procedencia. Monto desproporcionado. Cláusula penal contraria a la moral y a las buenas costumbres".-

Created by Unregistered Version

Expte. 34.992/2004 Causa 50528 - "Gepal S.A. c/Compañía de Radiocomunicaciones Móviles S.A. s/ordinario" - CNCOM - SALA C - 22/05/2009 ANTENA DE RADIOCOMUNICACIONES. Contrato de locación del uso y goce de espacio físico. Vencimiento. Mora. Reclamo de desmantelamiento de la antena. Procedencia. LEGITIMACION ACTIVA del adquirente de dominio del inmueble locado. Incumplimiento del Art. 1459 del Código Civil. Omisión de notificar al locatario el cambio de titularidad. Efectos. Inexistencia de perjuicios al locatario. CLAUSULA PENAL. Morigeración de la Multa. Procedencia. Monto desproporcionado. Cláusula penal contraria a la moral y a las buenas costumbres

"El artículo 1498 dispone que "enajenada la finca arrendada, por cualquier acto jurídico que sea, la locación subsiste durante el tiempo convenido". De ello se sigue que, surgen relaciones jurídicas entre el nuevo propietario y el locatario del contrato de locación aún vigente quien, a partir de la notificación de la venta, deberá cumplir sus obligaciones con un nuevo locador impuesto por la ley (v. A. C. Belluscio y E. A. Zannoni, "Código Civil", T. 7, págs. 241, Ed. Astrea, 2002)."

"Realizada la venta se produce la cesión del crédito emergente de la locación con el sólo acuerdo de voluntades, pero se exige la notificación en los términos del artículo 1459. Si bien es cierto que el actor no cumplió con la notificación del cambio de titularidad del dominio del inmueble en cuestión, la accionada no probó que ello le haya causado un perjuicio pues ya había cumplido con la prestación. Máxime considerando que no surge de los elementos acompañados en autos que el accionante no haya respetado lo dispuesto en el contrato de locación. Por ello, corresponde rechazar el planteo de la demandada y confirmar lo decidido por el anterior sentenciante en punto a la legitimación de la parte actora para demandar como lo hizo."

"El artículo 652 del Código Civil establece que "la cláusula penal es aquélla en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena o multa en caso de retardar o de no ejecutar la obligación". Producida la enajenación lo que continúa vigente no es sólo el derecho a permanecer en la finca arrendada, sino, asimismo, las cláusulas del respectivo contrato de locación que, si bien no ha sido suscripto por el nuevo titular, le resultan obligatorias...pasan al adquirente todos los derechos emergentes del contrato celebrado originariamente (cfr. A. C. Belluscio y E. A. Zannoni, op. cit., T. 7, págs. 242)."

"Teniendo en consideración que las obligaciones emergentes del contrato de locación pasaron al adquirente y éste las cumplió, no existe óbice para que pida la aplicación de las restantes cláusulas de dicha convención."

"Al ser una de sus características que su vida depende de la existencia de una obligación principal -cfr. los artículos 523 y 524 del Código Civil- se sigue que frente al incumplimiento de dicha obligación, la cual en el sub lite Gepal S.A. tenía derecho a exigir, bien puede reclamar la aplicación de la cláusula penal. Ello pues, no se extinguió la obligación principal para la cual se estipuló la multa. Máxime considerando que la actora respetó en todo el contrato."

"De lo expuesto se infiere que tiene derecho a reclamar la obligación principal derivada del contrato, cual es, disponer del inmueble al finalizar el alquiler. En consecuencia y frente al incumplimiento de ésta, considero que posee aptitud para reclamar la aplicación de lo estipulado en el contrato de locación sobre el inmueble de su propiedad para el supuesto en que no se entregue."

"El Código Civil establece que el acreedor no tiene derecho a otra indemnización cuando se reclama la pena o multa impuesta en la obligación, la cual, entra en lugar de la indemnización de perjuicios e intereses -cfr. art. 655 del Código Civil-."

"Si bien como principio la cláusula penal pactada en un contrato de locación es inmutable, la pena puede ser reducida cuando el monto sea desproporcionado respecto de la gravedad de la falta que sanciona, habida cuenta el valor de la prestación y demás circunstancias del caso, es decir en caso que resulte abusiva o contraria a la moral y las buenas costumbres -cfr. Cciv: 656, 953, 1071, 1198 y conc.- (esta Sala, in re, "Jurídica Pueyrredon S.R.L. c. Atencio Manuel s/ordinario, del 30.6.2006; "Wattman S.A.C.I. c/ Lirola y Asoc. S.A.C.I.F. y otros s/ sumario" del 6.7.1993; y otros). En el sub lite, se acreditaron elementos que aconsejan reducir la multa, cuales son: (a) el monto de la multa tal como se pactó originariamente resultó desproporcionadamente mayor que el valor de la prestación principal debida -de hecho no fueron cuestionadas las operaciones aritméticas indicadas por el anterior sentenciante a fs. 521- y, (b) por ello, la cláusula penal

resultó contraria a la moral y a las buenas costumbres -cfr. artículo 953 del Código Civil-."

"Dicha previsión legal opera como restrictivo de la autonomía de la voluntad y con anterioridad al dictado de la ley 17.711 que reformó el Código Civil, permitió no sólo hacer reinar la equidad en las transacciones y los principios de solidaridad en la celebración de los actos jurídicos, sino también adelantarse a la consagración de instituciones inspiradas en dichos principios, entre otras, la reducción de las cláusulas penales excesivas las cuales fueron sancionadas con posterioridad mediante la aludida ley (cfr. A. G. Belluscio y E. A. Zannoni, op. cit., T. 4, págs. 345)."

Fallo en Extenso:

Expte. 34.992/2004 Causa 50528 - 'Gepal S.A. c/Compañía de Radiocomunicaciones Móviles S.A. s/ordinario' - CNCOM - SALA C - 22/05/2009

En Buenos Aires a los 22 días del mes de mayo de dos mil nueve, reunidos los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos fueron traídos para conocer los autos GEPAL S.A. contra COMPAÑÍA DE RADIOCOMUNICACIONES MOVILES S.A. sobre ORDINARIO (expediente N° 34.992/2004;; Com. 16 Sec. 32, causa n° 50528)) en los que al practicarse la desinsaculación que ordena el artículo 268 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Doctores Ojea Quintana, Caviglione Fraga y Monti.//-

Estudiados los autos la Cámara plantea la siguiente cuestión a resolver:

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fs. 513/523?

El Dr. Juan Manuel Ojea Quintana dice:

I. Los hechos

i. Se presentó a fs. 69/84, por intermedio de apoderamiento judicial, GEPAL S.A. promoviendo demanda contra Compañía de Radiocomunicaciones Móviles S.A. (CRM y/o MOVICOM) solicitando que retire su antena y sus equipos colocados en el inmueble de su propiedad y se la condene al pago de la suma de pesos quinientos cuarenta mil dieciocho con setenta y dos centavos (\$540.018,72) por incumplimiento contractual.-
Relató que el 15.4.1992 los Sres. Jaime Manuel Fiszman, Ana Fiszman y Clara Felisa Fiszman celebraron un contrato con la demandada por el que le otorgaron el uso y goce de un sector de su inmueble durante un lapso de 10 años.-

Describió el contrato y resaltó que habían pactado que para el caso en que Compañía de Radiocomunicaciones Móviles no restituyera el inmueble en el tiempo y forma establecido, abonaría u\$s500 por día de retraso (cláusula 14°).-

Afirmó que el 3.1.2004 celebraron un contrato de compraventa del inmueble mencionado entre los Sres. Fiszman y Gepal S.A.; en dicha oportunidad se puso en conocimiento a la actora de la locación y ésta declaró fehacientemente "conocer y aceptar el funcionamiento en el inmueble de una antena de radiocomunicaciones de propiedad de la hoy demandada" y lo consintió.-

Mencionó que el 15.4.2002 la demandada se constituyó en mora al no () haber restituido a la actora el espacio que le había sido cedido para su uso y goce.-

Aclaró que se encuentra vinculada con COTO CICSA (empresa que se dedica a la explotación de centros de compra, supermercados). Explicó que usualmente le alquila sus bienes inmuebles para que ésta última desarrolle en ellos su actividad.-

Detalló el intercambio epistolar realizado entre COTO -que actuó por cuenta y orden de la actora- y la contraria. Destacó que, en rigor, las cartas documentos no resultaban necesarias para interpelar a la demandada pues la mora se producía automáticamente.-

Refirió a que el 6.1.2004 la demandada solicitó una autorización para ingresar al predio a fin de colocar un grupo electrógeno para poder seguir haciendo funcionar la antena, pero resaltó que el haberla dejado no implicó consentimiento de la ilegítima ocupación del inmueble.-

Indicó que la deuda que reclama se encuentra alcanzada por la normativa de emergencia y precisó las pautas que debían seguirse para su aplicación.-

Ofreció prueba.-

Destacó que inició el proceso de Mediación privada, mas no se arribó a ninguna solución.-

ii. A fs. 99/101 la actora denunció hecho nuevo

Relató que el 7.8.2004 se presentaron empleados de MOVICOM junto con la escribana María Fernanda Daud. Manifestó que la intención era desmontar la antena que se encuentra en un cuarto estacionamiento del predio, al que la actora no tiene acceso porque es la accionada quien tiene las llaves de dicho sector.

as no le llevaron los equipos.-

Hizo hincapié en que su parte nunca se opuso al retiro de la antena.-

Ofreció prueba.-

iii. Corrido el traslado de ley, a fs. 161/174 se presentó también por apoderamiento judicial, Compañía de Radiocomunicaciones Móviles S.A. (CRM).-

En primer lugar, opuso excepción de falta de legitimación del accionante. Ello por cuanto, señaló que, tal como manifestó la actora, la venta del inmueble fue posterior a la realización del contrato de locación (2 años después de la firma del mismo). La contraria contestó traslado de dicha excepción a fs. 253/260 y el juez a quo decidió diferir su tratamiento para el momento de dictar sentencia mediante el decreto de fs. 289/290.-
Explicó que la multa que pretende percibir la actora surge del contrato. Resaltó que Gepal S.A. no es la titular de los derechos creditorios contra la demandada, pues nunca le fueron cedidos; lo que adquirió fue el derecho real sobre el inmueble.-

Puso especial énfasis en que, para poder reclamar el pago de la multa, dicho crédito tendría que haber sido cedido mediante una cláusula especial.-

De seguido, contestó demanda. Formuló una negativa pormenorizada de los hechos alegados por su contraria.- Adujo que las cartas documentos le fueron enviadas por COTO C.I.C.S.A., y que, fuera de las explicaciones de la vinculación crediticia con la actora, ésta no es parte en las presentes actuaciones. Destacó que si COTO hubiese obrado por cuenta y orden de la accionante debió haberlo informado y realizar las intimaciones extrajudiciales. De lo contrario, mal podía reclamar la restitución de un inmueble que no le pertenece y que Gepal S.A. tampoco acompañó el título de propiedad inscripto que acreditara que el inmueble le pertenecía.- Reconoció la vinculación existente con los Sres. Fiszman y con COTO CICSА pero como cliente de la demandada, y que autorizó a CRM a instalar los equipos en su sede pues optimizaba la calidad del servicio "Movilink" que contrataba. Indicó que tuvo que suspender el servicio que le prestaba a COTO por falta de pago -mencionó que la deuda de esta última es mayor que la reclamada en autos-- Destacó que Gepal S.A. podría, eventualmente, solicitar el desalojo del inmueble con más algún tipo de indemnización legal, no así la pactada en el contrato -cfr. ley 23.091.- Con relación a COTO, alegó que se vio favorecida con la antenna instalada en la terraza -por ello se demoró dos años en realizar el reclamo-, y que al intimar a la demandada invocó una relación de mandato inexistente.- Solicitó subsidiariamente que, de hacerse lugar a la pretensión de la actora, ésta debería reajustarse pues la multa que reclama resulta desmedida y abusiva (equivalente a 50 años del valor de la locación).- Ofreció prueba y se opuso a la ofrecida por la contraria.- Fundó en derecho.-

iv. La actora denunció la existencia de un hecho nuevo a fs. 205/208.- Relató que el 20.9.2004 se presentaron en el inmueble el Dr. M. E. A. -apoderado de Movicom- y el Ing. R. W., junto con personal especializado, manifestando que retirarían la antenna. Por ello, la accionante solicitó al escribano C. G. C. que labre un acta de constatación dejando constancia de las manifestaciones de la demandada en punto a que en 10 días retirarían del predio las antenas.- En dicha oportunidad la accionante solicitó que en el plazo de 48 hs. le presentara un cronograma de tareas a realizar y una indicación de la seguridades mínimas requeridas para dismantelar la antenna y los equipos (autorizaciones de las autoridades pertinentes y aspectos laborales).- Frente a la falta de respuesta, remitió una carta documento intimándola al cumplimiento de lo solicitado en la que se dejó constancia que de no hacerlo, la multa se seguiría devengando.- Ofreció prueba.-

v. Contestó traslado de dicha presentación el accionado a fs. 232/235. Negó los extremos invocados por la actora y describió lo dificultoso que resulta el dismantelamiento de un "mástil arriostado de hierro de 72 metros de altura, sus jabalina, riendas, antenas y demás equipos", resaltó que en realidad es la actora quien está en mora pues no coopera con dicho cometido.-

vi. A fs. 218/220 Gepal S.A. denunció el acaecimiento de un tercer hecho nuevo.- Manifestó que debido al incumplimiento de la demandada del compromiso asumido en su última visita y al no recibir respuesta alguna frente a la intimación que realizó por carta documento, suspendió la autorización conferida para el dismantelamiento de los equipos hasta que Radiocomunicaciones Móviles S.A. cumple con las obligaciones que asumió.- vii. La accionada contestó traslado del tercer hecho nuevo denunciado. En dicha oportunidad señaló que ya habían cumplido con el dismantelamiento de los equipos y antenas, restando retirar un cubo de hormigón pero explicó que cuando se presentaron para hacerlo los empleados de COTO se lo impidieron pues alegaron que habían tenido inconvenientes por ruidos molestos.- Indicó que le llevaría unos días más quitar la estructura faltante pues deberían usar mazas en lugar de martillos neumáticos.-

Ratificó la excepción de falta de legitimación activa oportunamente interpuesta.- Fundó en derecho y ofreció prueba.-

II.- La sentencia de primera instancia

Mediante el pronunciamiento de fs. 513/523 el a quo hizo lugar parcialmente a la demanda entablada por GEPAL S.A. por la suma de pesos ciento treinta mil (\$130.000). Impuso las costas del juicio a la demandada vencida (Cpr. 68).-

Para así decidir, rechazó la excepción de falta de legitimación activa. En dicho sentido indicó que la diferencia de las fechas se debió a un error al presentar la demanda pero que está probado que la actora adquirió el inmueble antes del vencimiento del plazo por el que se pactó el alquiler (10 años) por lo que pasó a ser titular de esos derechos subjetivos. Por lo demás, juzgó que la notificación de la venta al locador es necesaria a fin de que éste se anoticie a quien tiene que pagar el alquiler, mas en el caso ya había abonado el precio íntegramente al suscribir el contrato.-

Consideró que la cláusula penal pactada en el contrato de locación resultó abusiva y desproporcionada con el objeto del contrato y, en consecuencia, la morigeró. Ello toda vez que la demora de dos años y medio en entregar el inmueble arrojaba un total de u\$s 213.442,62 y el precio de la locación por un plazo de 10 años era de u\$s 95.320,68.-

III. - El recurso

Apelaron esta decisión ambas partes. La actora a fs. 526 y la demandada a fs. 528.-

1. Gepal S.A. expresó agravios a fs. 563/580, los cuales merecieron respuesta de la demandada a fs. 582/587.- La actora cuestionó la procedencia y alcance de la reducción de la multa pactada en la cláusula penal. Ello pues se habría apartado la sentencia de lo expresamente convenido por las partes en el contrato y no tuvo en consideración que la conducta de la accionada resultó abusiva y antijurídica. Además, estimó arbitrario el monto al que arribó el juez de la anterior instancia.-

2. Telefónica Móviles Argentina S.A. expresó agravios a fs. 555 los cuales recibieron respuesta a fs. 589/602.- Criticó la sentencia de la anterior instancia pues: (a) rechazó la excepción de falta de legitimación interpuesta pese a haberse acreditado que no hubo cesión del contrato de locación originario ni notificación a la locataria de la venta; la cual,

además, no estaría debidamente acreditada (b) el alcance de la morigeración de la cláusula penal; pues resulta un lucro cesante para el accionante cuando ni siquiera está debidamente acreditado que es el titular del crédito; (c) impuso las costas a la demandada cuando tuvo favorable acogida su petición de que se reajuste el monto de condena.-

IV.- La Solución

Un orden lógico de prelación aconseja abordar inmediatamente el recurso interpuesto por la demandada en punto a la legitimación de la actora, pues de lo que se discierna jurisdiccionalmente en tal aspecto dependerá la evaluación de los restantes agravios formulados por ambas partes con relación al monto de la multa y, por último, la crítica dirigida a la forma en la que fueron impuestas las costas del juicio.-

(a) Legitimación activa

i. Existe falta de legitimación para obrar, cuando la parte del juicio no es la persona esencialmente habilitada por la ley para asumir la calidad de actor o demandado, con referencia a la concreta materia sobre la cual versa el proceso (en ese sentido Palacio Lino E., "La excepción de falta de legitimación manifiesta para obrar", Rev. Arg. de Derecho Procesal n°1, pág. 168, 1968).-

Al respecto, explica el maestro Alsina que la acción debe estar sustentada por el titular del derecho contra la persona obligada, es decir, las partes en la relación jurídica substancial. Llámase legitimatio ad causam, la demostración de la existencia de la calidad invocada, que es activa cuando se refiere al actor y es pasiva cuando al demandado.-

De modo que la legitimación de la calidad de obrar no es un requisito para el ejercicio de la acción, sino para su admisión en la sentencia. Así, si de la prueba no resulta la legitimación activa o pasiva, la sentencia rechazará la demanda, no porque ésta haya sido mal deducida, sino porque la acción no corresponde al actor contra el demandado (conf. ALSINA, "Derecho Procesal", Ediar, Bs. As., 1956, T. I, Parte General, págs. 388/393).-

ii. La recurrente afirmó que la actora no acreditó, a la fecha de promoción de la demanda -2.6.2004-, ni al momento de vencimiento del contrato de locación, que fuera la titular del inmueble en el cual se encontraba instalada la antena.-

Lo cierto es que, junto con el escrito de demanda, acompañó una certificación expedida por la escribana L. M. C. en la cual indicó que adquirió el inmueble e individualizó la escritura.-

Además, a fs. 249/252 luce agregado el fotoduplicado de la escritura traslativa de dominio por el cual los Sres. Fiszman "venden a GEPAL SOCIEDAD ANONIMA UN finca sita en AVENIDA DIAZ VELEZ números CUATRO MIL QUINIENTOS CUARENTA Y TRES, CUATRO MIL QUINIENTOS CUARENTA Y CINCO, CUATRO MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y UNO Y CUATRO MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y TRES" el 3.1.1994 -inscrita en el Registro de la Propiedad Inmueble el 8.2.1994-; y se acreditó que dicha escritura es copia fiel de su original -mediante el certificado expedido el 22.9.2004 a fs. 252.-

Corresponde destacar que al correr traslado a la contraria de dicha documental, ésta no se refirió a su autenticidad sino que alegó a fs. 285 vta. que "carece de sentido expedirse acerca del pretendido título de propiedad del inmueble otrora alquilado por mi conferente, cuando la discusión central se debe plantear en torno a un derecho creditorio -que surge de un contrato de locación jamás cedido a la actora- y que no tiene su causa en el derecho de dominio del inmueble".-

Por ello, y con independencia del desinterés demostrado por la accionada respecto del título de propiedad, corresponde rechazar el planteo efectuado por la recurrente en punto a que la actora no habría acreditado ser la titular del inmueble. Tal dogmática afirmación queda contradicha con las constancias de autos.-

iii. La apelante también cuestionó los fundamentos del anterior sentenciante para rechazar la excepción interpuesta. En dicho sentido, alegó que no correspondió hacer lugar al reclamo dinerario formulado por la actora pues el contrato de locación no le fue cedido y además, nunca le notificaron a su parte que el inmueble se había vendido. Destacó que la multa cuya aplicación reclamó la accionante es de origen contractual y, en consecuencia, debió rechazarse tal petición.-

Corresponde entonces, pues, analizar en primer lugar la relación jurídica sustancial base del presente reclamo.- El artículo 1498 dispone que "enajenada la finca arrendada, por cualquier acto jurídico que sea, la locación subsiste durante el tiempo convenido"

De ello se sigue que, surgen relaciones jurídicas entre el nuevo propietario y el locatario del contrato de locación aún vigente quien, a partir de la notificación de la venta, deberá cumplir sus obligaciones con un nuevo locador impuesto por la ley (v. A. C. Belluscio y E. A. Zannoni, "Código Civil", T. 7, págs. 241, Ed. Astrea, 2002).-

Tal como lo afirmó la accionada, el artículo 1459 dispone que la venta debe ser notificada al locatario, ya que al concretarse ésta se cede el crédito emergente del contrato de locación, y producida la enajenación de la finca, la locación subsiste por el tiempo convenido, por lo que el adquirente está obligado durante todo el plazo acordado a respetar el contrato, y, de la misma manera en que el locatario no puede desligarse de él, tampoco el adquirente puede dejar de cumplir con las obligaciones originariamente contraídas con el vendedor (cfr. A. C. Belluscio y E. A. Zannoni, op. cit., T. 7, págs. 241).-

Conforme lo expuesto, realizada la venta se produce la cesión del crédito emergente de la locación con el sólo acuerdo de voluntades, pero se exige la notificación en los términos del artículo 1459.-

Respecto de la falta de notificación de la venta, arguyó el juez a quo que "no se advierte cual era el trunco objeto de la notificación pretendida por la demandada, ni el perjuicio que le hubiese generado su eventual omisión". Ello pues interpretó que el mencionado artículo tiene como "objeto o justificación que el solvens sepa con certeza a quien debe realizar el pago", y en el sub exámine el canon locativo se había cancelado íntegramente al suscribirse el contrato.-

De acuerdo con dicha tesitura, se establece que la carga de la prueba de que el locador tomó conocimiento de esa cesión corresponde a los adquirentes de la cosa o de los derechos. Si el adquirente no lo puede probar, debe respetar los pagos adelantados que le serán oponibles. Por ello, es el principal interesado en que el locatario tome conocimiento de la cesión a fin de pagar para así poder percibir el alquiler -lo cual en el sub lite no resulta relevante como se estableció ut supra- (cfr. A. C. Belluscio y E. A. Zannoni, op. cit., T. 7, págs. 91).-

Ello pues, mientras no se haya efectuado la notificación, el deudor cedido puede pagar válidamente al cedente; en rigor, la cesión es un contrato consensual y esa comunicación no opera "inter partes", sino respecto de los terceros ajenos al

negocio (Sala Integrada por los Dres. Díaz Cordero, Monti y Cuartero, en autos "[Ferrari y Epszstein S.A. s/ quiebra s/ inc. de revisión por Representaciones Tecnológicas S.A.](#)" [Fallo en extenso: [elDial - AA2B09](#)] del 14.4.2005).-

En dicho sentido, juzgo dirimente a los fines de resolver el planteo efectuado por la recurrente determinar cual es el objeto de dicha notificación, si como condición para que se produzca la cesión o como requisito para hacer operativos sus efectos.-

Es cierto lo afirmado por el apelante en punto a que en el sub lite, el actor no probó haber notificado a Compañía de Radiocomunicaciones Móviles S.A. que era el nuevo titular del inmueble en cuestión incumpliendo lo dispuesto por el artículo 1459 del Código Civil.-

Mas los argumentos esgrimidos por el demandado al fundar su recurso no logran rebatir lo decidido por el anterior sentenciante en el sentido que la omisión de la accionante en nada impidió la eficacia de los derechos y obligaciones de ambas partes consignados en el mentado contrato.-

Ello pues, cabe resaltar que la previsión legal mencionada se refiere a la notificación de los "terceros que tengan un interés legítimo en contestar la cesión para conservar derechos adquiridos después de ella".-

La doctrina, al comentar ese artículo, distingue dos tipos de terceros: (a) El deudor del crédito, que es tercero en lo que hace al contrato entre cedente y cesionario, pero dista de serlo en las relaciones posteriores en las que queda involucrado, pues debe cumplir el pago objeto de la cesión y, (b) otros terceros extraños a la cesión que tienen un interés legítimo en contestarla, o sea, oponerse para conservar derechos adquiridos después de ella (cfr. A. C. Belluscio y E. A. Zannoni, op. cit., T. 7, págs. 87).-

En el caso, y de acuerdo al primer supuesto de terceros, el demandado se fin un deudor del arrendamiento pactado con el anterior dueño (cesionario), mas, tal como lo afirmó el juez de grado, la deuda se canceló al comienzo del contrato y mediante un único pago.-

Por lo demás, y conforme la segunda categoría de terceros referida por la doctrina, la accionada no acreditó tener un interés legítimo en oponerse a la cesión.-

Si bien es cierto que el actor no cumplió con la notificación del cambio de titularidad del dominio del inmueble en cuestión, la accionada no probó que ello le haya causado un perjuicio pues ya había cumplido con la prestación. Máxime considerando que no surge de los elementos acompañados en autos que el accionante no haya respetado lo dispuesto en el contrato de locación.-

Por ello, corresponde rechazar el planteo de la demandada y confirmar lo decidido por el anterior sentenciante en punto a la legitimación de la parte actora para demandar como lo hizo.-

(b) La recurrente también cuestionó la procedencia del reclamo formulado por GEPAL S.A. pues señaló que la multa cuya aplicación pretende es de origen convencional, por lo cual la actora no puede reclamarla ya que no es parte en el contrato.-

El artículo 652 del Código Civil establece que "la cláusula penal es aquélla en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena o multa en caso de retardar o de no ejecutar la obligación".-

Cabe resaltar que, tal como se expuso precedentemente, producida la enajenación lo que continúa vigente no es sólo el derecho a permanecer en la finca arrendada, sino, asimismo, las cláusulas del respectivo contrato de locación que, si bien no ha sido suscripto por el nuevo titular, le resultan obligatorias...pasan al adquirente todos los derechos emergentes del contrato celebrado originariamente (cfr. A. C. Belluscio y E. A. Zannoni, op. cit., T. 7, págs. 242).-

En dicho sentido y además de que las cláusulas del contrato de locación son obligatorias para el nuevo titular aunque no las haya suscripto -cfr. 1498 del Código Civil-, el actor asumió expresamente su obligación de respetarla pues, en la certificación realizada por escribano público cuyo fotoduplicado luce agregado a fs. 18, declaró "conocer y aceptar el funcionamiento en el inmueble de una antena de radiocomunicaciones de la firma CRM (Compañía de Radiocomunicaciones Móviles S.A.) en los espacios que ocupan en la actualidad y que seguirán allí en un todo de acuerdo al contrato suscripto el día 15 de abril de 1992".-

Desde esa línea conceptual y teniendo en consideración que las obligaciones emergentes del contrato de locación pasaron al adquirente y éste las cumplió, no existe óbice para que pida la aplicación de las restantes cláusulas de dicha convención.-

Por lo demás, la multa es una estipulación accesoria a otra obligación, por la cual el deudor o un tercero se obliga a favor del acreedor o de un tercero a una determinada prestación con el fin de asegurar el cumplimiento y fijar el límite del resarcimiento en el caso de retardarse o de no ejecutarse la obligación principal" (cfr. A. C. Belluscio y E. A. Zannoni, op. cit., T. 3, págs. 201).-

Al ser una de sus características que su vida depende de la existencia de una obligación principal -cfr. los artículos 523 y 524 del Código Civil- se sigue que frente al incumplimiento de dicha obligación, la cual en el sub lite Gepal S.A. tenía derecho a exigir, bien puede reclamar la aplicación de la cláusula penal. Ello pues, no se extinguió la obligación principal para la cual se estipuló la multa. Máxime considerando que la actora respetó en todo el contrato.-

De lo expuesto se infiere que tiene derecho a reclamar la obligación principal derivada del contrato, cual es, disponer del inmueble al finalizar el alquiler. En consecuencia y frente al incumplimiento de ésta, considero que posee aptitud para reclamar la aplicación de lo estipulado en el contrato de locación sobre el inmueble de su propiedad para el supuesto en que no se entregue.-

Y aún considerando, desde un plano meramente conjetural e hipotético, la inaplicabilidad de la multa debido a su origen contractual y la correspondencia de una demanda por los daños y perjuicios que le ocasionó la demora en la restitución del predio -ambos argumentos esgrimidos por el demandado-, debe resaltarse que la cláusula penal tiene una función indemnizatoria, la cual consiste en "la valuación o liquidación convencional anticipada de los daños que el incumplimiento de la obligación provoque al acreedor y de los hechos relatados por las partes, el actor tiene derecho a que sea indemnizado el daño que le causó la falta de la accionada" (cfr. A. C. Belluscio y E. A. Zannoni, op. cit., T. 3, págs. 203).-

En dicho sentido establece el Código Civil que el acreedor no tiene derecho a otra indemnización cuando se reclama la pena o multa impuesta en la obligación, la cual, entra en lugar de la indemnización de perjuicios e intereses -cfr. art. 655 del Código Civil.-

Por ello, y aún si se receptaran los argumentos de la accionada, lo cierto es que independientemente del origen que tenga el reclamo, procede la indemnización a fin de resarcir el daño que causó el incumplimiento de Compañía de Radiocomunicaciones Móviles S.A.-

En conclusión, corresponde rechazar el recurso de la accionada formulado en el sentido de la improcedencia de la multa y confirmar lo decidido por el juez a quo en punto a que resulta aplicable la cláusula penal estipulada contractualmente por las partes.-

(c) Morigeración de la Multa

Ambas partes cuestionaron el alcance de la condena que fijó el anterior sentenciante.-

i. El actor cuestionó la morigeración de la multa; en dicho sentido alegó que ello no correspondía atendiendo a las especiales circunstancias del caso -vgr. la conducta abusiva de la accionada- y, además, debió considerar las características propias de las cláusulas penales, resaltando su inmutabilidad.-

ii. La demandada arguyó que el magistrado de primera instancia debió haber reducido aún más la multa pues era dudosa la titularidad de crédito y debía impedir que dicha cláusula se convirtiera en un lucro cesante para la accionante.-

iii. Corresponde pues, analizar la procedencia de la morigeración realizada por el juez de grado y, en consecuencia, fijar el alcance de la condena.-

Contrariamente a lo afirmado por la accionante, la facultad de reducir la cláusula penal pactada entre las partes está expresamente establecida en el artículo 656 del Código Civil pues, "los jueces podrán...reducir las penas cuando su monto desproporcionado con la gravedad de la falta que sancionan, habida cuenta del valor de las prestaciones y demás circunstancias del caso, configuren un abusivo aprovechamiento de la situación del deudor".-

En este caso, el anterior sentenciante juzgó que al aplicar el valor de la multa tal como se había pactado el resultado era notoriamente mayor que el valor por el que se había pactado el alquiler del predio.-

Ese argumento no fue rebatido por las partes y debe ser confirmado.-

Ello pues, tiene dicho esta Sala que, si bien como principio la cláusula penal pactada en un contrato de locación es inmutable, la pena puede ser reducida cuando el monto sea desproporcionado respecto de la gravedad de la falta que sanciona, habida cuenta el valor de la prestación y demás circunstancias del caso, es decir en caso que resulte abusiva o contraria a la moral y las buenas costumbres -cfr. Cciv: 656, 953, 1071, 1198 y conc.- (esta Sala, in re, "Jurídica Pueyrredon S.R.L. c. Atencio Manuel s/ordinario, del 30.6.2006; "Wattman S.A.C.I. c/ Lirola y Asoc. S.A.C.I.F. y otros s/sumario" del 6.7.1993;; y otros).-

En el sub lite, se acreditaron elementos que aconsejan reducir la multa, cuales son: (a) el monto de la multa tal como se pactó originariamente resultó desproporcionadamente mayor que el valor de la prestación principal debida -de hecho no fueron cuestionadas las operaciones aritméticas indicadas por el anterior sentenciante a fs. 521- y, (b) por ello, la cláusula penal resultó contraria a la moral y a las buenas costumbres -cfr. artículo 953 del Código Civil.-

La actora criticó la aplicación del mentado artículo pues señaló que no se presentó ninguna de las situaciones a las que refiere.-

En este sentido, cabe resaltar que dicha previsión legal opera como restrictivo de la autonomía de la voluntad y con anterioridad al dictado de la ley 17.711 que reformó el Código Civil, permitió no sólo hacer reinar la equidad en las transacciones y los principios de solidaridad en la celebración de los actos o negocios jurídicos, sino también adelantarse a la consagración de instituciones inspiradas en dichos principios, entre otras, la reducción de las cláusulas penales excesivas las cuales fueron sancionadas con posterioridad mediante la aludida ley (cfr. A. C. Belluscio y E. A. Zannoni, op. cit., T. 4, págs. 345).-

Por ello, fuera de que con la reforma hayan encontrado expresa prohibición legal las cláusulas penales excesivas -artículo 656 del Código Civil-, lo cierto es que la directiva de moralidad ya permitía equilibrar sus efectos y, en consecuencia, se rechaza la crítica de la actora.-

Por virtud de lo expuesto, juzgo prudente la reducción del monto reclamado en concepto de cláusula penal pues, conforme los resultados indicados en el pronunciamiento de grado, existe desproporción entre el valor de la locación y la suma demandada al pretender una condena por u\$s 213.412,62 resultante de la aplicación de una multa diaria de u\$s 500 por la demora de dos años y medio en la entrega del sector arrendado - la cláusula décimo cuarta del contrato- cuando, el valor locativo por ese mismo plazo, conforme los montos pactados originariamente, era de u\$s 23.830,17.-

En lo que se refiere a la cuantía de la multa, con arreglo a lo expresado precedentemente, no se advierten motivos que justifiquen modificar la suma fijada en la sentencia, puesto que resulta razonable de acuerdo con el criterio de estimación prudencial del monto de condena previsto en el art. 165 del Código Procesal. Ello pues, ninguno de los apelantes aportó nuevos parámetros que permitan proveer a una solución distinta a la arribada prudencialmente por el juez a quo.-

En consecuencia, corresponde desestimar los recursos de ambas partes formulados en este sentido.-

(d) Costas

Se agravó la demandada por la forma en que fueron impuestas las costas. Destacó que al haberse receptado la demanda, aunque por un monto menor al pretendido por la actora, no resultó esta vencedora. Solicitó la aplicación de lo dispuesto por el Cpr. 71.-

Habida cuenta el modo en que se decide y toda vez que no se advierten circunstancias que aconsejen apartarse del principio objetivo de la derrota -ni siquiera la accionada esboza algún argumento que desvirtúe lo juzgado por el a quo por cuanto se rechazó la excepción de falta de legitimación activa interpuesta y se hizo lugar a la demanda, aunque con una reducción de la multa- las costas se mantienen a cargo de la demandada vencida, tal como fue resuelto en la sentencia apelada (Cpr. 68).-

En consecuencia, se rechaza la crítica formulada en este sentido.-

V.- Conclusión

Por los motivos expuestos, si mi criterio fuera compartido por mis distinguidos colegas, propongo al Acuerdo confirmar la sentencia apelada en cuanto fue materia de recurso. Con costas de Alzada a las apelantes vencidas -tanto actora y demandada por los recursos que interpusieron- (Cpr. 68).-

Así voto.-

Por análogas razones los Señores Jueces de Cámara doctores Monti y Caviglione Fraga adhieren al voto que antecede.-

Fdo.: JOSÉ LUIS MONTI - BINDO B. CAVIGLIONE FRAGA - JUAN MANUEL OJEA QUINTANA

FERNANDO I. SARAVIA, SECRETARIO

Buenos Aires, mayo 22 de 2009.-

Y VISTOS:

Por los fundamentos expresados en el Acuerdo precedente, se confirma la sentencia apelada en cuanto fue materia de recurso. Con costas de Alzada a las apelantes vencidas -tanto actora y demandada por los recursos que interpusieron- (Cpr. 68).-

Fdo.: Monti, Caviglione Fraga y Ojea Quintana

Ante mí: Fernando I. Saravia.-

El Dr. Juan Manuel Ojea Quintana actúa conforme lo dispuesto en la Resolución N° 542/02 del Consejo de la Magistratura y Acuerdo del 15/11/06 de esta Cámara de Apelaciones.//-

FERNANDO I. SARAVIA, SECRETARIO

Citar: eIDial - AA54C9

Dr. Alberto O. Belén.-
Secretario General.-

Dr. Adrián Rubén Lamacchia.-
Presidente.-

UNREGISTERED

Created by Unregistered Version