

Expediente: 1831/18

Carátula: **TARJETA NEGRA S.R.L. C/ ASOCIACION CIVIL SAN PABLO COUNTRY LIFE & GOLF S.A. S/ NULIDAD**

Unidad Judicial: **OFICINA DE GESTIÓN ASOCIADA CIVIL Y COMERCIAL N° 3**

Tipo Actuación: **FONDO CON FD**

Fecha Depósito: **09/10/2025 - 00:00**

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:

20144804849 - **TARJETA NEGRA S.R.L., -ACTOR/A**

24266384609 - **SAN PABLO COUNTRY LIFE & GOLF S.A., ASOCIACION CIVIL-DEMANDADO/A**

90000000000 - **RENTA, RAMON JOSE-DEMANDADO/A**

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Oficina de Gestión Asociada Civil y Comercial N° 3

(Juzgado Civil y Comercial Común - 8a. Nominación)

ACTUACIONES N°: 1831/18



H102335771424

JUICIO: “TARJETA NEGRA S.R.L. c/ ASOCIACION CIVIL SAN PABLO COUNTRY LIFE & GOLF S.A. s/ NULIDAD - Expte. n° 1831/18”

SAN MIGUEL DE TUCUMAN, 08 de octubre de 2025.-

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en autos del epígrafe, y, los autos acumulados caratulados: **“SAN PABLO COUNTRY LIFE GOLF S.A. C/ TARJETA NEGRA S.R.L. Y OTRO S/ CONTRATO (ORDINARIO) EXPTE 4060/18.**

RESULTA:

i.- Que, en fecha 27/06/2018 - fs. 267 -, se apersona el letrado Eduardo M. Zerda, en nombre y representación de la firma Tarjeta Negra S.R.L. - CUIT: 30711356378 y promueve acción de revisión contractual en contra Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf, hoy San Pablo Country Life & Golf S.A. Relata, que la firma accionante tiene a su cargo la explotación de un “Salón de Fiestas”, actividad comercial que se desarrolla en la localidad de San Pablo, en el carácter de concesionario del Club House, conforme al contrato de concesión de fecha 01/03/2018 con vencimiento en fecha 31/12/2018, siendo el contrato, una renovación del contrato de concesión de fecha 21/07/2014. Continúa relatando que, en fecha 11/06/2018, en la portería del Country le notificaron que no se permitiría el ingreso al local alquilado, aludiendo incumplimiento contractual por la demandada, lo cual, es expresamente negado por los accionantes; y tal conducta, arbitraria y extorsiva, fue cuestionada en su validez ante la administración y que diera origen a varios reclamos en portería por parte del concesionario.

Manifiesta, que la firma actora dio estricto cumplimiento al contrato de concesión originario; de allí la renovación del mismo, pero no respetándose las cláusulas originarias, sino modificando su contenido, incorporando cláusulas abusivas y extorsivas a trabajar, a ejercer industria lícita, el derecho a explotar la concesión, el derecho de propiedad, entre otras lesiones fundamentales, de conformidad al art. 332 del Código Civil y Comercial. Más allá de estas circunstancias de hecho referidas, la voluntad del concesionario es cumplir el contrato de concesión y ejecutarse de buena fe, pero no en forma abusiva y extorsiva, como la diagramada por el concedente. Siendo que el concedente se aprovechó de la circunstancia de que el concesionario tenía reservado eventos para el año 2018 y debía cumplir.

Expresa, que la cláusula que se tacha de nulidad es la que dice. Precio: Forma de Pago: D: *“De no cumplirse el procedimiento el Concedente se reserva el derecho de No Autorizar la realización del evento y evitar el ingreso al Country de toda persona no declarada, incluyendo el propio concesionario”* ocasionando de esta manera, un grave perjuicio económico a la firma actora y a los clientes que contrataron el servicio (terceros de buena fe, a título oneroso) para casamientos y/o cualquier otro evento social quedando continuamente a la buena o mala voluntad del concedente.

En igual sentido, afirma que la cláusula III Precio: *c) pago por reparaciones técnicas y reacondicionamiento del Club House: El concesionario se compromete a abonar la suma total de \$500.000 por gastos erogados por el Concedente con motivo de reparaciones técnicas y reacondicionamientos del Club House producto de la falta de mantenimiento por parte del concesionario en la concesión vencida en fecha 01/03/18*, dicha cláusula es totalmente arbitraria, antojadiza y fijada unilateralmente por el concedente, ya que no refleja la realidad a reparar, careciendo de soporte técnico pericial que le sirva de consenso. Seguidamente, a fs. 380 amplía y rectifica demanda, solicitando expresamente que: i.- se declare la revisión y/o nulidad del contrato de concesión de fecha 01/03/2018; ii.- morigerar el canon previsto en la cláusula III - Precio: B) C) y D) que fuera fijado unilateralmente por el concedente; iii.- se declare la indebida apropiación de los equipos de aire acondicionado.

Corrido traslado de la demanda, a fs. 551, se apersona el letrado Dr. Federico J. Colombres, en su carácter de apoderado de la parte demandada Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf S.A., quien efectúa una negativa general y particular de los hechos invocados por la parte actora, a la vez que contesta la demanda y solicita su rechazo.

Alega, que el actor aduce que, al celebrar el contrato, actuó con “necesidad, la ligereza y debilidad”, situación esta que, y como es sabido, definen a la lesión y que sólo son pasibles de ser predicadas respecto a una persona física, y no respecto a un ente de existencia ideal, ni tampoco respecto a un comerciante. Respecto a los dichos del actor, en relación, a los eventos que tenía reservado para el año 2018 y debía cumplir con los mismos, entienden que fue la propia víctima, quien desconocía el plazo original de su contrato, que vencía el 01/03/2018, y fue la misma quien había adquirido compromisos ante terceros para brindar servicios en recepciones de fechas posteriores a la del vencimiento de su contrato. En este sentido, agrega, debe advertirse que el contrato original preveía su renovación, sólo en el caso de que el concesionario hubiere cumplido en tiempo y formar con todas sus obligaciones contractuales (cláusula III in fine), y, al tiempo del vencimiento del contrato, el concesionario se encontraba en mora: i.- en el cumplimiento de sus obligaciones, por pagos tardíos generadores de intereses; ii.- por no haber realizado reparaciones a su cargo; iii.- por falta de realización de inversiones comprometidas por un monto entre la suma de \$3.000.000 a \$4.000.000, conforme a un proyecto de decoración y equipamiento que debía presentar (cláusula II).

Con relación a las afirmaciones realizadas por la parte actora, respecto a la apropiación de aparatos de aire acondicionado que serían de su propiedad, expresa que es falso, debido a que el contrato del año 2014, alude a su precio de U\$S 114.187,72 más IVA a pagar en 72 cuotas de U\$S 1.585,95 cada una, y se prevén dos hipótesis: i.- el contrato original se ampliará luego por otros tres años

adicionales, de modo, que el plazo de seis años los equipos se pudieran amortizar abonando las 72 cuotas pactadas, supuesto en el que, las partes deben acordar sobre su valor residual; y ii.- en el caso que la concesión se extingue antes de haberse cumplido el plazo de 72 meses necesarios para amortizar el valor de los equipos, supuesto para que el contrato estatuye expresamente y claramente que “el concedente tendrá derecho a retener a título de indemnización, por el uso y goce de los mismas, las cuotas que el concesionario hubiese pagado”. Es decir, concluye, que el instrumento de ampliación de la concesión de fecha 01/03/2018, solo se limita a aplicar la estipulación contenida en el contrato original. En prueba de sus dichos, acompaña documentación que se detalla a fs. 555.

Así las cosas, mediante providencia de fecha 20/08/2024, se dispone la apertura de la causa a pruebas, conforme a los art. 320 y 443 inc. 2 del CPCyCT, y se cita a las partes a la Primera Audiencia de Conciliación y Proveído de Pruebas.

En fecha 18/10/2024, se celebra la Primera Audiencia de Conciliación y Proveído de Pruebas, en la que se admiten las pruebas ofrecidas por las partes, a saber: por la actora, instrumental y declaración de parte; por la demandada, la instrumental.

En fecha 06/12/2024, se celebra la Segunda Audiencia de Producción de Prueba y Conclusión de Causa, en donde se convocó a los absolventes, para responder el interrogatorio libre, recibido los alegatos de la parte actora y declarada precluida la oportunidad para la parte demandada, en razón de su incomparecencia, quedan los autos en condiciones para entrar a estudio.

ii.- Ahora bien y teniendo a la vista los autos caratulados “*San Pablo Country Life & Golf S.A. c/ Tarjeta Negra S.R.L. y otro s/ contratos (ordinario) Expte N° 4060/18*”, en los autos mencionados, obra a fs. 202/203, con fecha 16 de Agosto de 2019, y a fs. 208, con fecha 28 de Agosto de 2019 - de ahora autos acumulados - sentencia de acumulación de procesos, y su respectiva aclaratoria, en donde se ordena la acumulación de los autos mencionados precedentemente con los autos del rubro - de ahora autos del rubro -, por ser este el proceso más antiguo.

En los autos acumulados, a fs. 24/27 se presenta el letrado Dr. Federico J. Colombres en su carácter de apoderado de San Pablo Country, Life & Golf S.A., y dice que viene por la presente a iniciar acción de cumplimiento de contrato y de cobro de \$973.863, con más los intereses, en contra de Tarjeta Negra SRL, con domicilio en calle Lamadrid 318, piso 3 “B” de esta ciudad y de Ramón José Víctor Renta - DNI: 7.027.276, con domicilio en Av. Roca 663 de esta ciudad.

Menciona que, con fecha 01 de marzo de 2018, se celebró un contrato de concesión de las instalaciones existentes en el Country San Pablo, entre el accionante y Tarjeta Negra SRL, revistiendo el codemandado el Sr. Ramón José Víctor Renta, el carácter de fiador, solidario y principal pagador, y que dicho contrato es renovación de otro contrato celebrado en fecha 21/07/2014, con modificación de alguna de sus cláusulas.

Continúa manifestado que, en fecha 06/07/2018, el Juzgado dicta - en los autos del rubro - cautelar peticionada por Tarjeta Negra SRL, donde se dispone prohibir al accionante que ejercitara la cláusula del contrato que lo facultaba a vedarle al concesionario el acceso a las instalaciones en el supuesto de que estuviere en mora en el cumplimiento de sus obligaciones, sin adoptar decisión alguna respecto a las demás cláusulas contractuales cuestionadas, entre ellas, las del precio y forma de pago. Como consecuencia, el concesionario se desentendió absolutamente de sus obligaciones contractuales, al no realizar los pagos o pagar sumas distintas a las convenidas, ampliando de esa manera el objeto de la cautelar dictada, considerándose eximido de cumplir con las obligaciones impuestas por el contrato, siendo que a la fecha adeuda la suma de \$973.863, con más los intereses.

Alude, que la firma Tarjeta Negra SRL solicita la aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, de las cláusulas del contrato original - 21/07/2014 - las cuales deben ser respetadas y el precio pactado en el nuevo contrato debe ser "morigerado", a lo cual debe señalarse que la firma mencionada ut supra, no cumple con los términos del contrato original, lo que da cuenta de una conducta claramente abusiva.

Corrido traslado de la demanda, a fs. 246/259, se apersona el letrado Eduardo M. Zerda, en su carácter de apoderado de Tarjeta Negra SRL y del Sr. Ramón José Renta Mora, quien efectúa una negativa general y particular de los hechos invocados, a la vez que contesta la demanda y solicita su rechazo.

Expresa, que la razón social que representa, tiene a su cargo la explotación de un "Salón de Fiestas", actividad comercial que se desarrolla en el carácter de concesionario del Club House en la localidad de San Pablo, conforme al contrato de concesión de fecha 01/03/18, con vencimiento en fecha 31/12/18, siendo este contrato una renovación del contrato de concesión de fecha 21/07/14. Continúa expresando, que su mandante dio estricto cumplimiento al contrato de concesión originario, de allí la renovación del mismo, pero no respetándose las cláusulas originarias, sino modificando su contenido, incorporando cláusulas abusivas y extorsivas, que lesionan el derecho del concesionario a trabajar a ejercer la industria lícita, el derecho a explotar la concesión, el derecho de propiedad entre otras lesiones fundamentales, de conformidad al art. 332 del CCyCN.

Es así, sostiene, que el concedente se aprovechó de las circunstancias de que el concesionario tenía reservados Eventos para el año 2018 y debía cumplir con los mismos, todo ello remitido por mail con un listado de eventos anexos al contrato de concesión de fecha 01/03/2018, dando cuenta, que el concedente se aprovechó de esta circunstancia para violentar la voluntad del concesionario.

Quedando viciada la voluntad del concesionario, ya que el concedente redactó y obligó a firmar una oferta contractual sin ningún tipo de consentimiento o acuerdo previo, expresando unilateralmente el precio del canon locativo, la forma de pago, los intereses usurarios, los supuestos daños al inmueble determinados unilateral y arbitrariamente, los excesivos o inexistentes intereses por eventos anteriores, entre otros abusos.

Así las cosas, mediante sentencia de fecha 16/08/2019 y su aclaratoria de fecha 28/08/2019, se ordena la acumulación de los autos "SAN PABLO COUNTRY LIFE GOLF S.A. C/ TARJETA NEGRA S.R.L. Y OTRO S/ CONTRATO (ORDINARIO) EXPTE 4060/18", a los autos del rubro caratulado TARJETA NEGRA S.R.L. C/ ASOCIACIÓN CIVIL SAN PABLO COUNTRY LIFE & GOLF S.A. s/ NULIDAD - Expte. n° 1831/18", por ser éste el más antiguo.

En fecha 09/11/2021, se lleva a cabo la Primera Audiencia de Conciliación y Proveído de Pruebas, en la que se admiten las pruebas ofrecidas por las partes, a saber: por la actora: Documental; Informativa y Pericial Contable; por el demandado: Documental; Testimonial y Absolución de Posiciones.

En fecha 25/02/2022, se celebra la Segunda Audiencia de Producción de Prueba y Conclusión de Causa, en donde se convocó al absolvente, para responder el interrogatorio libre, acto seguido, se tomó declaración a los testigos propuestos.

En fecha 24/10/2023, el Dr. Federico Colombres presentó sus alegatos por la parte actora en los autos acumulados; y, en fecha 07/11/2023, presentó sus alegatos el Dr. Zerda Eduardo Maximo por la parte demanda en los autos acumulados; quedando, de esta manera, a la espera que los autos del rubro se encuentren en la misma etapa procesal, a los fines de resolver ambos con el dictado de una sentencia única.

CONSIDERANDO:

1.- LA LITIS.

i.- Que, en los autos del rubro, en fecha 27/06/2018 (fs. 267), se apersona el letrado Eduardo M. Zerda, en nombre y representación de la firma Tarjeta Negra S.R.L. - CUIT: 30711356378, y promueve acción de revisión contractual en contra Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf, hoy San Pablo Country Life & Golf S.A.

A fs. 380, amplia y rectifica demanda, solicitando expresamente que: i.- se declare la revisión y/o nulidad del contrato de concesión de fecha 01/03/2018; ii.- morigerar el canon previsto en la cláusula III - Precio: B) C) y D) que fuera fijado unilateralmente por el concedente; iii.- se declare la indebida apropiación de los equipos de aire acondicionado.

En virtud de ello, se corre traslado de la demanda y, a fs. 551, se apersona el letrado Dr. Federico J. Colombres, en su carácter de apoderado de la parte demandada San Pablo Country Life & Golf S.A., quien efectúa una negativa general y particular de los hechos invocados por la parte actora, a la vez que contesta la demanda y solicita su rechazo.

ii.- Ahora bien, en los autos acumulados, a fs. 24/27, se presenta el letrado Dr. Federico J. Colombres en su carácter de apoderado de San Pablo Country, Life & Golf S.A., e iniciar acción de cumplimiento de contrato y de cobro de \$973.863, con más los intereses, en contra de Tarjeta Negra SRL, con domicilio en calle Lamadrid 318, piso 3 "B" de esta ciudad, y de Ramón José Víctor Renta - DNI: 7.027.276, con domicilio en Av. Roca 663 de esta ciudad.

Corrido traslado de la demanda, a fs. 246/259, se apersona el letrado Eduardo M. Zerda, en su carácter de apoderado de Tarjeta Negra SRL y del Sr. Ramón José Víctor Renta, quien efectúa una negativa general y particular de los hechos invocados, a la vez que contesta la demanda y solicita su rechazo. Pide también la nulidad de la fianza ofrecida por el Sr. Renta.

De esta manera queda trabada la litis.

2.- CONSIDERACIONES PREVIAS.

Entrando al análisis del caso y teniendo en cuenta los términos de la demanda y el responde, tanto en los autos del rubro como de los autos acumulados, cabe remarcar que la relación contractual existente entre las partes, Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf S.A. (concedente) y Tarjeta Negra SRL (concesionario) no resulta controvertida, y, por ende, exenta de prueba y justificación; a la vez que los instrumentos acompañados -oferta de uso y administración de V/Club House de fecha 21/07/2014 y 01/03/2018 - en los respectivos escritos de demanda y responde, por ambas partes, no fueron desconocidos por las respectivas partes contrarias, por lo que se reputan auténticos y existentes.

Por su parte, corresponde precisar que las cuestiones controvertidas a dilucidar, y de justificación necesaria, sobre las cuales cabe expedirse conforme lo dispuesto por el artículo 265, inciso 5 y 7 del CPCyCT, son las siguientes: 1) Revisión de las cláusulas contractuales; 2) Cumplimiento de contrato y admisión de las pretensiones; 3) Validez de la fianza; 4) Costas y honorarios.

3.- ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DEL CASO.

A continuación, se analizarán por separado las cuestiones controvertidas señaladas en el punto anterior. A tal fin, debo precisar que no me encuentro obligado a analizar todas y cada una de las

argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso. En sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el mismo.

Asimismo, debo señalar que, atento a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial (en adelante CCyCN), cabe su aplicación al caso en estudio a tenor de lo dispuesto en el art. 7. En base al mismo, su aplicación es inmediata para las relaciones y situaciones jurídicas futuras; como también para las no agotadas al momento de su entrada en vigencia (01/08/2015), respecto a los tramos de su desarrollo no cumplidos, como a las consecuencias no agotadas, de relaciones y situaciones jurídicas constituidas bajo el amparo de la antigua ley. Los agotados antes de su vigencia serán juzgado conforme las normas del Código Civil anterior.

PRIMERA CUESTIÓN: Revisión de las cláusulas contractuales

Como primera medida, corresponde precisar que, conforme surge de los instrumentos acompañados en autos, a fs. 357/359, se encuentra agregado la aceptación de oferta de fecha 21/07/2014, suscrita por el Sr. Daniel Aberto Lucci - DNI: 14.352.320, en nombre y representación de la Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf, respecto de la oferta de uso y administración de V/Club House realizada por Tarjeta Negra SRL, suscribiendo la misma los Sres. Ramón Luis Renta Mora - DNI: 14.225.797 e Imbert Rodolfo Manuel - DNI: 14.225.988.

Vencido el referido contrato, las partes celebraron un nuevo contrato recurriendo a la misma mecánica, esto es, la presentación de una oferta por parte de los futuros concesionarios, fechada el 01/03/2018 (fs. 7/14), titulada "OFERTA DE PRÓRROGA DE USO Y ADMINISTRACIÓN DE V/ CLUB HOUSE", y firmada por el Sr. Ramón Luis Renta - DNI N° 14.225.797, en calidad de representante de TARJETA NEGRA SRL - CUIT 30-71135637-8. En la Cláusula X, titulado GARANTIA, el Sr. Ramón José Renta - DNI N° 7.027.276 se constituye en fiador solidario y principal pagador por el cumplimiento de todas y cada una de las cláusulas de la oferta que contrae el concesionario, y de cualquier perjuicio que se ocasionara en el inmueble otorgado al concesionario para su buen uso o cualquier deuda que resultare de la concesión; por ello, también firma la referida oferta el Sr. Ramón José Renta. Con la oferta se adjunta un "Anexo Listado de Eventos 2018 - Club House San Pablo Country", y las firmas de los oferentes se encuentran certificadas por notario.

Por nota de fecha 08/03/2018 (fs. 15) el Sr. Daniel Alberto Lucci - DNI N° 14.352.320, en nombre y representación de la Asociación Civil San Pablo Country Life y Golf, indicando ser Presidente de la misma, acepta "expresamente la Oferta de fecha 01 de marzo de 2.018 sobre "Oferta de prórroga de Uso y Administración de v/ Club House", que fuera realizada por TARJETA NEGRA S.R.L.", agregándose que "En consecuencia, por medio de la presente, la Asociación Civil San Pablo Country Life y Golf, acepta íntegramene la referida Oferta y los términos y condiciones propuestos en la misma. Esta nota fue dirigida a "TARJETA NEGRA S.R.L. - CUIT 30-71135637-8" en la persona del Sr. Ramón Luis Renta Mora.

Si bien, la referida nota de aceptación no presenta constancias de haber sido recepcionada por su destinatario, Tarjeta Negra S.R.L., en la persona del Sr. Ramón Luis Renta Mora (arts. 978, 979 y 983 del CCyCN), considero que el contrato se perfeccionó en razón de la conducta seguida por las partes, en cuanto se comportaron como si el mismo estuviera vigente; además, ninguno de los contratantes ha cuestionado la celebración de dicho contrato. Las partes, en las diversas presentaciones efectuadas, han calificado al contrato celebrado como un "contrato de concesión", y, de los términos de la referida oferta, que fuera aceptada por el concedente, resulta su objeto: "CLAUSULA I. OBJETO: Sujeto a previa aceptación de esta oferta, El concesionario ofrece a El concedente continuar ejerciendo el uso y explotación comercial de las siguientes instalaciones, con sus accesorios, destinadas a Club House y a salones de eventos programados que se encuentran

dentro de San Pablo Country Life & Golf”.

Comentando la normativa del actual CCyCN sobre el contrato de concesión (arts. 1502/1511), la doctrina ha señalado: “**Art. 1502.— Definición. Hay contrato de concesión cuando el concesionario, que actúa en nombre y por cuenta propia frente a terceros, se obliga mediante una retribución a disponer de su organización empresaria para comercializar mercaderías provistas por el concedente, prestar los servicios y proveer los repuestos y accesorios según haya sido convenido. Fuente:** art. 1382 del Proyecto de 1998. **1. Antecedentes.** El Código Civil y Comercial introduce la regulación del contrato de concesión en nuestro ordenamiento jurídico. El antecedente inmediato es el Proyecto de 1998. En los Fundamentos del citado Proyecto de 1998 se evidencia que la inclusión de normas sobre este contrato es imprescindible, como lo demuestran una importante cantidad de Proyectos que fueron presentados y algunos considerados en Cámaras Legislativas. También se pone de manifiesto la profusa legislación comparada y doctrina elaborada al respecto (Reglamentos europeos núms. 67/67, 91/72, 1983/83 y 1984/84) y legislaciones como la Ley Belga del 27 de julio de 1961, el Código de Comercio Alemán, y la Ley Francesa 91-593 del 25 de junio de 1991. Asimismo, se recuerdan la regulación de la Ley de Estados Unidos de Norteamérica de 1956 y sus posteriores desarrollos, y la extensa ley brasileña del 28 de noviembre de 1979, que recoge buena parte de los contenidos de un Proyecto argentino anterior. **2. Delimitación de la concesión de derecho público y privado.** La concesión es un contrato y un concepto que proviene del derecho administrativo, ligado a un privilegio de renta exclusiva de productos a favor de un comerciante independiente, en virtud del cual el concesionario, para asegurar su lucro, debe resignar parte de su autonomía jurídica, subordinando e integrando su actividad a los recaudos que, con carácter uniforme para la red de distribución, le requiere la concedente (Marzoratti, Osvaldo J., *Sistemas de distribución comercial*, 3a ed. actualizada y ampliada, Astrea, Buenos Aires, 2008, pp. 139 y 140). El contrato de concesión de servicios públicos del derecho administrativo es aquel por el cual un particular (concesionario) es autorizado por la Administración para desarrollar por cierto tiempo y a su riesgo, salvo pacto en contrario, un servicio público, recibiendo de los usuarios, como contraprestación económica, la cantidad determinada en las oportunas tarifas (Conf. Fernández de Velazco, Recaredo, *Los contratos administrativos*, 2a ed., Madrid, 1945, p. 10). En el derecho privado la concesión presenta dos formas. La denominada concesión comercial, que es la que se regula en este Capítulo 18, y la llamada concesión privada. La concesión privada, que no es la aquí normada, es aquella que en general se refiere a la concesión de servicios en clubes, asociaciones, donde el precio que recibe el concesionario normalmente proviene de terceros que contratan con él o usan sus servicios (Conf. Gastaldi, José M., *El contrato de concesión privada*, Astrea, Buenos Aires, 1974, p. 142). **3. Definición legal y elementos.** La concesión consiste en un acuerdo de agrupamiento vertical, celebrado entre el productor y los distribuidores, que configura una concentración de empresas cuyo poderío ejerce el fabricante (Conf. Parry, Adolfo E., “Los concesionarios como auxiliares de comercio”, ED, del 2/6/1993). Del art. 1502 del Código Civil y Comercial surge que hay contrato de concesión cuando el concesionario (persona humana o jurídica), que actúa en nombre y por cuenta propia frente a terceros, se obliga mediante una retribución a disponer de su organización empresaria para comercializar mercaderías provistas por el concedente (persona humana o jurídica), prestar los servicios y proveer los repuestos y accesorios según haya sido convenido. De la definición legal transcrita se extraen los elementos necesarios para que se configure un contrato de concesión: **a) Actuación del concesionario con autonomía: en nombre y por cuenta propia.** Una de las notas caracterizantes del contrato de concesión es que el concesionario organiza y explota por su cuenta y riesgo y en nombre propio, los servicios que constituyen el objeto de este contrato (Conf. Farina, Juan M., *Contratos comerciales modernos. Modalidades de contratación empresaria*, 3a ed. actualizada y ampliada, Astrea, Buenos Aires, 2005, T° 1, p. 542). En el sentido indicado es claro que el concesionario no representa al concedente. El concesionario desempeña sus funciones con autonomía en el sentido que no se encuentra vinculado por una relación de dependencia jurídica,

pero sí existe una subordinación técnica y económica que pone en manos del concedente la decisión sobre los aspectos como la zona en que debe actuar, el modo de efectuar las ventas, la oportunidad de efectuarlas por medio del establecimiento de cuotas de productos, tipo de productos o servicios, stock de repuestos, entre otros (Conf. Marzoratti, Osvaldo J., Sistemas de distribución comercial, 3a ed. actualizada y ampliada, Astrea, Buenos Aires, 2008, p. 164). En síntesis, el concesionario actúa por su cuenta y a su riesgo, debiendo soportar el riesgo de la explotación.

Opinión de Alterini J. H. y Alterini, I. E. en la 1ª edición. Diferencia con la agencia. Efectivamente, el concesionario actúa en nombre y cuenta propia en su relación con los terceros, lo que diferencia el contrato de concesión con el de la agencia, pues en esta última la negociación la lleva a cabo el agente, pero la concluye el proponente, o se la concluye en su nombre.

b) Disposición de la organización empresarial del concesionario para comercializar mercaderías provistas por el concedente, prestar los servicios y proveer los repuestos y accesorios según haya sido convenido (actividad comercial distributiva). El concesionario dispone de la organización empresarial propia (ya que actúa por su cuenta y riesgo) con una finalidad distributiva consistente en comercializar las mercaderías provistas por el concedente. Este es el objeto principal del contrato de concesión. El concedente decide separar una actividad que le compete y otorga esa autorización al concesionario(1047). Le encomienda al concesionario un servicio permanente, organizado e integrado para la comercialización de sus productos, siendo el concesionario el medio en virtud del cual el concedente llega al mercado (Conf. Marzoratti, Osvaldo J., Sistemas de distribución comercial, 3a ed. actualizada y ampliada, Astrea, Buenos Aires, 2008, p. 162). El Código utiliza el término "mercaderías", que refiere a cosas muebles (Según el Diccionario de la Real Academia Española: Mercadería 1. f. mercancía. Mercancía: Del it. mercanzia.1. f. Cosa mueble que se hace objeto de trato o venta), a las que queda circunscripta la concesión (Conf. Márquez, José Fernando y Calderón, Maximiliano Rafael, "El contrato de concesión en el Código Civil y Comercial", Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos en particular 2015 (abril), 21/4/2015, 341, AR/DOC/1029/2015). También la actividad comercial distributiva incluye la prestación de servicios posventa y la provisión de repuestos y accesorios.

c) Carácter oneroso. Resulta también un elemento tipificante la retribución económica que el concedente debe abonar al concesionario. Sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 1507 del Código Civil y Comercial, a cuyo comentario remitimos, normalmente consiste en el importe que abonarán los terceros por encima del precio que el concesionario debe pagar al concedente (margen) más una fluida demanda de un producto conocido (Conf. Marzoratti, Osvaldo J., Sistemas de distribución comercial, 3a ed. actualizada y ampliada, Astrea, Buenos Aires, 2008, p. 169), que incrementa su clientela e imagen.

4. Partes. Pueden ser concedente y concesionario las personas humanas (arts. 22 y 23 del Código Civil y Comercial) o bien las personas jurídicas (art. 141 del Código Civil y Comercial). Lógicamente ambas partes serán empresarios y generalmente sociedades.

5. Caracteres del contrato. Se trata de un contrato: a) Bilateral, ya que genera obligaciones recíprocas para concesionario y concedente (art. 966). b) Oneroso (art. 967) pues las ventajas que procura al concedente (por la venta de sus productos) le son concedidas por una prestación que ella ha hecho o se obliga a hacer al concesionario (v.gr. pago de la retribución). c) Conmutativo (art. 968), ya que las ventajas para todos los contratantes son ciertas. d) No formal, pues no se impone forma alguna para su perfeccionamiento, aunque de las normas del Capítulo se infiere la necesidad de contrato escrito (art. 969). e) De duración (art. 1011), de ejecución continuada, y con finalidad distributiva. f) Normalmente se celebra por adhesión a condiciones generales (art. 984), lo que determina la aplicación de las normas especiales del citado capítulo sobre forma, cláusulas abusivas, declaración de nulidad, etcétera. g) Intuitu personae, pues celebra teniendo en cuenta las características de organización empresarial de ambas partes." (Código Civil y Comercial Comentado: Tratado Exegético, 3ª edición actualizada y aumentada, Tomo VII - ARTS. 1378 A 1707 - Director General: Jorge Horacio Alterini; Directores del Tomo: María Valentina Aicega, Osvaldo R. Gómez Leo y Luis F.P. Leiva Fernández;; Coordinador: Ignacio E. Alterini - Ed. La Ley, Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2019; págs. 511/515).

También: **“1.3. Concesión privada.** Se trata de un contrato por el cual una parte (concedente) se obliga a otorgar autorización a otra parte (concesionario) para la explotación de un servicio que le compete y desea prestar a terceros, obligándose esta última parte a realizar la explotación en su propio nombre, por su cuenta y a su riesgo, por un tiempo limitado y con derecho a cobrar por sus servicios (GASTALDI, J. M., El contrato de concesión privada, Buenos Aires, 1974, p. 99. Vid. SORIA AGUILAR, A. F. - OSTERLINQ LETTS, M., "Apuntes sobre el contrato de concesión privada". Rev. Der. Econ. Univ. Católica, Arequipa, Perú, 2013, vol. 10, nro. 40, quienes ponen como ejemplos prácticos de concesión privada: el servicio de fotocopiado en una universidad o casa de altos estudios, el valet parking de un restaurant, la cafetería que opera en las instalaciones de una clínica, etcétera). (...)

5. CARACTERES DEL CONTRATO. En este tema, sostenemos que se trata de un contrato:

5.1. Bilateral. Genera obligaciones recíprocas para el concedente y el concesionario (art. 966, Cód. Civ. y Com.). Debe tenerse en cuenta que las obligaciones del primero son básicamente proveer las mercaderías objeto del contrato y pagar la retribución acordada (art. 1502, Cód. Civ. y Com.) así como cumplir las incluidas en el art. 1504, Cód. Civ. y Com., en tanto que el segundo debe utilizar su organización empresarial para comercializar las mercaderías recibidas, prestar los servicios asumidos, proveyendo los repuestos y accesorios pactados (art. 1502, in fine, Cód. Civ. y Com.) así como cumplir las incluidas en el art. 1505, Cód. Civ. y Com.

5.2. Comercial. Antes de la sanción del nuevo Cód. Civ. y Com., la doctrina sostenía que la concesión era un contrato que se celebraba entre comerciantes y titulares de empresas, pues tienen calidad de comerciantes: los fabricantes que asumen las calidades de concedentes y también son tales quienes reciben el encargo de comercializar los bienes objeto del negocio de la concesión. Y en la actualidad la buena doctrina ha manifestado que se trata de un contrato de carácter comercial, pues el concesionario es siempre comerciante y también lo es el concedente. Solo se explica (y aplica) en el marco de la comercialización de productos (LEIVA FERNÁNDEZ, L. F. P., Tratado..., cit., t. VI, p. 202), afirmación con la cual estamos totalmente de acuerdo, pues el contrato de concesión en nuestro concepto es de naturaleza comercial, como lo hemos sostenido enfáticamente en el primer capítulo de esta obra, ubicándolo entre los contratos que han sido y son comerciales por su esencia.

5.3. Conmutativo. Ello es así ya que las ventajas para todos los contratantes son ciertas desde la concertación del contrato y no dependen de un acontecimiento futuro e incierto (art. 968, Cód. Civ. y Com.). Es decir, no existe alea alguna (LEIVA FERNÁNDEZ, L. F. P., Tratado..., cit., t. VI, p. 195), sin perjuicio del riesgo negocial de obtener o no ganancias (Conf. CALDERÓN, M. R., "El contrato de concesión", en SÁNCHEZ HERRERO, S., Tratado de derecho civil y comercial, t. V. p. 741. LEIVA FERNÁNDEZ, L. F. P., Tratado.... LVL, p. 195) puesto que tal riesgo no afecta el carácter conmutativo, toda vez que ese riesgo deriva del carácter de contrato de empresa y no del alea propia y circunstancial del negocio (VITOLLO, D. R., Contratos comerciales..., cit., p. 634; conf. MARZORATTI, O. I., Sistemas..., cit., p. 169, quien amplía fundamentos al decir: deci "pues ni el concedente ni el concesionario saben, en definitiva, si el negocio en cuestión será beneficioso").

5.4. De colaboración. Tanto la jurisprudencia como buena parte de la doctrina han considerado que el contrato de concesión es un contrato de colaboración, toda vez que obliga a que las partes actúen de este modo (art. 1011, apart. 2°, Cód. Civ. y Com.) para alcanzar el fin propuesto al contratar, pues tanto el concesionario como el concedente actúan dentro de un marco de responsabilidades recíprocas frente al tercero, generalmente un consumidor (Conf. MARZORATTI, O. J., Sistemas.... cit., p. 170. LEIVA FERNÁNDEZ, L. F. P., Tratado..., cit., t. VI, p. 201; CALDERÓN, M. R., "El contrato de concesión", en Tratado, cit., t. V. p. 742 (de cooperación); ESPER, M., Manual de contratos civiles y comerciales, p. 858 (de cooperación o colaboración)).

5.5. De confianza. Este contrato de concesión supone una mutua cooperación entre las partes que implica la mutua confianza entre ellas (BROSETA PONT, M., Manual cit., p. 124 (recíproca confianza)), como elemento fiduciario esencial para la existencia y subsistencia de dicho contrato (Conf. FARINA, J. M., Contratos comerciales modernos..., cit., p. 446. Ello es así porque la elección del concesionario

depende de sus condiciones, de su solvencia patrimonial y, fundamentalmente, del prestigio de su empresa). **5.6. De duración.** Sus efectos necesariamente se extienden en el tiempo (art 1011, Cód. Civ. y Com.) (Conf. CALDERÓN, M. R., "El contrato de concesión", en Tratado.... cit., t. V, p. 741, letra f). También se lo ha denominado de tracto sucesivo (MARTORELL, E. E., Tratado..., cit., t. III, p. 490; no es un contrato de cumplimiento instantáneo. Conf. MARZORATTI, O. J., Sistemas.... cit., p. 169, ya que existe un cumplimiento repetido de prestaciones asumidas) y de ejecución continuada (ESPER, M., Manual... cit., p. 858, lo que implica una importante inversión inicial por parte del concesionario y requiere el desarrollo de una actividad durante un lapso prolongado). **5.7. De empresa** (Conf. CALDERÓN, M. R., ""El contrato de concesión" en Tratado.... cit., t. V. p. 741, letra i); MARTORELL, E. E., Tratado.... cit., t. III. p. 489: se trata de un contrato típicamente mercantil "de empresa"). Ello es debido a que el contrato de concesión se celebra entre empresarios (VITOLLO, D. R., Contratos comerciales..., cit., p. 634) que poseen una organización negocial propia, distinta y autónoma una de otra (TORRUBIA CHALMETA, B., "Contratos de distribución...", cit., t. 1, p. 364: de ahí que el concesionario asuma el riesgo que deriva de la actividad empresarial), que se complementan en un proceso integral que abarca desde la producción hasta el destino final del producto o servicio, incluyendo el servicio de postventa (VITOLLO, D. R., Contratos comerciales..., cit., p. 634). **5.8. Intuitu personae.** Su celebración se lleva a cabo teniendo en cuenta las características particulares de la organización empresarial de ambas partes (En este aspecto, la doctrina es uniforme: ESPER, M., Manual... cit., p. 857. HOSCAM, H. S., Contrato de concesión comercial, Buenos Aires, 1994, ps, 11 v. ss.; LEIVA FERNANDEZ, L. F. P... Tratado..., cit., t. VI. p. 197; LLOBERA, H.O. H. Contrato de concesión, cit., ps. 83-86; MARTORELL, E. E., Tratado.... cit., t. III. p. 490; MARZORATTI, O., Sistemas, cit., p. 170: Al ser intuitu personae, tiene diversos efectos respecto al error en la persona y la posibilidad de ceder el contrato en caso de fallecimiento. TORRUBIA CHALMETA, B. "Contratos de distribución...". cit., t. 1, p. 364. Esta autora española dice: "Es muy importante el carácter intuitu personae de este contrato, como lo ha señalado el Trib. Sup. en sus sentencias, 28/2/1989 y 21/11/1992"). **5.9. Oneroso.** Las ventajas que procura al concedente (por la venta de sus productos) le son concedidas por una prestación que ha hecho o se obliga a hacer al concesionario (art. 967 Cód. Civ. y Com.) (v.gr., pago de la retribución) (LEIVA FERNÁNDEZ, L. F. P., Tratado..., cit., t. VI, p. 195; MARTORELL, E. E., Tratado cit., t. II, p. 490; MARZORATTI, O., Sistemas... cit., p. 170: por ser oneroso, resultan de aplicación a este contrato las garantías de evicción y de vicios redhibitorios que, en práctica, no solo se extienden al concesionario, sino también a los terceros compradores, que no tienen relación contractual con el fabricante). **5.10. Por adhesión a condiciones propuestas.** Determina la aplicación de las normas especiales del Cód. Civ. y Com. sobre formas, interpretación de las cláusulas abusivas, declaración de nulidad y control judicial de ellas (arts. 984 a 989, Cód. Civ y Com.), y es por lo general el concedente quien predispone unilateralmente los términos del acuerdo (Conf. CALDERÓN, M. R., "El contrato de concesión", en Tratado.... cit., t. V, p. 741, letra h). LEIVA FERNÁNDEZ, L. F. P., Tratado.... cit., t. VI, p. 199, quien cita en la nota 44 al pie de página abundante jurisprudencia que ha reconocido este carácter al contrato de concesión). **5.11. No formal.** La ley no impone forma alguna para su perfeccionamiento, aunque de las normas sancionadas y de la realidad negocial se infiere la necesidad de que se concrete por escrito (VITOLLO, D. R., Contratos comerciales, cit., p. 634: la complejidad del haz de relaciones jurídicas que importa la faz funcional del contrato hacen que, generalmente, se otorgue en instrumento escrito. Conf. DI CHIAZZA, I. G., "El contrato de agencia en el nuevo Código Civil y Comercial. Razones para instrumentar el contrato por escrito", DCCyC, 2015 (febrero), 24/2/2015, Enfoques 2015 (marzo) 26/3/2015, p. 70). **5.12. Típico o nominado.** Esta categoría surge con toda claridad a la luz de las normas incluidas en los arts. 1502 a 1511, Cód. Civ. y Com., y la expresa remisión que se hace respecto de este contrato de concesión al art. 1494, Cód. Civ. y Com., concerniente al contrato de agencia, en cuanto a la aplicación de las causales de resolución. **6. CLASES O MODALIDADES DEL CONTRATO.** Si bien en lo referente a

las clasificaciones hemos dicho con frecuencia que ello no es un fin en sí mismo, sino que sólo tiene importancia en la medida que permiten el conocimiento acabado o, por lo menos más profundo, del objeto cultural estudiado (YADAROLA, M., Títulos de crédito, Buenos Aires, 1961, p. 219. La operación de clasificar tiene toda la importancia que deriva del orden en las cosas y en las ideas; poner en orden los objetos significa darles una ubicación que permite verlos y conocerlos mejor), se debe tener en cuenta que la concesión, básicamente, se puede referir a la venta de bienes o cosas, así como a la prestación de servicios a terceros y, en todos los casos, las relaciones contractuales tienen en común que una parte (el concesionario) pone su empresa comercial, actuando en nombre, por cuenta y riesgo propio, a disposición de la otra parte (el concedente) sea para colocar los productos en el mercado o para brindar a terceros el servicio que el primero opta por no explotar por su cuenta y riesgo (Conf. FARINA, J. M., Contratos comerciales modernos, cit., ps. 427 y ss; HOSCAM, H.S. Contrato de concesión comercial..., cit., ps. 11 y ss.). Como en el derecho privado existen dos grandes modalidades las consideramos al principio sin perjuicio de las demás menciones doctrinarias y jurisprudenciales que hemos reseñado. **6.1. Concesión para la venta en general. (...)** **6.2. Concesión para la prestación de servicios.** En esta modalidad, el concesionario pone su organización empresarial a favor del concedente, si éste no puede o no quiere prestar tales servicios a los terceros destinatarios o consumidores (Conf. LEIVA FERNÁNDEZ, L. F. P. Tratado... cit., 1. VI, p. 211). Son ejemplos de esta modalidad la explotación de buffet, bares, restaurantes, que otras instituciones (casa de altos estudios, clubes, etc.) prestan a sus miembros o partícipes mediante concesionarios (GASTALDI, J. M., "La concesión de 'buffet' como contrato atípico", ED 26-84), fijar los precios de venta y de realizar inspecciones para constatar las condiciones en las cuales el servicio es prestado y hasta puede proponer inspeccionar regularmente la contabilidad o libros o auditorías del concesionario (Conf. MARTORELL, E. E., Tratado..., cit., t. III, ps. 485-486)." ("Tratado de Derecho Comercial y Empresario" - Contratos bancarios, comerciales y de cambio en el derecho privado" - Tomo II; Osvaldo R. Gómez Leo; 1a. Edición; Ed. Abeledo-Perrot, Ciudad Autónoma de Buenos Aires - 2019; págs. 317/318 y 336/342).

Y, con particular referencia a concesiones de servicios, como la del caso de autos, se precisa que: **"2364. Concesión para la prestación del servicio de "buffet" en bares y restaurantes.** Esta figura encuadra en la concesión para la prestación de servicios o en la denominada "concesión privada". La jurisprudencia la ha considerado "...un contrato atípico en el que el concedente no entrega el local, sino precisamente la prestación del servicio para lo cual accesoriamente entrega el inmueble, siendo justamente éste el que unió a las partes pues contempla los rasgos mencionados y todos aquellos que caracterizan a la concesión y lo diferencian de otros tipos de contratos" (CApel. Civ. y Com. San Isidro, sala 1, "Pisto, Marta O, c. Gorno, Jaime", 10/09/1998, LLBA 199-112, AR/JUR/4246/1998). Esta clase de concesión se asimila a la concesión para la venta en que en ambas el concedente efectúa una delegación en el concesionario, quien por su cuenta y nombre explota un servicio que a aquél compete. De ese modo, el concesionario debe seguir las condiciones impuestas por el concedente, en lo relativo a la prestación del servicio. El concedente también se reserva el derecho a inspeccionar la actividad desplegada por el concesionario (Conf. FARINA, Juan M., Contratos comerciales modernos, t. 1, 3ª ed. 2005, 1 reimp, 2014, Astrea, Buenos Aires, p. 554). Siendo que en este contrato el concesionario debe prestar el servicio en un espacio físico entregado por el concedente, en muchos casos ha sido confundido con el contrato de concesión, más la jurisprudencia delineó claramente la figura, diferenciándola de la locación, ya que en la concesión la entrega del inmueble posee carácter accesorio (CApel, Civ. y Com. San Martín, sala 1, "Club Atlético El Porvenir c. Vázquez, Alberto J.", 16/08/1984, LL 1986-D-648, AR/JUR/2152/1984). MARTORELL (Conf. MARTORELL, Ernesto E.. Tratado de los contratos de empresa, t. 3. Abeledo Perrot. Buenos Aires, 2002, Cap. IX) señala que las principales características del contrato de concesión para la prestación del servicio de "buffet" son tres. En primer lugar el concedente impone al concesionario las pautas de organización y prestación del

servicio, tales los horarios y forma de atención al público. En segundo término el concedente se reserva la facultad de fijar precios de venta y hasta la facultad de realizar inspecciones para constatar las condiciones en que el servicio es prestado. Finalmente el concedente puede también imponer al concesionario la inspección de su contabilidad o bien realizar auditorías. En definitiva, la concesión para la prestación del servicio de "buffet" guarda similitudes con la concesión para la venta, siendo que en ambos casos se da un supuesto de concentración vertical en el cual el concesionario queda subordinado al concedente, aun cuando en la primera de la figuras mencionadas ello ocurra de una forma más atenuada. Se sostiene que esta clase de concesión parecería no estar contemplada en el Código Civil y Comercial, lo cual se justifica en la diversa finalidad de la concesión comercial, motivo por el cual continuará utilizándose como un contrato innominado regulado por la autonomía de las partes en aquello que es materia dispositiva y regulado por las normas del Código en todo aquello que es de orden público." ("Tratado de los Contratos- Parte Especial - Tomo VI"; Luis F.P. Leiva Fernández; 1a. Edición; Ed. La Ley, Ciudad Autónoma de Buenos Aires - 2017; págs. 215/216).

Aclaro que, en lo personal, adhiero a la opinión de que el contrato que nos ocupa reviste el carácter de "innominado" o "atípico"; sin perjuicio de ello, las consideraciones vertidas pueden ser consideradas y atendidas para resolver los planteos efectuados en tanto la regulación contenida en el CCyCN constituye un régimen residual, subsidiario y de aplicación analógica.

La sociedad Tarjeta Negra SRL, a través de su apoderado, ha planteado la nulidad e invalidez de cláusulas contractuales, por considerarlas abusivas e impuestas por la sociedad concedente, invocando normas de la Ley N° 24.240 y del CCyCN que regulan los contratos celebrados por adhesión a cláusulas predispuestas. En concreto, de su presentación de fs. 380/381, resulta que solicita: a) La revisión y nulidad, por abusiva, de la cláusula contractual que faculta al Concedente a prohibirle el ingreso; b) morigerar el canon previsto en la Cláusula III - Precio: B), C), y D), que considera fijado unilateralmente por el concedente violando el art. 332 del CCyCN, por vicio del consentimiento, resultando una ventaja patrimonial desproporcionada en beneficio del concedente y sin justificación alguna, en su perjuicio; c) apropiación indebida de los equipos de aire acondicionado.

En primer lugar, cabe dejar establecido que las normas de la Ley N° 24.240 resultan inaplicables por cuanto no se está en presencia de un contrato de consumo, ya que la sociedad Tarjeta Negra SRL no puede ser considerada "consumidor" en los términos del art. 1 de la Ley N° 24.240 y art. 1092 del CCyCN, al no revestir el carácter de "destinatario final", pues el contrato celebrado tiene por objeto una actividad económica y lucrativa a prestarse a terceros, lo que evidencia que el bien contratado constituye el objeto mismo de la actividad económica de la referida sociedad.

Con esta primera aclaración, paso a analizar los cuestionamientos concretados en presentación de fs. 380/381.

a) Revisión y nulidad por abusiva de la cláusula que faculta al concedente a impedirle el ingreso al Country y lugar que es objeto de la concesión.

Para su resolución, y, en su caso, la aplicación del régimen contenido en los arts. 984 a 989 del CCyCN, estimo necesario comenzar con el análisis de los caracteres del contrato de concesión, respecto a lo cual, en opinión a la que adhiero y considero aplicable al caso, se ha establecido que: "i) Es de adhesión. En el contrato de concesión en general es el concedente quien impone las cláusulas del contrato, dejando al concesionario un escaso margen de negociación, ya que pocas cláusulas particulares pueden ser objeto de negociación. Por ello, la jurisprudencia ha reconocido al contrato de concesión como un contrato celebrado por adhesión a cláusulas predispuestas (CSJN,

“Automóviles Saavedra SA c. Fiat Argentina SA”, 04/08/1988, LL 1989-4 con nota de Antonio BOGGIANO, LLC 1989-693 con nota de Juan C. HARIR; JA 1988-III-56; LEIVA FERNÁNDEZ, Luis F.P. (dir.), Contratos civiles y comerciales, Colección de Análisis Jurisprudencial, 702; LORENZETTI, Ricardo L. (dir.), Contratos civiles y comerciales, Colección de Análisis Jurisprudencial, 266; DJ 1988-2-693; AR/JUR/1579/1988; CNCom. sala C, “Alfor SA c. Autolatina SA”, 20/12/1996, LL 1997-D-32; DJ 1997-2-609; AR/JUR/3756/1996; CNCom., sala B, “Automóviles Saavedra SA c. Fiat Argentina SA”, 08/05/1987, LL 1987-D-419, LEIVA FERNÁNDEZ, Luis F.P. (dir.), Contratos civiles y comerciales, Colección de Análisis Jurisprudencial, 675; DJ 1988-I-243; CNCom., sala C, “Peralta Hnos. SA c. Citroën Argentina SA”, 23/04/1984, AR/JUR/891/1984; CNCom., sala B, “Cilam SA c. Ika Renault SA”, 14/03/1983, LL 1983-C-233, AR/JUR/694/1983; CNCom., sala A, “Dillon SA c. Ford Motor Argentina SA”, 11/09/1973, LL Online, AR/JUR/69/1973).

La imposición de las condiciones de contratación por el concedente ha sido justificada en la función económica del contrato, que supone la integración del concesionario a una red de comercialización que ha tenido éxito y que el concesionario pretende aprovechar, sometiéndose a la reglamentación que efectúe el concedente (BUSTINGORRY, Rodrigo - DEL ROSARIO, Christian, “Contratos de distribución comercial”, en MARTORELL, Ernesto Eduardo (dir.), Tratado de Derecho Comercial, t. VII “Contratos comerciales modernos”, 1ª ed., La Ley, Buenos Aires, 2010, p. 415). Es el concedente quien redacta el texto del contrato y el del reglamento que en muchos casos lo acompaña, no pudiendo el concesionario apartarse de las cláusulas en ellos contenidas, salvo cuando medie abuso del concedente o una afectación del orden público, la moral o las buenas costumbres (MARZORATI, Osvaldo J., “Contrato de concesión en el Proyecto de Código Civil y Comercial”, en Contratos y sociedades en el Proyecto de Código Civil y Comercial, publicado por el Instituto de Derecho Empresarial de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales, Buenos Aires, 2013, p. 127). Sin embargo LLOBERA (Conf. LLOBERA, Hugo O. H., Contrato de concesión comercial, Astrea, Buenos Aires, 2006, ps. 81 y 82) sostiene que en ciertas concesiones puede existir un margen de negociación importante, tal el caso de un empresario que pretende ser concesionario ya lo ha venido siendo de un competidor y con una importante participación en el mercado o en el supuesto de pequeñas concesiones -restaurante o bufé-, que pueden dar margen para realizar una contraoferta a la realizada por futuro concedente. Agrega que, en función de lo expuesto, si se considera que el contrato de adhesión es un género, la concesión no debería ser calificada como tal, sobre todo cuando el contrato de adhesión es concebido para la contratación en masa, porque la concesión comercial no presenta esta última característica. Por ello, afirma que el contrato de concesión comercial puede ser considerado de adhesión si ésta es tomada como una forma especial de manifestación del consentimiento, sin perjuicio de que no se trata de una nota esencial. En similar sentido, se sostiene que aun cuando la concesión se instrumente mediante un contrato de adhesión, la empresa que asumirá el rol de concesionario no puede ser considerada “adherente” en su concepción moderna porque se trata de un empresario que toma una decisión previa evaluación de los mercados, de su capacidad económica y de financiamiento, además de los riesgos que se dispone asumir (Conf. ANAYA, Gonzalo Luis, “Los sistemas de distribución. Reflexiones sobre los contratos entre comerciantes”, en Revista de Derecho Comercial, del Consumidor y de la Empresa, La Ley, Buenos Aires, año V, n. 2, abril 2014, p. 214). En mérito a lo expuesto, siendo que el contrato de concesión es un contrato que en general es celebrado por adhesión a cláusulas generales predispuestas, son aplicables a su respecto las disposiciones contenidas en los arts. 984 a 989 del Código Civil y Comercial, bien que con la necesaria adecuación a las particularidades de la figura, que supone la existencia de dos partes contratantes que poseen calidad de empresarios (v. art. 1725). Así, procurando evitar abusos de la parte con mayor poder de negociación, el art. 985 del Código Civil y Comercial establece diversas pautas a las que debe ajustarse la redacción de un contrato por adhesión, esos es: las cláusulas generales predispuestas deben ser comprensibles y autosuficientes; la redacción debe ser clara, completa y fácilmente legible; se tienen por no

convenidas las cláusulas que efectúen reenvíos a textos o documentos que no se hubieran facilitado a la contraparte del predisponente, en forma previa o simultánea a la celebración del contrato. Como regla interpretativa, el art. 987 dispone que las cláusulas predispuestas que tengan una redacción ambigua, deben interpretarse en sentido contrario al predisponente. En cuanto a los posibles abusos en que pudiera incurrir el predisponente, el art. 988 ordena tener por no escritas las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones del predisponente, las que importe una renuncia o restricción a los derechos del adherente o amplíen derechos del predisponente que resulten de normas supletorias y las que debido a su contenido, redacción o presentación, no sean razonablemente previsibles. Una cláusula es abusiva cuando provoca la desnaturalización del vínculo obligacional y violenta la buena fe que debe primar en la contratación, perjudicando a la parte más débil (Conf. FERRER DE FERNANDEZ, Esther, H. S., "El contrato de distribución comercial su interpretación en el Código Civil y Comercial", en Derecho comercial y de las obligaciones, Abeledo Perrot, Buenos Aires, n. 272, ps. 806 y. 807). Los jueces, por el art. 989 del Código Civil y Comercial, están facultados para declarar la nulidad parcial del contrato y, simultáneamente, integrarlo si no puede subsistir sin comprometer su finalidad. Se reitera lo dicho en el sentido de que en cada caso los jueces deberían valorar que las partes contratantes poseen la condición de empresarios y según el caso aplicad a su respecto la regla del art. 1725 del Código Civil y Comercial." ("Tratado de los Contratos- Parte Especial - Tomo VI"; Luis F.P. Leiva Fernández; 1a. Edición; Ed. La Ley, Ciudad Autónoma de Buenos Aires - 2017; págs. 199/201).

En razón de los argumentos vertidos por las partes en los escritos de demandas y contestaciones de demandas, en ambos procesos acumulados, estimo que resulta controvertida la consideración de estar en presencia de un contrato celebrado por adhesión a cláusulas predispuestas.

Es que, tanto en el primer contrato, celebrado entre las partes en fecha 21/07/2014 (fs. 360/367), como en la llamada prórroga, celebrada en fecha 01/03/2018, se recurrió a la misma modalidad: oferta presentada por el futuro concesionario y aceptación por nota del futuro concedente.

Enfocados en lo aquí planteado, cabe detener nuestro análisis en los instrumentos acompañados en autos, por un lado, se acompaña, lo que las partes titulan como Oferta de Uso y Administración de V/ Club House de fecha 21/07/2014 -contrato originario - y por otro lado, la oferta de prórroga de uso y administración de V/ Club House de fecha 01/03/2018; sobre el particular, se entiende, conforme lo definido por el art. 957 del CCyCN, que el contrato es el acto jurídico mediante el cual dos o más partes manifiestan su consentimiento para crear, regular, modificar, transferir o extinguir relaciones jurídicas patrimoniales; esta definición debe cotejarse con el contenido en el derogado Código Civil, cuyo art. 1137 expresaba "Hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos"; según resulta de la nota puesta por Dalmacio Vélez Sarfield al citado artículo, la fuente que recibió es la obra de Savigny que conduce a una amplísima concepción del contrato ya que abarcaría incluso derechos no patrimoniales, esquema que, sin embargo, evitó el codificador argentino; el art. 957 transcribe el inc. 1° del art. 899 del Proyecto de 1998 con lo que mejora en opinión de Alterini respecto al derogado Código Civil los siguientes aspectos que muy brevemente se adelanta: a) se relaciona al contrato con su elemento primario que es el acto jurídico; b) se sustituye la referencia a personas por partes; c) se destaca el consentimiento -elemento volitivo sustancial por sobre la declaración de esa voluntad -; d) se delimita el ámbito entre la convención y el contrato en cuanto se inserta a éste en el campo patrimonial. (Tratado de los Contratos - Parte General I - Autor: Luis F. P. Leiva Fernández - Ed. Thomson Reuters La Ley - págs. 3/4).

Por otra parte, y como principio esencial en los contratos, se encuentra el artículo 961 del CCyCN que dice "Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe. Obligan no sólo a lo que está formalmente expresado, sino a todas las consecuencias que puedan considerarse

comprendidas en ello, con los alcances en que razonablemente se habría obligado un contratante cuidadoso y previsor”, la buena fe que impera en los contratos, es la buena fe “objetiva” también denominada buena fe lealtad. La buena fe “exige que las partes se comporten en lealtad y probidad durante la etapa preparatoria, celebratoria y ejecutoria del contrato, de ahí que se le impongan deberes de comunicación de claridad, de obligaciones implícitas, de hacer o no hacer lo que implica el logro del resultado buscado por medio del contrato, etcétera. El marco de proyección de esta regla es muy amplio y diversificado; en la vigencia del mismo está interesada la misma sociedad política, y el intérprete determina derechos y deberes sin olvidarla. La buena fe lealtad u objetiva - que es la que se deben los contratantes -, significa: colaboración recíproca, incluso precontractual; abstención de actos antifuncionales; cumplimiento no solo de lo pactado sino también de todas las consecuencias que puedan considerarse comprendidas en el contrato; interpretación de buena fe y prohibición de concluir intempestiva del contrato. El deber de colaboración es aplicación del deber de buena fe en la etapa precontractual y su incumplimiento conduce a supuestos de responsabilidad precontractual. (Código Civil y Comercial Comentado - Tratado Exegético - Director Jorge H. Alterini -Ed. Thomson Reuters La Ley - T. V - págs. 54/55).

Ahora bien, el Código Civil y Comercial ha receptado en su redacción a tres tipos de contratos: contratos discrecionales, contratos celebrados por adhesión a cláusulas generales predispuestas y contratos de consumo. En primer lugar, han sido definidos como contratos discrecionales, aquellos en donde las partes, cuando por su voluntad deciden contratar, tienen la posibilidad de discutir libremente los términos del acuerdo. El Código Civil y Comercial en el art. 958 reconoce la categoría y establece: “Las partes son libres para celebrar un contrato y determinar su contenido, dentro de los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres”. En segundo lugar, a partir del art. 984 del Código Civil y Comercial, se definen los contratos por adhesión a cláusulas generales predispuestas que son aquellos en donde una de las partes prefija los términos del contrato y la otra adhiere al mismo sin que haya participado en la estipulación de sus cláusulas. En tercer lugar, los contratos de consumo se regulan a partir del art. 1092 del Código Civil y Comercial.

Siguiendo el lineamiento marcado por nuestro ordenamiento jurídico, se advierte en los presentes autos, que nos encontramos en presencia de dos contratos, por un lado el celebrado en fecha 21/07/2014, y por otro lado, el celebrado en fecha 01/03/2018, que adelanto, considero que no podemos considerar que, en este caso en concreto, estemos ante un contrato y su prórroga, por cuanto el segundo contrato celebrado entre las partes, que si bien cuentan con igualdad de partes contratantes (aunque en el primero también intervino el Sr. Rodolfo Manuel Imbert - DNI N° 14.225.988) y objeto, sin embargo, presenta cláusulas que modifican sustancialmente lo acordado en el primer contrato; es que, en caso de una prórroga, se entiende que al vencimiento de un contrato, las partes acuerdan la continuación del contrato anterior con idénticas condiciones, con excepción del plazo del vencimiento; es decir, que la prórroga de un contrato se presenta como la continuidad del mismo contrato originario, que por su fecha de vencimiento perdería su vigencia. Teniendo a la vista, el contrato originario de fecha 21/07/2014 y su “prórroga” de fecha 01/03/2018, resulta a todas luces que nos encontramos en presencia de dos contratos distintos e independientes.

Al respecto, cobra relevancia la prueba de absolución de parte, llevada a cabo en la segunda audiencia de producción y conclusión de la causa para definitiva de fecha 06/12/2024, en donde el Sr. Ramón Luis Renta - DNI: 14.225.797 manifiesta expresamente como fueron las tratativas previas a la firma del segundo contrato de fecha 01/03/2018, en donde menciona: “Las rispideces con el Sr. Daniel Lucci comienza en el año 2017 (un año antes de la finalización del primer contrato) por motivo del acceso de la gente al salón de fiesta, en una oportunidad tuve que bajar de Tafí del Valle porque no dejaba pasar a la gente de un casamiento porque no se cumplía los métodos que él

exigía, así comenzaron las rispideces y mal trato terminando el año 2017 Daniel me amenaza de no renovar el contrato y yo le pido que atienda las distintas fiestas que yo tenía comprometida para el año 2018, porque siempre estuvo la promesa de él de renovar el contrato, por ello, me exige para renovar el contrato por un año, armar un nuevo contrato donde él ponía las pautas, es más, el día que vamos a firmar con el papá en la escribanía Colombres, el contrato que nos encontramos, es contrato hecho, sin poder cambiar ninguna cosa, lo firmas o quedas afuera, era así más o menos,...nos hicieron firmar un contrato, con cláusulas que no compartimos, pero no había alternativa, porque sino teníamos que hacer frente a 30 fiestas que ya estaban comprometidas, más que por plata, en compromisos con amigos, en esas cláusulas nos cambian los intereses, el monto de alquiler, un cláusula de la compra de los aires acondicionados (habíamos comprado 10 aires acondicionado, con el compromiso de él de devolver un X cantidad de porcentaje y un pago residual) bueno todo eso, lo elimino, y terminamos firmando por coacción (eso el relato porque se origina esto)”

Teniendo en cuenta las manifestaciones vertidas por el Ramón Luis Renta - DNI: 14.225.797, en fecha 06/12/2024, se infiere que en las tratativas previas a la firma del segundo contrato, las partes no discuten libremente y con plena voluntad los términos del contrato; si bien, instrumentalmente podríamos decir que estamos en presencia de un contrato discrecional, considero que, en verdad de los hechos, pruebas documentales y las constancias de autos, se advierte que el contrato de fecha 01/03/2018 se encuadra en los tipos de contrato por adhesión a cláusulas predispuestas, en donde las cláusulas son estipulaciones unilaterales impuestas por el concedente; resultan ilustrativas las distinciones que efectúa Díez -Picazo, quien caracteriza: “contratos por negociación a aquellos en que las partes debaten o discuten por lo menos, se encuentran en posición de debatir y discutir el contenido del que el futuro contrato ha de ser dotado”. En cambio, son contratos de adhesión o por adhesión, aquellos en que existe una previa pre redacción unilateral del contrato que es obra de una de las partes contratantes, por medio de formularios, impresos, pólizas o modelos preestablecidos y a la otra solo le es permitido declarar su aceptación o eventualmente su rechazo” (Código Civil y Comercial Comentado - Tratado Exegético - Autor: Jorge H. Alterini - Ed. Thomson Reuters La Ley - pag. 184).

Para arribar a esta conclusión, tengo presente que la modalidad de contratación adoptada (oferta del pretenso concesionario, por un lado, y nota de aceptación de la oferta por el concedente, por el otro) ha sido propia de los contratos que ha celebrado la entidad concedente, es decir, la Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf S.A.; para ello, valoro que la propia entidad presentó el contrato de fecha 30/12/2014, que fue concertado bajo la misma modalidad: oferta presentada por el Consorcio de Propietarios del San Pablo Country Life & Golf y nota de aceptación suscripta por el Sr. Daniel Alberto Lucci - DNI N° 14.352.320, en calidad de representante y apoderado de la Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf S.A.

Además, en todas la denominadas “ofertas” presentadas, esto es las dos de Tarjeta Negra SRL (de fechas 21/07/2014 y 01/03/2018) y la del Consorcio de Propietarios del San Pablo Country Life & Golf, presentan un texto casi idéntico como “Aclaraciones:”, en dos puntos: “1°) Una vez aceptada La Oferta, la relación que surja entre se regulará de conformidad con los términos y estipulaciones contenidos en las que en conjunto constituirán el “Acuerdo””; y, “2°) La Oferta se considerará aceptada una vez que se expida formalmente sobre la aceptación de la misma, dentro del plazo de días corridos a contar desde la fecha de emisión de la presente, entendiéndose que ha sido rechazada en caso de silencio”.

Estos textos casi idénticos que presentan las denominadas “ofertas” emitidas por distintos contratantes (Tarjeta Negra SRL y Consorcio de Propietarios del San Pablo Country Life & Golf), que solo difieren en aspectos que hacen al diverso objeto del contrato, me generan la convicción de

estar en presencia de un texto impuesto por quien era el destinatario de la propia oferta, y que resulta ser la misma persona en todos los casos: Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf S.A.; y, en base a ello, también resulta la convicción de que tal imposición se hace extensiva al contenido mismo de las denominadas “ofertas”.

Es que, conforme ya fuera señalado, uno de los caracteres que presentan los denominados contratos de concesión es precisamente el ser un contrato de adhesión, en los que resulta habitual que sea el concedente quien predispone unilateralmente los términos del acuerdo o contenido contractual (ver “Código Civil y Comercial Explicado - Doctrina y Jurisprudencia - Obligaciones y Contratos; Tomo II - Arts. 1187 a 1707; Director General: Ricardo Luis Lorenzetti; Ed. Rubinzal Culzoni; 1a. Edición; Santa Fe - 2020; pág. 589).

Entiendo que la modalidad adoptada para contratar fue también impuesta por quienes actuaron en representación de la concedente Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf S.A., a fin de ocultar el verdadero carácter de la contratación.

Al respecto, la doctrina, con criterio al que adhiero y considero aplicable al caso, ha señalado: “11.7) Ocultamiento del carácter adhesivo. Normalmente el carácter adhesivo surge, por así decirlo, in re ipsa del mismo documento negocial. Pero podría ocurrir que dicho carácter venga ocultado por la parte predisponente a través de diferentes modalidades que una práctica distorsiva emplea para ello. En dichos casos, obviamente, tratándose las reglas de esta Sección de normas imperativas de orden público, el juez podrá someter el acto a la normativa eludida por aplicación del instituto del fraude a la ley (art. 12).” (“Código Civil y Comercial Explicado - Doctrina y Jurisprudencia - Obligaciones y Contratos - Tomo I; Arts. 724 a 1186; Director General: Ricardo Luis Lorenzetti; Ed. Rubinzal Culzoni; 1a. Edición; Santa Fe - 2020; pág. 985).

En mérito a lo considerado, doctrina y pruebas obrantes en autos, en especial la valorada precedentemente, dejo establecido que el contrato celebrado en fecha 01/03/2018 entre Tarjeta Negra SRL, representada por el Sr. Ramón Luis Renta, y en el carácter de concesionaria, y la Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf S.A., como concedente, debe ser caracterizado y sujeto al régimen de los contratos celebrados por adhesión a cláusulas generales predispuestas; en base a ello, pasaré a analizar las cláusulas contractuales denunciadas como abusivas, y respecto de las cuales se solicita su nulidad, para lo cual tendré a la vista el contrato de fecha 21/07/2014 y el segundo contrato de fecha 01/03/2018.

Sobre el particular, enseña la experiencia que la parte que domina la prestación domina el contrato, y que el contratante que domina el contrato controla el reparto de riesgos y, contemporáneamente, centraliza la elaboración del documento contractual. Finalmente, esta situación de dominio, inevitablemente se prolonga en el proceso. Frente a esta regla de la experiencia, el legislador ha preferido ir, sin rodeos, al núcleo habitual del abuso: la desnaturalización jurídica o normativa de las obligaciones, prohibiendo el “desequilibrio jurídico injustificado” en la distribución de derechos y deberes entre las partes. (“Código Civil y Comercial Explicado - Doctrina y Jurisprudencia - Obligaciones y Contratos - Tomo I; Arts. 724 a 1186; Director General: Ricardo Luis Lorenzetti; Ed. Rubinzal Culzoni; 1a. Edición; Santa Fe - 2020; pág. 475).

Bajo este orden de idea, y analizando en concreto las cláusulas que la representación de Tarjeta Negra SRL señala como abusivas y pide su nulidad, cabe mencionar que, en la llamada “oferta de prórroga de uso y administración de V/Club House de fecha 01/03/2018”, es decir, el segundo contrato celebrado entre las partes, el cual se tiene a la vista y fueron adjuntados a la causa tanto por el actor como por el demandado, se incorpora en su redacción en la cláusula III. Precio:...Forma de Pago: A)...B)...C)...D).., lo siguiente: **“De no cumplirse con el procedimiento citado, El concedente se reserva la facultad de no autorizar la realización del evento y evitar el ingreso al Country de toda**

persona no declarada y autorizada conforme a lo previsto ut supra, incluyendo el propio Concesionario, no pudiendo reclamar el mismo, suma alguna por ningún concepto indemnizatorio, debiendo incluso mantener indemne al concedente por cualquier reclamo de terceros producto del incumplimiento del Concesionario”

Sin perjuicio de ello, cabe precisar, que es el contrato originario de fecha 21/07/2014, es decir, primer contrato celebrado entre las partes, el cual se tiene igualmente a la vista, el que ya cuenta con una redacción de igual sentido, donde menciona expresamente en la Cláusula IV: Precio: Forma de Pago: A)...B)”...De no cumplirse con el procedimiento citado, El Concedente se reserva la facultad de no autorizar la realización del evento y evitar el ingreso al Country de toda persona no declarada y autorizada conforme a lo previsto ut supra”

De allí que, a los fines de la interpretación de los contratos de fecha 21/07/2014 y de fecha 01/03/18, deberán tenerse en cuenta los requisitos y pautas hermenéuticas específicas contenidas en los artículos 985 a 998 del CCyCN. Es que, a partir de la sanción del CCyCN, la temática de control de cláusulas contractuales no se limita al ámbito del derecho del consumidor, sino que incluye un espectro más amplio de supuestos en los que una parte predispone el contenido del contrato y la otra parte se limita simplemente a adherir. No obstante, deberán aplicarse también los principios y reglas generales vigentes en materia de contratos, en cuanto sea pertinente.

Ciertamente, considero que, en el presente caso, nos hallamos frente a un supuesto de cláusula abusiva, por parte del Concedente predisponente, frente al Concesionario aceptante, pues, si bien, tanto, en la redacción del contrato originario de fecha 21/07/2014 y su mal denominada “prórroga de contrato” de fecha 01/03/2018, se han consignado cláusulas de igual tenor, las facultades que se reconocen al concedente aparecen como extralimitadas y habilitantes de una suerte de “Justicia” por mano propia, lo que resulta repugnante a toda idea de Justicia, contrariando los principios de buena fe, moral y buenas costumbres.

Bajo esa óptica, cabe recordar que el instituto previsto por la ley sustancial para considerar a una cláusula contractual como abusiva, refiere a los supuestos en los que ésta se presenta consagrando una evidente desigualdad de las partes, sin razonabilidad ni justificación, resultando un factor de riesgo propicio para el abuso de la autonomía de las partes; y, se entienden como tales, aquellas cláusulas que desnaturalizan las obligaciones del predisponente o la que importa un renuncia o restricción a los derechos del adherente; la misma se encuentra regulada en el artículo 988 y siguientes del CCyCN, que expresamente menciona: “Cláusulas abusivas: En los contratos previstos en esta sección, se deben tener por no escritas: a) las cláusulas que desnaturalizan las obligaciones del predisponente; b)...c)...”.

Con respecto al régimen de estos contratos de adhesión y la necesidad de adoptar medidas que frenen la lógica tentación de introducir cláusulas abusivas que la parte más débil del contrato se vería obligada a aceptar, la doctrina enseña que: “**4. Ámbito de la libertad contractual en los contratos celebrados por adhesión.** Las cláusulas predispuestas constituyen un plexo normativo ideado por una de las partes sin la participación de la otra. De modo que en la negociación, sin duda la libertad se restringe en claro detrimento de lo previsto en el art. 958 (“Libertad de contratación. Las partes son libres para celebrar un contrato y determinar su contenido, dentro de los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres”) y también en el art. 990 (“Libertad de negociación. Las partes son libres para promover tratativas dirigidas a la formación del contrato, y para abandonarlas en cualquier momento”). Sin embargo, no desaparece totalmente, pues la parte que decide contratar toma una decisión voluntaria no ya para determinar el contenido del contrato (art. 958) sino para decidir vincularse o no hacerlo. Por esa merma en la libertad negocial del contrato se prevén reglas especiales para este tipo de contratos en los que el sistema jurídico ejerce un control más cercano. La libertad contractual es: a) contratar, b) no hacerlo, c) con quien contratar,

d) qué contratar. Las cláusulas generales predispuestas limitan qué contratar. **5. Caracteres del contrato celebrado por adhesión a cláusulas generales de contratación.** Sin pretender que constituya una enunciación exhaustiva, pueden afirmarse las siguientes notas características. La elaboración es unilateral (Conf. Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 1993, T° I, p. 139; Stiglitz, Rubén, Contratos civiles y comerciales, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, T° I, p. 250; Vázquez Bote, Eduardo, Tratado teórico práctico y crítico de derecho privado puertorriqueño, Butterworth, San Juan, 1992, T° IX, p. 19; Leiva Fernández, Luis F. P., Tratado de los Contratos, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 84). No hay negociación (Sobre la Regla 2.19 (2) de los Principios de Unidroit, ver Perales Viscasillas, Pilar, Formación. Comentario a los Principios de Unidroit para los Contratos del Comercio Internacional, Aranzadi, Pamplona, 1999, p. 58. También, ver la definición de Díez-Picazo citada en el comentario a este artículo; Leiva Fernández, Luis F. P., Tratado de los Contratos, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 84) porque el contratante presta su anuencia a un esquema impuesto por el predisponente. El predisponente suele tener mayor poder económico que el adherente (Conf. Puig Brutau, José, Fundamentos de derecho civil, Bosch, Barcelona, 1978, T° II, vol. I, p. 478; Stiglitz, Rubén S., Contratos civiles y comerciales, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, T° I, p. 251; Vázquez Bote, Eduardo, Tratado teórico práctico y crítico de derecho privado puertorriqueño, Butterworth, San Juan, 1992, T° IX, p. 19; Leiva Fernández, Luis F. P., Tratado de los Contratos, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 84), pero solo es una presunción, pues también hay contratos por adhesión cláusulas generales entre empresas. La existencia de un contrato con cláusulas generales predispuestas no significa excluir la competencia ni que exista monopolio, pues pueden incluirse cláusulas predispuestas aunque haya opción de contratar con otro. Las cláusulas generales predispuestas constituyen una invitación a ofertar (art. 973 del Código) dirigida a sujetos en general y subsistente en el tiempo (Regla 2.19 (2) de los Principios de Unidroit). El contenido de las cláusulas generales predispuestas es rígido (Conf. Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 1993, T° I, p. 139; Puig Brutau, José, Fundamentos de derecho civil, Bosch, Barcelona, 1978, T° II, vol. I, p. 478; Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 1993, T° I, p. 139; Vázquez Bote, Eduardo, Tratado teórico práctico y crítico de derecho privado puertorriqueño, Butterworth, San Juan, 1992, T° IX, p. 19; Leiva Fernández, Luis F. P., Tratado de los Contratos, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 84), no puede aumentarse ni disminuirse. (...) Finalmente y como consecuencia de todo lo dicho anteriormente, el sistema jurídico suele establecer un sistema de control sobre su contenido. (...)

7. Límites previstos en el Código para mantener el equilibrio de los contratos por adhesión a cláusulas generales predispuestas. Sin embargo, los contratos discrecionales tampoco son garantía por sí mismos de mantener el equilibrio contractual, ya que la diferencia entre capacidad negocial de las partes puede traducirse en contratos en donde tampoco se respete la equivalencia de las prestaciones. En todo caso, como todos los tipos de contratos tiene igual valor vinculante, lo que el derecho debe cuidar es que en todos ellos se mantenga el equilibrio en las prestaciones. Para ello el Código Civil y Comercial recurre a las reglas previstas en los arts. 984 a 989, y a los límites establecidos respecto del objeto, a la causa y por la buena fe. Respecto del objeto de los contratos, el art. 1004 dispone que no pueden ser hechos imposibles, o que estén prohibidos por la ley, contrarios a la moral, al orden público, a la dignidad de la persona humana, lesivos de los derechos ajenos, ni los bienes que por un motivo especial se prohíbe que lo sean. La causa del contrato juega también un papel trascendente en este sentido, conforme se expresa en el art. 1014 del Código Civil y Comercial, estableciendo que el contrato es nulo si su causa es contraria a la moral, el orden público, las buenas costumbres o si ambas partes lo han concluido por un motivo inmoral o ilícito. Finalmente, en el capítulo 3° del Título Preliminar, "Ejercicio de los derechos", se prevén disposiciones como el principio de buena fe, abuso del derecho, abuso de posición dominante, orden público y fraude a la ley, la renuncia de derechos y la consagración de los derechos de incidencia colectiva." (Código Civil y Comercial Comentado: Tratado Exegético, 3ª

edición actualizada y aumentada, Tomo V - ARTS. 957 A 1122 - Director General: Jorge Horacio Alterini; Director del Tomo: Luis F.P. Leiva Fernández; Coordinador: Ignacio E. Alterini - Ed. La Ley, Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; págs. 185/189).

Comentando el art. 985 del CCyCN, en tanto dispone: "Requisitos. Las cláusulas generales predispuestas deben ser comprensibles y autosuficientes. La redacción debe ser clara, completa y fácilmente legible. Se tienen por no convenidas aquellas que efectúan un reenvío a textos o documentos que no se facilitan a la contraparte del predisponente, previa o simultáneamente a la conclusión del contrato. La presente disposición es aplicable a la contratación telefónica, electrónica o similares", se enseña que: **"1. Previo a su comprensión, las cláusulas predispuestas deben ser cognoscibles por el no predisponente.** El Código Civil y Comercial omite como elemento prioritario y fundamental que las cláusulas predispuestas a las que adhiera el no predisponente deben resultar cognoscibles por él. Si bien puede entenderse que la comprensión importa el conocimiento, no siempre es ésa la conclusión, porque bien pueden serles expuestas —relatadas— sin que ello implique la posibilidad de acceder al conocimiento directo por el no predisponente. En todo caso, cabe destacar que bastaría con que el no predisponente tenga la posibilidad cierta de acceder a las cláusulas (Conf. Alterini, Atilio A., *Contratos. Teoría general*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, p. 132; art. 1397 del Código Civil peruano; art. 1435 del Código Civil quebequés: art. 10 de la ley española 26/1984 del 19 de julio 1984, *Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU)*; art. 5° de la ley española 7/1998 sobre *Condiciones Generales de la Contratación*; art. 33 del Proyecto de Código Europeo de Contratos elaborado por la Academia de Iusprivatistas Europeos de Pavía y el art. 18 de la Parte General de Contratos del Proyecto de Código de Puerto Rico), aunque no se requiere que efectivamente las conozca. Por aplicación del principio ahora recibido por esta norma se negó la aplicación de una tasa de intereses que no había sido informada en el momento de contratar la tarjeta de crédito (CNCom., sala B, 28/4/1998, "Finvercon S.A. c. Pierro, Claudia A.", LA LEY, 1998-C, 623, cit. por Hernández, Carlos A., "El contrato por adhesión en el Código Civil y Comercial de la Nación", *Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos 2015* (febrero), 25/2/2015, 51), y en otro caso se rechazó la exclusión de cobertura del siniestro en un contrato de seguros cuya póliza no se entregó al asegurado con las condiciones generales de contratación del seguro (CCiv. y Com., Mar del Plata, sala II, 25/4/2013, "Argañaraz, Hugo E. c. Alvarengo, José Daniel s/daños y perjuicios", RCyS, 2013-IX, 275, cit por Hernández, Carlos A., "El contrato por adhesión en el Código Civil y Comercial de la Nación", *Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos 2015* (febrero), 25/2/2015, 51). **2. Cláusulas prohibidas por sus características formales.** La norma en análisis prevé requisitos positivos y negativos; es decir, elementos que deben concurrir y otros que se penalizan. Son requisitos exigibles: que las cláusulas sean, a) comprensibles, b) autosuficientes, c) con redacción clara, d) completa y e) fácilmente inteligible (Puede verse Santarelli, Fulvio G., "El contrato de consumo en el Código Civil y Comercial de la Nación", *Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos 2015* (febrero), 25/2/2015, 223; Luft, Marcelo E., "Las cláusulas generales predispuestas, contratos de adhesión y prácticas abusivas en la relación de consumo. Jurisprudencia sobre el particular y su recepción en el Código Civil y Comercial de la Nación", RDCO, 283-320). En cambio se penalizan con la nulidad aquellas que a) efectúen un reenvío a textos o documentos que no se facilitan a la contraparte del predisponente, previa o simultáneamente a la celebración del contrato. De estos recaudos significan lo mismo "autosuficiente" y "completa". Ambos se corresponden en su aspecto negativo con la prohibición de contener un reenvío a textos o documentos que no se facilitan a la contraparte del predisponente, previa o simultáneamente a la celebración del contrato. También tiene significado equivalente "comprensible" y "fácilmente inteligible" siendo el recaudo de "redacción clara" un mero ejemplo de cómo lograrlo. Pero no serán fácilmente inteligibles las cláusulas que están redactadas en letra minúscula —lo que obviamente no es para ahorrar papel (Ver Leiva Fernández, Luis F. P., "Existe otro vicio de la voluntad", en Libro homenaje a Fernando

Vidal Ramírez, Idemsa, Lima, 2011, T° I, p. 658; Leiva Fernández, Luis F. P., Tratado de los Contratos, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 162; Luft, Marcelo E., "Las cláusulas generales predispuestas, contratos de adhesión y prácticas abusivas en la relación de consumo. Jurisprudencia sobre el particular y su recepción en el Código Civil y Comercial de la Nación", RDCO, 283-320: destaca que justamente los contratos impresos en formularios tienen gran extensión, con múltiples cláusulas, en ocasiones ininteligibles, por lo que para favorecer su edición se emplean textos redactados en pequeños caracteres)- con expresiones en lenguaje técnico o en idiomas extranjeros. Y no es que no se pueda contratar sobre la base de un texto en lengua extranjera, todos los días se hace, pero si es con cláusulas predispuestas y se forma por adhesión, estas cláusulas no serán válidas, salvo que se celebre entre profesionales del tema objeto del contrato, o con personas que tengan a ese idioma como lengua materna (Ver Alterini, Atilio A., Contratos. Teoría general, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, p. 391; Lasarte Álvarez, Carlos, Principios de derecho civil, Trivium, Madrid, 1995, T° III, p. 74 párr. 1.a) de la ley española 26/1984, del 19 de julio 1984, Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios; art. 5° de la directiva 93/13 CEE del Consejo, del 5 de abril de 1993). Si bien mediante instrumento privado se admite contratar en cualquier idioma por tratarse la prevista en el presente artículo de una modalidad de contratación masiva, cabe sostener que debe expresarse en el idioma del país. La redacción canónica —sujeto verbo y predicado en idioma español— es la indicada para lograr la fácil inteligibilidad requerible en esta lengua. Súmese a ello evitar la redacción en negativo (Por la dificultad que entraña la comprensión de las frases redactadas en forma negativa es que incluso el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en su art. 411, dispone en lo pertinente: "Art. 411: "Las posiciones serán claras y concretas; no contendrán más de un (1) hecho; serán redactadas en forma afirmativa..."), poner al sujeto al inicio de la frase y cerca del verbo. En sentido análogo, el Draft of common frame of reference (Blandino Garrido, María Amalia, en Vaquer Aloy, Antoni, Bosch Capdevila, Esteve, Sánchez González, María Paz (coord)., Derecho Europeo de Contratos. Libros II y IV del Marco Común de Referencia, Atelier, Barcelona, 2012, T° I, p. 645) propone "II. 9:402: Deber de transparencia en las cláusulas no negociadas individualmente. 1) Quien predisponga cláusulas que no hayan sido negociadas individualmente tiene el deber de asegurar que las mismas son redactadas y comunicadas en un lenguaje sencillo e inteligible. b En un contrato celebrado entre un empresario y un consumidor una cláusula que haya sido predispuesta por aquél incumpliendo el deber de transparencia impuesto en el párrafo (I), podrá ser considerada solo por este motivo abusiva". (...)

4. Sanción de nulidad parcial. La norma sanciona con la nulidad parcial prevista en el art. 389 ("Principio. Integración. Nulidad total es la que se extiende a todo el acto. Nulidad parcial es la que afecta a una o varias de sus disposiciones. La nulidad de una disposición no afecta a las otras disposiciones válidas, si son separables. Si no son separables porque el acto no puede subsistir sin cumplir su finalidad, se declara la nulidad total. En la nulidad parcial, en caso de ser necesario, el juez debe integrar el acto de acuerdo a su naturaleza y los intereses") a las cláusulas que reenvíen o remitan o pretendan integrar el contenido contractual con textos o documentos que no se facilitan a la contraparte no predisponente, con carácter previo o simultáneo a la celebración del contrato. Desgraciadamente el Código Civil y Comercial no prevé el recaudo del doble ejemplar ni para los actos jurídicos bilaterales ni para los contratos, excepto para los contratos bancarios (art. 1380), cuya sola inclusión confirma la ausencia general. Deberá recurrirse a un recibo por la documentación complementaria recibida, en los términos del art. 896 ("Recibo. El recibo es un instrumento público o privado en el que el acreedor reconoce haber recibido la prestación debida"). Pero, ¿cuál es la sanción para las restantes cláusulas prohibidas, aquellas que no resultan comprensibles ni autosuficientes y cuya redacción no es clara, completa ni fácilmente inteligible? Podría sostenerse que no es la nulidad parcial, porque si no, estaría prevista para todos los supuestos en el mismo artículo, y solo se prevé para el de la documentación complementaria. Sin embargo, sin sanción no es tuitiva sino una mera enunciación de principios. Ese defecto de legística

no puede privar de la protección buscada por el legislador. La sanción es la nulidad parcial y la carga de la prueba compete al predisponente, porque el Código no ha previsto ningún elemento probatorio que quede en poder del contratante adherente no predisponente (Esto para los contratos bancarios en el art. 1380. Desde luego que el recibo del pago —art. 896— es inoperante, pues solo prueba la prestación cumplida y no la pendiente). Por aplicación del precepto en comentario se ha dispuesto que "la restitución de las sumas de dinero abonadas en exceso por el suscriptor de un plan de ahorro debe admitirse si la redacción de las condiciones generales del contrato no es completa ni autosuficiente (arts. 984 y 985, CCCN; art. 4 Ley 24.240), así como tampoco se comprenden los montos y porcentuales indicados, pues quien paga debe conocer por qué causa—fuente lo hace y la dimensión de su obligación" (CNCiv., sala J, 15/6/2017, "Cardozo, Elviro Walter c. Interplan S.A. s/cobro de sumas de dinero", La Ley Online). **Opinión de Alterini, J. H. y Alterini, I. E. en la 1ª edición.** La eliminación como regla de la exigencia del doble ejemplar se remonta al primer Proyecto de Unificación Legislativa Civil y Comercial de 1987, donde al influjo del pensamiento de los comercialistas se entendió que era "incompatible con las necesidades del tráfico". Es cierto que su ausencia puede generar problemas probatorios, pero la aplicación irrestricta de esa exigencia podría frustrar la concreción de negociaciones bilaterales en las que no se tomó la precaución de generar el doble ejemplar. Por ello, en los Fundamentos del Proyecto de 1998 se recordó que la eliminación propiciada por el Proyecto de 1987 "había contado con el aval de la doctrina que lo comentó" (Fundamento 44). Repárese en que la actitud previsor de las partes, ya no como imperativo legal, puede procurar anticipadamente la prueba del acto ejercitando la posibilidad de requerir el doble ejemplar. (...) **6. Las conclusiones de las VII Jornadas Nacionales de Derecho Civil sobre este tema.** En 1981 se desarrollaron las VII Jornadas Nacional de Derecho Civil en la Universidad Nacional de La Plata. Las conclusiones de la Comisión 3 resultaron de tal trascendencia que hoy se ven reflejadas en varias de las normas contenidas en los arts. 984 a 989. Se transcriben en nota que se considera insoslayable (Comisión 3: "Contratos con contenido predispuesto. Condiciones negociales generales. I. Validez o invalidez de las condiciones generales. A. Los contratos concluidos sobre la base de condiciones generales constituyen materia del Derecho contractual. Las condiciones generales de los contratos por sí mismas no tienen eficacia normativa, ni pueden ser equiparables a la ley ni a la costumbre ni a los usos comerciales. El control jurisdiccional de los contratos concluidos por adhesión a condiciones generales es pertinente no solo en la indagación de la invalidez e interpretación de sus cláusulas, sino además en la eventual revisión de las mismas. B. Se hallará comprometida la validez del contrato con condiciones predispuestas, cuando éstas no integren la propuesta ni formen parte de un instrumento separado que el adherente declare conocer o cuando el mismo quede sustraído al conocimiento del contenido negocial. Las condiciones generales que pueden calificarse como 'sorpresivas' no integran el contrato. C. Están afectados de nulidad relativa los contratos celebrados mediante condiciones generales cuando éstas comprometan elementos esenciales de la contratación. Si comprometen elementos accidentales el contrato será válido, pero las cláusulas cuestionadas serán pasibles de nulidad. Solo la parte afectada podrá solicitar la declaración de nulidad del contrato o de la cláusula, según el caso. Cuando se trate de condiciones que hieran elementos accidentales, el juez podrá, a pedido de parte, modificar la cláusula viciada. D. Las condiciones generales no derogan los efectos normales o naturales de los contratos típicos, consagrados por normas dispositivas. II. Interpretación e integración. A. Las condiciones generales deben ser interpretadas, en caso de oscuridad o duda, en contra del predisponente y a favor del adherente. B. Las estipulaciones contractuales individuales tienen preferencia sobre las condiciones negociales generales. C. Las cláusulas manuscritas o mecanografiadas en los claros tienen preferencia sobre las impresas. III. Normativa para ser eventualmente incorporada al Código Civil. A. En una reforma del Código Civil deben introducirse disposiciones que conformen un régimen destinado a regular los contratos con contenido predispuesto. Es conveniente que la ley los tenga en cuenta dedicándoles disposiciones específicas

y haciéndose cargo de nuevas formas de violencia y nuevos supuestos de nulidad. B. Dicha regulación deberá declarar: a) la ineficacia de la cláusula que exonere o limite la responsabilidad por culpa grave o dolo del predisponente; la que disponga la inversión de la carga de la prueba; la que otorgue la facultad de resolver unilateralmente el contrato, o de suspender su ejecución, en ambos casos sin causa bastante, etc.; b) podrán anularse las cláusulas que, sin causa suficiente sancionen a cargo del otro contratante caducidades, limitaciones a la facultad de oponer excepciones, restricciones a la libertad de contratar con terceros, prórroga tácita o renovación del contrato, cláusulas compromisorias o de derogación de la competencia de la autoridad judicial".) (Código Civil y Comercial Comentado: Tratado Exegético, 3ª edición actualizada y aumentada, Tomo V - ARTS. 957 A 1122 - Director General: Jorge Horacio Alterini; Director del Tomo: Luis F.P. Leiva Fernández; Coordinador: Ignacio E. Alterini - Ed. La Ley, Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; págs. 189/195).

El sistema se completa con los arts. 987, respecto de la interpretación de estas cláusulas ("Interpretación. Las cláusulas ambiguas predispuestas por una de las partes se interpretan en sentido contrario a la parte predisponente") y 988 sobre las que se consideran abusivas ("Cláusulas abusivas. En los contratos previstos en esta sección, se deben tener por no escritas: a) las cláusulas que desnaturalizan las obligaciones del predisponente; b) las que importan renuncia o restricción a los derechos del adherente, o amplían derechos del predisponente que resultan de normas supletorias; c) las que por su contenido, redacción o presentación, no son razonablemente previsibles") del CCyCN.

En su comentario de estas normas se ha destacado que: **"2. Esta regla es complementaria de las previstas para los contratos en general.** Las contenidas en los arts. 1061 a 1068 se aplican a todos los tipos de contratos que no sean de consumo, que tienen su propia regla en el art. 1095. Justamente la modalidad de los contratos por adhesión a cláusulas predispuestas "impide acudir a criterios subjetivos, como podría ser la indagación de la intención común de los contratantes" (Luft, Marcelo E., "Las cláusulas generales predispuestas, contratos de adhesión y prácticas abusivas en la relación de consumo. Jurisprudencia sobre el particular y su recepción en el Código Civil y Comercial de la Nación", RDCO, 283-320). Las cláusulas ambiguas deberían ser inválidas en razón de lo dispuesto en el art. 985, pero en caso de que el no predisponente no impulse la acción de nulidad, las cláusulas ambiguas deben interpretarse conforme al artículo en comentario en contra del predisponente. Es una disposición que debería alentar a los predisponentes a redactar y proponer cláusulas claras y unívocas. Si el contrato con cláusulas generales predispuestas y celebrado por adhesión instrumenta una relación de consumo, la aplicación del art. 1095 lleva a una solución análoga en favor del no predisponente que en tal caso es el consumidor. (...) **1. Método seguido para establecer qué cláusulas son abusivas en los contratos de contenido predispuesto. Denominación. Contratos a los que se aplica.** Se suelen utilizar diversos métodos, enunciar directamente las cláusulas sancionadas como abusivas establece pautas generales o señalar especialmente algunas cláusulas abusivas donde la calificación "especial" no descarta en modo alguno la existencia de otras. El primer método es muy poco eficaz, porque la creatividad en las cláusulas contractuales no tiene límites, de modo que siempre quedará alguna claramente abusiva sin merecer sanción. En esto tiene mucho que ver el sistema de control de las cláusulas abusivas que se prevé en el artículo siguiente. El Código Civil y Comercial opta por el segundo sistema, el de las pautas generales. El tercer sistema parece ser el más eficaz porque participa de ambas características, es el que utiliza el art. 20 de la Parte General de los Contratos en el Proyecto de Puerto Rico. Nuestro Código también se inclina por la anulabilidad de las cláusulas abusivas y no por su nulidad lisa y llana. De modo que entre el sistema de listas "negras" (inválidas) toma partido por el sistema conocido como de listas "grises" (invalidables) (Ver Alterini, Atilio A., Contratos. Teoría general, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, p. 390; Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del

derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 1993, T° I, p. 325; Lasarte Álvarez, Carlos, Principios de derecho civil, Trivium, Madrid, 1995, T° III, p. 75). La lista de este artículo es claramente incompleta y ampliable de modo que puedan incluirse otros supuestos (Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 1993, T° I, p. 353, con referencia a la LGDCU española). El Código utiliza la denominación de "cláusulas abusivas" (ni vejatorias ni inicuas) que es suficientemente difundida en la Unión Europea, a partir del art. 2.a) de la directiva 93/13 CEE del Consejo de 5 de abril de 1993 (Conf. Serra Rodríguez, Adela, Cláusulas abusivas en la contratación, Aranzadi, Pamplona, 1996, pp. 78 y ss.). La presente regla se aplica a todo tipo de contrato celebrado por adhesión a cláusulas predispuestas. Los de consumo, aunque reúnan esta característica, se regulan por lo dispuesto en los arts. 1117 a 1122. Y aunque esa es la aplicación directa de la norma, en forma indirecta puede sostenerse que en orden a los contratos paritarios "al interpretar en forma conjunta el art. 988 del Código Civil y Comercial, con los arts. 960 y 961 del mismo cuerpo normativo; y a la luz de las excepciones contenidas en la Sección 307 del BGB alemán, puede sostenerse que serán abusivas las cláusulas en los contratos paritarios que vulneren el principio general de la buena fe mediante alguna de las siguientes formas: a) Generen desventajas económicas para una de las partes sin una debida contraprestación; b) Su aplicación devenga en efectos contrarios a la finalidad específica del contrato; c) Los efectos de la cláusula sean contrarios a los que alguna de las partes normalmente espera del desarrollo del negocio" (Krieger, Walter F., "Sobre cláusulas abusivas en el nuevo Código. Su aplicación a los contratos paritarios y de consumo, LA LEY, 23/6/2015).

2. Concepto de abuso. Sanción de nulidad. La regla del art. 1071 del derogado Código Civil ha sido recibida en el art. 10 del Código Civil y Comercial ("Abuso del derecho. El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considera tal el que contraría los fines del ordenamiento jurídico o el que excede los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres. El juez debe ordenar lo necesario para evitar los efectos del ejercicio abusivo o de la situación jurídica abusiva y, si correspondiere, procurar la reposición al estado de hecho anterior y fijar una indemnización"). Básicamente es abusivo lo que contraría los fines del ordenamiento jurídico o el que excede los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres. La sanción de un acto abusivo es la nulidad, que por tratarse de una cláusula contractual —y salvo que sea estructural para la subsistencia del resto del contrato— será parcial en los términos del art. 389 ("Principio. Integración. Nulidad total es la que se extiende a todo el acto. Nulidad parcial es la que afecta a una o varias de sus disposiciones. La nulidad de una disposición no afecta a las otras disposiciones válidas, si son separables. Si no son separables porque el acto no puede subsistir sin cumplir su finalidad, se declara la nulidad total. En la nulidad parcial, en caso de ser necesario, el juez debe integrar el acto de acuerdo a su naturaleza y los intereses que razonablemente puedan considerarse perseguidos por las partes"). Los requisitos previstos positivamente en el art. 985: que las cláusulas sean, a) comprensibles, b) autosuficientes, c) con redacción clara, d) completa y e) fácilmente inteligible, son supuestos de cláusulas abusivas. Otra previsión —prevista para los contratos de consumo en el art. 1120 ("Situación jurídica abusiva. Se considera que existe una situación jurídica abusiva cuando el mismo resultado se alcanza a través de la predisposición de una pluralidad de actos jurídicos conexos")- es la de la situación jurídica abusiva en la que el resultado abusivo se produce a partir de la conexión entre diferentes actos jurídicos unidos en la búsqueda de tal finalidad. (...) Calificar a una cláusula como abusiva implica recurrir a un criterio objetivo que prescinde de la buena o mala fe del sujeto que la estatuye, pues "lo determinante para su calificación es el efecto que causa en la ecuación contractual. Se trata de un criterio objetivo que pondera el resultado que provoca la estipulación, esto es, el desbalance en la relación que supone toda ventaja excesiva, y no ya la conducta maliciosa o disfuncional del agente que la introdujo" (Zentner, Diego H., "Las cláusulas abusivas en el Proyecto de Código Civil y Comercial", SJA, 31/10/2012, 27; JA 2012-IV). El tema "se

centra en la idea del 'desequilibrio significativo', una estipulación abusiva es la que desarticula injustificadamente el sinalagma o determina una alteración del principio de equivalencia funcional de las prestaciones" (Zentner, Diego H., "Las cláusulas abusivas en el Proyecto de Código Civil y Comercial", SJA, 31/10/2012, 27; JA 2012-IV). **3. Algunos supuestos en particular: incs. a) y b).** La ley 24.240 de defensa del consumidor ha incidido notoriamente en el texto del art. 988, pues esa ley expresa en su art. 37, que se tiene por no convenidas (es decir, que son nulas de pleno derecho): "a) Las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños; b) Las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte; c) Las cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor". Los supuestos previstos en ambos incisos producen el quiebre del equilibrio contractual. El inc. a) desnaturalizando las obligaciones del predisponente, v. gr., sujetándolas a una condición o computando plazos desde el cumplimiento de otro incierto o de una condición. Limitando el quantum del resarcimiento a cargo del predisponente o lisa y llanamente excusándolo (Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 1993, T° I, p. 354; Lorenzetti, Ricardo L., Tratado de los contratos, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires - Santa Fe, 1999, T° I, p. 171; art. 30, inc. 4°, Proyecto de Código Europeo de Contratos elaborado por la Academia de Iusprivatistas Europeos (Grupo de Pavía)), invirtiendo el onus probandi, imponiendo su interpretación del contrato al no predisponente (Conf. Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 1993, T° I, p. 355), o lisa y llanamente autorizando al predisponente a modificar unilateralmente cualquier contenido del contrato (Conf. Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 1993, T° I, p. 355; ley española 26/1984, del 19 de julio 1984, Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios; anexos j) y k) de la directiva 93/13, CEE del Consejo, del 5 de abril de 1993; arts. 1), j) y k) del anexo de la ley francesa 93-949, del 26 de julio de 1993; Luft, Marcelo E., "Las cláusulas generales predispuestas, contratos de adhesión y prácticas abusivas en la relación de consumo. Jurisprudencia sobre el particular y su recepción en el Código Civil y Comercial de la Nación", RDCO, 283-320; Leiva Fernández, Luis F. P., Tratado de los Contratos, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 173) o a resolverlo unilateralmente (Conf. Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 1993, T° I, p. 353), salvo que esa facultad sea también reconocida a la parte no predisponente. El inc. b), en cambio, actúa agravando las circunstancias del no predisponente, renunciando a defensas, imponiéndole arbitraje, restringiendo los medios probatorios de los que pueda valerse (Ver Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 1993, T° I, p. 354; art. 30, inc. 4°, Proyecto de Código Europeo de Contratos elaborado por la Academia de Iusprivatistas Europeos (Grupo de Pavía); Leiva Fernández, Luis F. P., Tratado de los Contratos, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 173), agravando intereses, prorrogando la jurisdicción (Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 1993, T° I, p. 356; art. 30, inc. 4°, del Proyecto de Código Europeo de Contratos elaborado por la Academia de Iusprivatistas Europeos (Grupo de Pavía). Se llegaría a un resultado análogo cambiando el domicilio contractual del no predisponente de modo que no tenga conocimiento de ningún relamo judicial hasta bien avanzado el procedimiento. La invalidez de esta cláusula también está sancionada en el art. II.-9:409 del Draft of common frame of reference. Ver Leiva Fernández, Luis F. P., Tratado de los Contratos, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 173), prorrogando el plazo de duración del contrato (Art. 30, inc. 4°, del Proyecto de Código Europeo de Contratos elaborado por la Academia de Iusprivatistas Europeos (Grupo de Pavía); Leiva Fernández, Luis F. P., Tratado de los Contratos, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 173), trasladando el domicilio contractual del no predisponente (Lorenzetti, Ricardo L., Tratado de los contratos, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires - Santa Fe, 1999, T° I, p. 316; Leiva Fernández, Luis F. P., Tratado de los Contratos, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 173), facultando al predisponente a alterar el objeto del contrato (Conf. Luft, Marcelo E., "Las cláusulas generales

predispuestas, contratos de adhesión y prácticas abusivas en la relación de consumo. Jurisprudencia sobre el particular y su recepción en el Código Civil y Comercial de la Nación", RDCO, 283-320), etcétera. En ambos casos el resultado es equivalente, consiste en quebrar el equilibrio entre las partes poniendo en ventaja a la parte predisponente por sobre la no predisponente. (...) También la Corte Suprema consideró que "las cláusulas que establecen el cobro de un cargo por 'mantenimiento de cuenta' respecto de las cajas de ahorro son nulas, pues la eventual existencia de costos que por su valor puedan consumir no solo la tasa de interés que ofrece la entidad, sino también el capital depositado por el ahorrista, provoca la desnaturalización de la economía del contrato, desvirtúa la finalidad para el cual aquel ha sido concebido y afecta la capacidad de ahorro de los ciudadanos de indudable interés general" (CSJN, 14/3/2017, "Prevención, Asesoramiento y Defensa del Consumidor c. BankBoston NA s/ sumarísimo", La Ley Online).

4. Inc. c): las cláusulas sorpresivas. Puede también ocurrir que en un contrato se incluya alguna cláusula inesperada, sorpresiva. Son ellas las prohibidas en el inc. c), las que por su contenido, redacción o presentación, no son razonablemente previsibles. Las VII Jornadas Nacionales de Derecho Civil en la Comisión de Contratos, en la propuesta I-B concluyó que "Las condiciones generales que pueden calificarse como 'sorpresivas' no integran el contrato". Nuestro artículo va más allá porque no se refiere exclusivamente a la incorporación sorpresiva de cláusulas generales de contratación sino de cualquier otra cláusula dispuesta sea o no general. El artículo que comentamos mezcla indebidamente el fondo con la forma. La redacción o su presentación ya están consideradas abusivas en virtud de lo dispuesto en el art. 985: "Las cláusulas generales dispuestas deben ser comprensibles y autosuficientes. La redacción debe ser clara, completa y fácilmente legible...". Stiglitz señala como ejemplos de cláusulas abusivas por ser sorpresivas la cláusula por la que se determina una jurisdicción sin referencia a la sede central de la sucursal del usuario; aquella por la que se fijan intereses sobre el precio de compra a partir de una fecha anterior a la celebración del contrato; la incluida en un contrato de locación de vivienda por la que se obliga al locatario a mantener la temperatura ambiente, de modo permanente, en dieciocho grados, aquella por la que se establece la responsabilidad del garante por todas las deudas actuales y futuras del dador del crédito sin describirlas en detalle; en la compra de una escultura en una casa de remates, la inclusión de una cláusula por la que el adquirente renuncia a reclamar a la galería de arte por vicios en el acto pese a que se comprobó que la estatua no era original (Stiglitz, Rubén S., "Las cláusulas sorpresivas en el Código Civil y Comercial", LA LEY, 2016-C, 1268). El verdadero anatema para estas cláusulas sorpresivas proviene de su contenido, pero lo condenable no es un abuso de los ejemplificados en los incs. a) y b) ya referidos, sino la circunstancia en la que se plantea. Es lo que en lengua española consiste en "coger desprevenido, conmover, suspender o maravillarse con algo imprevisto, raro o incomprensible". El desconcierto resulta de la discordancia entre los elementos objetivos de tiempo, lugar que realmente concurren, comparados con aquellos que correspondía esperar (Ver Leiva Fernández, Luis F. P., "El vicio de sorpresa en el derecho privado", RCyS, 2002-197). La sorpresa, aunque carezca de un contenido abusivo, es abusiva (Stiglitz, Rubén S., "Las cláusulas sorpresivas en el Código Civil y Comercial", LA LEY, 2016-C, 1268) porque expone a la parte no predisponente a una disminución de su voluntad (sea en su discernimiento intención o libertad según el caso y la postura jurídica que se adopte por el intérprete). En derecho, no todos los defectos de volición se traducen en vicios de la voluntad. Tampoco hay una correspondencia total entre los vicios de la voluntad —concepto jurídico— y los supuestos de voluntad disminuida vistos desde la psicología. Existen situaciones en las que concurre error o dolo y, sin embargo, el sistema jurídico prescinde de anular tales actos jurídicos. Me refiero, v. gr., al error indiferente, o al dolo incidente. No todo lo psíquicamente viciado es descalificado por el sistema jurídico (Leiva Fernández, Luis F. P., "La resolución por sorpresa en el derecho latinoamericano", en *Annales de Droit Privée*, de la Academia de Iusprivatistas Europeos, Giuffrè, Milano, 2011, p. 295). Es que la voluntad tiene matices múltiples. Seguramente la

esquematación que hace el derecho es mucho menos rica que la estudiada por la psicología, pero eso no es lo central. Sí es claro que hay múltiples matices entre el "si si" y el "no no"; "sí" decididos, "si" dubitativos, etcétera (Leiva Fernández, Luis F. P., "La resolución por sorpresa en el derecho latinoamericano", en *Annales de Droit Privée*, de la Academia de Iusprivatistas Europeos, Giuffrè, Milano, 2011, p. 295; Leiva Fernández, Luis F. P., *Tratado de los Contratos*, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 174). Desde luego que, en principio, no corresponde volcar tales diferencias al campo del derecho porque eso podría conducir a un avasallamiento de la buena fe contractual, pues habría contratos firmemente celebrados, apenas celebrados, celebrados pero en revisión, etc. Y la voluntad para tener relevancia jurídica debe trascender más allá del individuo que la sustenta. La voluntad in pectore es, en principio, ajena al ámbito contractual (Leiva Fernández, Luis F. P., "Existe otro vicio de la voluntad", en Libro homenaje a Fernando Vidal Ramírez, Idemsa, Lima, 2011, T° I, p. 658; Leiva Fernández, Luis F. P., *Tratado de los Contratos*, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 174). (...) **6. Caracterización de lo sorpresivo por aproximación al abuso del derecho.** Sostiene Leiva Fernández (Leiva Fernández, Luis F. P., "Existe otro vicio de la voluntad", en Libro homenaje a Fernando Vidal Ramírez, Idemsa, Lima, 2011, T° I, p. 658; Leiva Fernández, Luis F. P., *Tratado de los Contratos*, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 174) que desde Segovia (Segovia, Lisandro, *El Código Civil de la República Argentina con su explicación* (sic) y crítica bajo la forma de notas, Pablo E. Coni, Buenos Aires, 1881, T° I, p. 202, en nota 42 al art. 775. También Llerena, Baldomero, *Concordancias y comentarios del Código Civil argentino*, Peuser, Buenos Aires, 1900, T° III, núm. 1, comentario al art. 775, p. 283), para quien era una variedad del dolo, ha sido considerado como un vicio que participa de la naturaleza del dolo (Borda, Guillermo A., *Tratado de derecho civil. Obligaciones*, Perrot, Buenos Aires, 1976, núm. 740, p. 570), o un dolo de tono menor (Llambías, Jorge J., *Tratado de derecho civil. Obligaciones*, Perrot, Buenos Aires, 1975, T° II-B, núm. 1604, p. 316, en p. 317), o el aprovechamiento doloso del error del solvens (Lafaille, Héctor, *Derecho civil. Tratado de las obligaciones*, Ediar, Buenos Aires, 1947, T° I, núm. 384, pp. 334 y 335. Como señala Rocca —Rocca, Ival, *Teoría de la sorpresa para la revisión del contrato*, Bias, Buenos Aires, 1982, p. 33—, Lafaille mudó su concepto de "sorpresa", pues en el Curso de obligaciones, tomado de sus clases por Argüello y Frutos, Buenos Aires, 1926, T° I, núm. 476, p. 248, se inclina por un instituto que "no encuadra precisamente dentro del dolo (...) siendo algo semejante (...) al nuevo concepto del art. 138 del Código Civil alemán, que autoriza la nulidad de ciertos actos cuando una de las partes obtiene ventajas desproporcionadas, a consecuencia de circunstancias especiales del acto, tales como necesidad, ignorancia, inexperiencia, etc"), aunque se diferenciaría del dolo en que la sorpresa no requiere preparación previa por parte del acreedor (Conf. Salvat, Raymundo, *Tratado de derecho civil argentino. Obligaciones en general*, TEA, Buenos Aires, 1953, T° II, núm. 1297, p. 348). Continúa afirmando (Leiva Fernández, Luis F. P., "La resolución por sorpresa en el derecho latinoamericano", en *Annales de Droit Privée*, de la Academia de Iusprivatistas Europeos, Giuffrè, Milano, 2011, p. 295; Leiva Fernández, Luis F. P., *Tratado de los Contratos*, La Ley, Buenos Aires, 2017, T° I, núm. 174) que es Josserand (Josserand, Louis, *Derecho civil, revisado y completado por André Brun. Teoría general de las obligaciones*, Ejea-Bosch, Buenos Aires, 1950, T° II, vol. I, núm. 875.2°, p. 588, en p. 589) quien, refiriéndose a la imputación del acreedor mediando dolo o sorpresa, expresa que "el derecho de imputación es susceptible de abuso y la sanción consistirá en el restablecimiento de la situación". Coincide con él Murlon (Murlon, Frédéric, *Répetitions écrites sur le deuxième examen de Code Napoléon*, Maresq Aine, Paris, 1873, T° II, núm. 1377, p. 723) al expresar que no es necesario que el deudor pruebe la concurrencia de un dolo típico: "il suffit qu'il établisse qu'il a été surpris, qu'on a, par exemple, abuse de sa simplicité ou de son ignorance" (Traducido de mi autoría: "Es pues suficiente demostrar que fue sorprendido, que, por ejemplo, se abusó de su sencillez o de su ignorancia"). También con ese alcance Ripert y Boulanger (Ripert, Georges, Boulanger, Jean, "Tratado de derecho civil según el Tratado de Planiol", La Ley, 1965-V-1566, 392) y Planiol y Ripert (Planiol, Marcelo, Ripert, Jorge, *Tratado práctico de derecho civil*

francés, Cultural, La Habana, 1946, T° VI, p. 542, en p. 543). Puede inscribirse en la misma línea de razonamiento a Demolombe (Demolombe, C., Cours e Code Napoléon, Durand & Pedone Lauriel-Hachette et Cie. -Cosse, Marchal et Billard, Paris, T° XXVIII, "Traité des Contrats ou des obligations conventionnelles en general", T° V, núm. 38, p. 34), al expresar: "Il suffit donc qu'il y ait eu une surprise, c'est-à-dire que le créancier ait abusé de la bonne foi du débiteur, qui aurait signé de confiance, ou de sa simplicité et de son ignorance"(Traducido de mi autoría: "Es pues suficiente que haya habido sorpresa, es decir, que el acreedor haya abusado de la buena fe del deudor, que habría firmado confiado, o de su simplicidad y de su ignorancia"). También se consideró como conducta de aprovechamiento abusivo de la simplicidad o ignorancia del deudor (Galli, Enrique V., en Salvat, Raymundo, Tratado de derecho civil argentino. Obligaciones en general, TEA, Buenos Aires, 1953, T° II, núm. 1297, p. 349), o de su distracción como sostiene Giorgi (Ver Giorgi, Jorge, Teoría de las obligaciones en el derecho moderno, Reus, Madrid, 1930, T° VII, núm. 141, pp. 167 y 168), o de su omisión (Colmo, Alfredo, De las obligaciones en general, Jesús Menéndez, Buenos Aires, 1920, núm. 678, p. 478). Parece ser ésa, igualmente, la caracterización en un fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F (CNCiv., sala F, 10/5/1999, "Jaimovich, Mónica F. c. Dellachiesa, Héctor A.", LA LEY, 2000-A, 154, DJ, 2000-1-1225)." (Código Civil y Comercial Comentado: Tratado Exegético, 3ª edición actualizada y aumentada, Tomo V - ARTS. 957 A 1122 - Director General: Jorge Horacio Alterini; Director del Tomo: Luis F.P. Leiva Fernández; Coordinador: Ignacio E. Alterini - Ed. La Ley, Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; págs. 197/209).

En este contexto, en base a las consideraciones y doctrina señaladas precedentemente, entiendo que estamos ante un supuesto de cláusula abusiva, en cuanto la redacción de la cláusula en estudio, la misma contempla que ante el más mínimo incumplimiento por parte del Concesionario, que incluso ni siquiera se precisa su ámbito o naturaleza, el Concedente se reserva la facultad de no autorizar la realización del evento, es decir, que faculta al Concedente, sin previa intimación o reclamo de cumplimiento previo, sin que el concesionario tenga posibilidad alguna de explicar o sostener su cumplimiento o la inexistencia del incumplimiento que pueda alegar el concedente, a dejar sin efecto la contratación realizada por particulares/terceros, con carácter oneroso, para la realización de eventos reservados y programados con antelación suficiente, en los salones dentro de San Pablo Country Life & Golf -objeto del contrato -; en igual sentido, se faculta al Concedente a evitar el ingreso al Country de toda persona no declarada y autorizada, incluyendo al propio Concesionario; de esta manera, estamos en presencia de una cláusula que provocan un grave perjuicio en el desarrollo mismo del objeto del contrato de concesión, afectando gravemente la actividad comercial ejercida por el Concesionario, dejando a este último desprotegido y sin defensa previa alguna ante la decisión que pudiera tomar unilateralmente el Concedente, y que hasta puede ser arbitraria o desproporcionada; asimismo deja en igual condiciones a terceros afectados - contratantes del servicio de salon de fiesta - vulnerados en sus derechos.

A mayor abundancia, la cláusula en estudio, culmina en su redacción diciendo que el Concesionario no podrá reclamar al Concedente, suma alguna en concepto de indemnización, debiendo incluso mantener indemne al concedente por cualquier reclamo de terceros producto del incumplimiento del Concesionario.

En este estadio del análisis, cobra relevancia el acta notarial de escritura pública N° 68 (fs. 324), de **fecha 31/03/2018**, ante el escribano Público Guillermo Héctor Scarso, donde se deja constancia que en el día de la fecha, no le permiten el ingreso ni a él ni a su personal, a club House del Country, del cual es Concesionario, y que en el día de la fecha tiene evento ya contratado, constituido en el domicilio el Escribano Público junto al requirente el Sr. Ramón Luis Renta, en representación de Tarjeta Negra SRL en el ingreso del San Pablo Country Life & Golf, fueron atendidos por personal del servicio de vigilancia, el cual le informa que el Sr. Renta ni su personal, pueden ingresar al Club

House y después de dos horas fueron autorizados el ingreso; esto evidencia que la facultad que se reservara y fuera ejercida por parte del Concedente, resulta una atribución excesiva, que tiene efecto de una sanción desproporcionada e irrazonable, ante un supuesto incumplimiento por parte del Concesionario, de sus obligaciones contractuales, entendiendo a todas luces que el texto incorporado en la oferta de fecha 21/07/2014 y el de su prórroga de fecha 01/03/18, resulta abusivo, atento que altera y desnaturaliza las obligaciones que debieran reconocerse a las partes contratantes, y al objeto propio del contrato de concesión, que es el uso y administración del Club House del Country San Pablo a los fines de organizar eventos con fines de lucro.

Además, se desnaturaliza una de las características propias de este tipo de contratos, cual es la de colaboración entre concedente y concesionario. En rigor, por efecto de dicha cláusula, todos los derechos del concesionario están supeditados, en su eficacia y ejercicio, a la exclusiva voluntad del concedente.

En consecuencia, y de acuerdo a la sanción establecida por el art. 988 del CCyCN, corresponde declarar abusivo y tener por no escrito el párrafo consignado en la Cláusula III de la titulada "OFERTA DE PRÓRROGA DE USO Y ADMINISTRACIÓN DE V/ CLUB HOUSE", de fecha 01/03/2018, cuya aceptación diera nacimiento al contrato de concesión objeto de este juicio, donde dice: "CLÁUSULA III. PRECIO:... A)...B)...C)...D)...FORMA DE PAGO: **De no cumplirse con el procedimiento citado, El concedente se reserva la facultad de no autorizar la realización del evento y evitar el ingreso al Country de toda persona no declarada y autorizada conforme a lo previsto ut supra, incluyendo el propio Concesionario, no pudiendo reclamar el mismo, suma alguna por ningún concepto indemnizatorio, debiendo incluso mantener indemne al concedente por cualquier reclamo de terceros producto del incumplimiento del Concesionario.**". Así lo considero y resuelvo.

b) Pretensión de morigerar el canon previsto en la Cláusula III - Precio: B), C), y D del contrato de fecha 01/03/2018.

Si bien, la representación de Tarjeta Negra SRL invoca como fundamentos de su pretensión, y en base a alegar un aprovechamiento de su situación que califica de "necesidad" por tener concertados eventos, el art. 332 del CCyCN, considero, aplicando el viejo principio iura novit curia, que la cuestión debe ser analizada y resuelta en base a las citadas normas y opiniones doctrinarias desarrolladas en el punto anterior, respecto del régimen de contratos celebrados por adhesión a cláusulas predispuestas y la posibilidad de declarar su nulidad por resultar abusiva.

La cláusula cuestionada por Tarjeta Negra SRL expresa: "CLAUSULA III: PRECIO: El concesionario se compromete a abonar a El Concedente como contraprestación por el uso y explotación comercial del Club House, los siguientes ítems a partir de 01/03/2018; A) B) un canon adicional de \$100 (Pesos Cien) por persona invitada a comer, y \$40 (Pesos Cuarenta) por persona invitada después de almuerzo / cena, a cada evento social y/o corporativo a realizarse en las instalaciones objeto de la presente, incluyendo toda otra actividad relacionada, complementaria a las antes descriptas, tales como restaurantes, bar, restobar, catering entre otras o cualquier otra actividad autorizada por el concedente que explote las instalaciones del Club House. C) pagos por reparaciones técnicas y reacondicionamiento del Club House: El concesionario se compromete a abonar la suma total de \$500.000 (Pesos Quinientos Mil), por gastos erogados por el Concedente con motivo de reparaciones técnicas y reacondicionamientos del Club House producto de la falta de mantenimiento por parte del concesionario en la concesión vencida en fecha 01/03/18, estas reparaciones y reacondicionamiento del Club House se encuentran aceptados íntegramente por el concesionario. Este monto antes descripto, se distribuirá en forma proporcional en la cantidad de 32 eventos contratados para el año 2018 (conforme anexo descriptivos de eventos) al momento de la firma del presente documento, que asciende en consecuencia a la suma de \$15.625 (Pesos Quince Mil Seiscientos Veinticinco) por evento. D) pagos por mora en los intereses: El concesionario reconoce

adeudar la suma de \$73.442,56 (Pesos Setenta y Tres Mil Cuatrocientos Cuarenta y Dos con 56/00 ctvos.) por pagos fuera de términos en concesión vencida en fecha 01/03/18. Este monto antes descripto, se distribuirá en forma proporcional en la cantidad de 32 eventos contratados para el 2018 (conforme anexo descriptivo de eventos), que asciende en consecuencia a la suma de \$2.295,08 (Pesos Quince Mil Seiscientos Veinticinco) por evento”.

Comparando esta cláusula con la vigente por el contrato originario de fecha 21/07/2014, resultan grandes diferencias al respecto. Así, el precio pactado en el contrato de fecha 21/07/2014 (Cláusula IV: PRECIO), en canon a cargo del concesionario consistía en: a) el equivalente al precio de 100 cubiertos categoría intermedia, considerando los valores de referencia a la fecha de cada vencimiento, según precios vigentes al momento del pago correspondiente a cada mes, anexándose, a título informativo los valores vigentes a la fecha de la firme de la oferta; b) un canon adicional equivalente al 10% del precio total que perciba por cada evento social y/o corporativo a realizarse en las instalaciones objeto de la concesión, incluyéndose toda otra actividad que autorice el concedente. El canon indicado en el punto “A)” de la CLAUSULA III: PRECIO del contrato (nacido de la respectiva “oferta”) de fecha 01/03/2018 puede considerarse equivalente al previsto en la referida CLAUSULA IV: PRECIO del contrato (también nacido de la respectiva “oferta”) de fecha 21/07/2014, ya que ambos refieren al valor de precio de 100 cubiertos.

Pero no ocurre lo mismo respecto de las prestaciones dinerarias previstas en los puntos “B)”, “C)” y “D)” del contrato concertado en fecha 01/03/2018. Así:

En el punto “B)” se establece un canon de \$100 por cada persona a comer y de \$40 por cada persona invitada después de almuerzo/cena a cada evento social y/o corporativo, incluyendo toda otra actividad que autorice el concedente; tal prestación dineraria no tiene relación alguna con las previstas en el contrato de fecha 21/07/2014.

Sin embargo, no se ha producido en autos prueba alguna que evidencia un desequilibrio o falta de equivalencia con el canon previsto en el punto “b)” de la CLAUSULA IV: PRECIO del contrato de fecha 21/07/2014, que fija un canon equivalente al 10% del precio total que se perciba por cada evento que se lleve a cabo en cumplimiento del contrato de concesión.

En virtud de ello, concluyo que corresponde no admitir la pretensión de morigerar y/o declarar la nulidad por abusiva de lo pactado en la CLAUSULA III: PRECIO, con el siguiente texto: “B) un canon adicional de \$100 (Pesos Cien) por persona invitada a comer, y \$40 (Pesos Cuarenta) por persona invitada después de almuerzo / cena, a cada evento social y/o corporativo a realizarse en las instalaciones objeto de la presente, incluyendo toda otra actividad relacionada, complementaria a las antes descriptas, tales como restaurantes, bar, restobar, catering entre otras o cualquier otra actividad autorizada por el concedente que explote las instalaciones del Club House”.

Distinta es la situación de los denominados “pagos por reparaciones técnicas y reacondicionamiento del Club House” y “pago por mora en los intereses” que se agregan como puntos “C)” y “D)” de la CLAUSULA III: PRECIO del contrato celebrado en fecha 01/03/2018 (nacido de la respectiva “oferta” y su aceptación).

Del primero, cuya cuantía se fija en \$500.000, se indica como causa “gastos erogados por el Concedente con motivo de reparaciones técnicas y reacondicionamiento del Club House producto de la falta de mantenimiento por parte del concesionario en la concesión vencida el 01/03/2018”; en la respectiva “OFERTA DE PRORROGA DE USO Y ADMINISTRACIÓN DE V/ CLUB HOUSE”, de fecha 01/08/2018, se consigna que el concesionario acepta tales gastos y que monto establecido se abonaría en cuotas de \$15.625, a abonar en los 32 eventos contratados que se indican en el “anexo descriptivo de eventos”.

Del segundo, cuya cuantía se fija en \$73.442,56, se indica como causa “pagos fuera de términos en concesión vencida en fecha 01/03/2018”; también se hace constar en la referida “OFERTA” que esa deuda es reconocida por el concesionario y que se compromete a abonarla en cuotas de \$2.295,08 en los ya citados 32 eventos contratados.

Tanto en la demanda que diera origen a los autos caratulados “Tarjeta Negra S.R.L. c/ Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf S.A. s/ Nulidad” – Expte. N.º 1831/18 (fs. 267/275) y su ampliación (fs. 380/381), como al contestar demanda en los autos “San Pablo Country Life & Golf S.A. c/ Tarjeta Negra S.R.L y Otro s/ Contrato (Ordinario)” – Expte. N.º 4060/18 (fs. 246/259), ambos acumulados, el concesionario Tarjeta Negra SRL ha cuestionado la validez de estos cargos, sosteniendo que la respectiva cláusula es totalmente arbitraria, antojadiza y fijada unilateralmente por el concedente, que no refleja la realidad, que carece de soporte técnico pericial, y que resulta violatoria del art. 332 del CCyCN por vicios en el consentimiento. Sostiene que se vio obligado a reconocer esas deudas, impuestas unilateral e injustificadamente por el concedente, en razón de tener eventos ya contratados, lo que fue aprovechado por el concedente para imponer los términos de esas cláusulas. Pese a estos cuestionamiento efectuados por Tarjeta Negra SRL, la firma concedente, Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf S.A., no aportó ni produjo prueba alguna tendiente a acreditar la existencia y realización de los “gastos erogados por el Concedente con motivo de reparaciones técnicas y reacondicionamiento del Club House producto de la falta de mantenimiento por parte del concesionario en la concesión vencida el 01/03/201”, ni de los “pagos fuera de términos en concesión vencida en fecha 01/03/2018”. Tampoco probó que, con anterioridad a la celebración del contrato de fecha 01/03/2018, haya puesto en conocimiento de Tarjeta Negra SRL tal conceptos e importes, ni la existencia de documentación que los respalde, ni elemento alguno que los justifique.

Por ello, en base a lo desarrollado con anterioridad respecto al régimen aplicable a los contratos que se celebren por adhesión a cláusulas predisuestas, considero aplicable lo previsto en los arts. 985, tercer párrafo, y 988 inc. “a)” del CCyCN.

Es que la falta de toda justificación y prueba de la causa y existencia de los montos que se consignan a los efectos de obligar a Tarjeta Negra a abonar las sumas resultantes de los Punto “C)” y “D)”, contenido en la CLÁUSULA III: PRECIO, de la “OFERTA DE PRORROGA DE USO Y ADMINISTRACIÓN DE V/ CLUB HOUSE”, de fecha 01/08/2018, me generan la convicción de estar en presencia de una cláusula impuesta por el concedente predisponente (Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf S.A.) sin el previo o simultáneo conocimiento del concesionario (Tarjeta Negra SRL), y sin que se le brindaran los documentos e información que lo justifique, produciendo un desequilibrio irrazonable e injustificado en la ecuación económica del contrato, en perjuicio del concesionario, y con total beneficio para el concedente predisponente.

En consecuencia, y de acuerdo a la sanción establecida por el art. 988 del CCyCN, corresponde declarar abusivo y tener por no escrito el párrafo consignado en la Cláusula III de la titulada “OFERTA DE PRORROGA DE USO Y ADMINISTRACIÓN DE V/ CLUB HOUSE”, de fecha 01/03/2018, cuya aceptación diera nacimiento al contrato de concesión objeto de este juicio, donde dice: **“CLÁUSULA III: PRECIO:... A)...B)...C) pagos por reparaciones técnicas y reacondicionamiento del Club House: El concesionario se compromete a abonar la suma total de \$500.000 (Pesos Quinientos Mil), por gastos erogados por el Concedente con motivo de reparaciones técnicas y reacondicionamientos del Club House producto de la falta de mantenimiento por parte del concesionario en la concesión vencida en fecha 01/03/18, estas reparaciones y reacondicionamiento del Club House se encuentran aceptados íntegramente por el concesionario. Este monto antes descripto, se distribuirá en forma proporcional en la cantidad de 32 eventos contratados para el año 2018 (conforme anexo descriptivos de eventos) al momento de la firma del presente documento, que asciende en consecuencia a la suma de \$15.625 (Pesos Quince Mil Seiscientos Veinticinco) por evento. D) pagos por mora en los intereses: El concesionario reconoce adeudar la suma de \$73.442,56 (Pesos Setenta y Tres Mil Cuatrocientos**

Cuarenta y Dos con 56/00 ctvos.) por pagos fuera de términos en concesión vencida en fecha 01/03/18. Este monto antes descripto, se distribuirá en forma proporcional en la cantidad de 32 eventos contratados para el 2018 (conforme anexo descriptivo de eventos), que asciende en consecuencia a la suma de \$2.295,08 (Pesos Quince Mil Seiscientos Veinticinco) por evento”.

c) apropiación indebida de los equipos de aire acondicionado.

Ahora bien, por último, corresponde abocarse al análisis de las cláusulas referidas a los equipos de aire acondicionados, respecto de los cuales Tarjeta Negra S.A. solicita se declare la indebida apropiación de los equipos de aire acondicionado, que entiende consumada con la celebración del contrato de fecha 01/03/2018, solicitando se declare su nulidad por abusiva.

Sobre el particular, cabe mencionar que, por una parte, el contrato originario de fecha 21/07/2014 en su cláusula I - B, se consigna: “**B. Equipos de Aire Acondicionado:** (i) El Salón Oeste cuenta con: (4) conjuntos importados marca DAIKIN, sistema Split Industrial de Frío calor por bomba, cada conjunto formado por una (1) Unidad interior modelo FGYP150EXY1 y una (1) Unidades exteriores modelo RCP150EXY1 de 12TR c/u, con distribución del aire mediante sistemas de conductos y rejillas. (ii) El Salón Este cuenta con: (4) conjuntos importados marca DAIKIN, sistema Split Industrial de Frío calor por bomba, cada conjunto formado por una (1) Unidad interior modelo FGYP150EXY1 y una (1) Unidades exteriores modelo RCP150EXY1, de 12TR c/u, con distribución del aire mediante sistemas de conductos y rejillas. (iii) El Hall Central cuenta con: (2) conjuntos importados marca DAIKIN, sistema Split Industrial de Frío calor por bomba, cada conjunto formado por una (1) Unidad interior modelo FDYM75XY1 y una (1) Unidades exteriores modelo RCP75+CRA, de 7.5TR c/u, con distribución del aire mediante sistemas de conductos y rejillas. Con relación a los equipos mencionados precedentemente, El concesionario se obliga a amortizar el valor y costo de la instalación de los mismos, durante el plazo extendido de vigencia de la presente oferta. A dichos fines se deja establecido que el valor de los equipos y el costo de la instalación de los mismos es el que a continuación se detalla; (i) Precio total de provisión de Equipos: U\$S 88.754,30 + IVA que corresponda en cada caso, que incluye a su vez: a) Equipos detallados en Orden de Compra 4700003817: USD 78.788,30 + 10,5% IVA. b) Partes detalladas en Orden de Servicio 4700003820: USD 9.966,00+ 21% IVA (1) Precio total de provisión cañerías cobre y aislaciones refrigeración: USS 12.953.91+IVA. (iii) Precio total mano de obra: U\$S 12.479,51 + IVA. Siendo el monto total de los equipos y el costo de instalación U\$S 114.187,72+ IVA, pagaderos en seis años, equivalentes al primer plazo de concesión más su renovación, de no mediar oposición de El concedente, en 72 cuotas mensuales iguales y consecutivas de U\$S 1.585,95, al tipo de cambio vendedor del dólar del Banco de la Nación Argentina del día hábil anterior a la fecha del efectivo pago, por mes adelantado, hasta el día 10 de cada mes, junto con el canon mensual estipulado como precio de la presente concesión en Clausula IV. A la finalización de la amortización del costo total de los equipos y el costo de instalación de la presente concesión, los mismos quedarán bajo la potestad del concedente, es decir que quedarán instalados en el edificio. Pudiendo las partes acordar el valor residual de los mismos. Si la concesión se extingue a los tres años de entrar en vigencia, por no existir acuerdo entre las partes sobre la opción de prórroga que establece la Cláusula III, o se resuelve por cualquier motivo sin que El concesionario haya amortizado el valor de los equipos y el costo de instalación, El concedente tendrá derecho a retener a título de indemnización, por el uso de los mismos, las cuotas que El concesionario hubiese pagado hasta la fecha de resolución”.

Con la misma modalidad, conforme ya fuera analizado, en fecha 01/03/2018, el Sr. Ramón Luis Renta, como representante de la firma Tarjeta Negra SRL, realiza una propuesta de prórroga de uso y administración de V/ Club House, al Socio Gerente de La Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf, y, en fecha 08/03/2018, mediante nota, el Sr. Daniel Alberto Lucci, en representación de esta última, acepta expresamente la oferta realizada (fs. 7/15).

De la referida oferta, aceptada por Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf S.A., surge de sus considerandos: “i.-... (ii).- Que, El concesionario acordó abonar en la anterior concesión un monto total por los equipos de aires acondicionados e instalación de los mismos la suma de USD 114.187,72 + IVA, la misma fue acordada en el pago de 72 cuotas iguales y consecutivas de USD 1585,95 + IVA luego las partes acordaron reducir el monto de cuotas obligadas por el Concesionario en 36 cuotas, iguales y consecutivas de USD 1585,95 + IVA, una vez abonadas las mismas, las partes pactaron que los equipos de aire acondicionado quedarán en poder del Concedente, lo cual sucedió a la finalización de la conexión en fecha 01/03/18, por lo cual la propiedad de los Equipos de Aire Acondicionado que se detallan a continuación son de propiedad única y exclusiva del concedente, no pudiendo reclamar suma alguna por ningún concepto el Concesionario:...”.

Respecto a este punto en estudio, se advierte que, originariamente, en el contrato de fecha 21/07/2014, se convino: a) se establece como monto total, de equipos e instalación, la suma de U\$S 114.187,72 + IVA, pagaderos en 72 cuotas mensuales, iguales y consecutivas de U\$S 1.585,95, contemplándose el pago durante el primer plazo de concesión (3 años), con más, su renovación (otros 3 años), de no mediar oposición de El Concedente; b) finalizada dicha amortización, los aires acondicionados quedaban instalados en el edificio; c) las partes debían acordar un valor residual; d) en caso de que la concesión se extinga a los 3 años de su vigencia, por cualquier causa que fuere, y sin que el concesionario haya amortizado totalmente el valor pactado por el costo de los aires acondicionados y su instalación, el Concedente tenía derecho a retener las cuotas pagadas a título de indemnización por el uso de los mismos.

Conforme la normativa aplicable, que fuera desarrollada con anterioridad, al estar frente a cláusulas predisuestas, cabe interpretarlas en el sentido que establece el art. 987 del CCyCN (“Las cláusulas ambiguas predisuestas por una de las partes se interpretan en sentido contrario a la parte predisponente”).

Considero que la ambigüedad de la cláusula transcrita resulta de su falta de claridad respecto a la solución a dar en el supuesto de concluir la concesión habiendo sólo transcurrido el primer plazo de 3 años.

Resulta claro que, en caso de cumplirse el pago de las 72 cuotas pactadas, lo que supone una duración de la concesión por 6 años (plazo originario y prórroga), los aires acondicionados debían quedar instalados y el concedente debía abonar al concesionario un valor residual por los mismos.

Precisamente, al absolver posiciones en audiencia de fecha 25/02/2022, celebrada en los autos acumulados (San Pablo Country Life & Golf S.A. c/ Tarjeta Negra SRL y otro s/ Contratos” - Expte. N° 4060/18), el Sr. Daniel Lucci reconoce que el concesionario abonó las cuotas pactadas por los primeros 36 meses, sin recordar si esos pagos fueron parciales o totales; también reconoce que en el contrato originario se pactó que al finalizar la concesión el concedente abonaría al concesionario un valor residual por los equipos de aire acondicionado, el cual sería “discutido” entre partes; al aclarar refiere que en una “adenda” de fecha 01/03/20218 se estableció por acuerdo de partes que las 72 cuotas pactadas, en las que se iba a amortizar el equipo, se amortizaba nada más que en 36 quedando el equipo como valor residual para la concedente.

Al respecto, por un lado, no se ha presentado en autos ninguna “adenda” de fecha 01/03/2018; por otro lado, si como tal se considera la prórroga celebrada en esa fecha, de su texto no resulta lo manifestado por el absolvente. En un párrafo de la titulada “OFERTA DE PRORROGA DE USO Y ADMINISTRACION DE V/ CLUB HOUSE, de fecha 01/03/2018, consignado como “Considerandos: (ii)”, se expresa: Que, El concesionario acordó abonar en la anterior concesión un monto total por los equipos de aires acondicionados e instalación de los mismos la suma de USD 114.187,72 + IVA, la misma fue acordada en el pago de 72 cuotas iguales y consecutivas de USD 1585,95 + IVA luego las partes acordaron reducir el monto de cuotas obligadas por el Concesionario en 36 cuotas, iguales y

consecutivas de USD 1585,95 + IVA, una vez abonadas las mismas, las partes pactaron que los equipos de aire acondicionados quedarán en poder del Concedente, lo cual sucedió a la finalización de la concesión en fecha 01/03/18, por lo cual la propiedad de los Equipos de Aire Acondicionado que se detallan a continuación son de propiedad única y exclusiva del concedente, no pudiendo reclamar suma alguna por ningún concepto el Concesionario:...”.

Estos nuevos términos importaron un cambio sustancial de lo acordado en el contrato de fecha 21/07/2014, ya que el pacto original, como lo reconociera el Sr. Lucci al declarar como parte, fue que, al finalizar la concesión, el concesionario tendría derecho a percibir un valor residual por los equipos de aire acondicionados, el cual sería convenido entre partes. Tengo presente, además, que en el contrato de fecha 21/07/2014 ese valor residual se correspondía con el pago total del valor de amortización de los costos totales de los equipos y su costo de instalación, estimado en la suma de u\$s 114.187,72 más IVA, y que debía abonar el concedente en 72 cuotas mensuales, iguales y consecutivas de u\$s 1.585,95 al tipo de cambio del dólar vendedor del Banco de la Nación Argentina, vigente al día anterior de la fecha de pago; esas 72 cuotas eran equivalentes a la duración total del plazo de concesión y su prórroga, es decir, 6 años; por eso, también se convino que “Si la concesión se extingue a los tres años de entrar en vigencia, por no existir acuerdo entre las partes sobre la opción de prórroga que establece la Cláusula III, o se resuelve por cualquier motivo, sin que el Concesionario haya amortizado el valor de los equipos y el costo de instalación, El concedente tendrá derecho a retener a título de indemnización, por el uso de los mismos, las cuotas que el Concesionario hubiese pagado hasta la fecha de resolución”.

Ahora bien, según se citara, en el contrato de fecha 01/03/2018, las partes manifiestan haber acordado en reducir el monto de las cuotas obligadas por el Concesionario en 36 cuotas iguales y consecutivas de u\$s 1.585,95 más IVA, las que una vez abonadas se producía la consecuencia de que los equipos de aire acondicionado quedaban en poder del Concedente, lo que expresan habría ocurrido a la finalización de la concesión en fecha 01/03/2018. Esta modificación, interpretada en los términos del art. 987 del CCyCN, y dado que nada dice respecto del valor residual que el demandado se había obligado a abonar al Concesionario, conforme lo declarado por su representante Sr. Lucci, no puede entenderse en el sentido de que el Concesionario habría renunciado a su derecho de reclamar ese valor residual, pues, en tal caso, considero que la cláusula resultaría abusiva (art. 988 incs. “a)” y “b)” del CCyCN).

En consecuencia, haciendo una interpretación ajustada al Principio de Buena Fe que resulta de los arts. 9 y 961 del CCyCN, en consonancia con las precitadas normas del régimen propio de los contratos celebrados por adhesión a cláusulas predispuestas, considero que, habiendo los equipos de aire acondicionado quedado en poder y bajo el dominio del Concedente predisponente, corresponde admitir la pretensión de Tarjeta Negra SRL y condenar a Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf a abonarle una suma equivalente al valor residual que al 01/03/2018 tenían los aires acondicionados detallados en la Cláusula I.B del contrato de fecha 21/07/2014, a saber: “El Salón Oeste cuenta con: (4) conjuntos importados marca DAIKIN, sistema Split Industrial de Frío calor por bomba, cada conjunto formado por una (1) Unidad interior modelo FGYP150EXY1 y una (1) Unidades exteriores modelo RCP150EXY1 de 12TR c/u, con distribución del aire mediante sistemas de conductos y rejas. (ii) El Salón Este cuenta con: (4) conjuntos importados marca DAIKIN, sistema Split Industrial de Frío calor por bomba, cada conjunto formado por una (1) Unidad interior modelo FGYP150EXY1 y una (1) Unidades exteriores modelo RCP150EXY1, de 12TR c/u, con distribución del aire mediante sistemas de conductos y rejas. (iii) El Hall Central cuenta con: (2) conjuntos importados marca DAIKIN, sistema Split Industrial de Frío calor por bomba, cada conjunto formado por una (1) Unidad interior modelo FDYM75XY1 y una (1) Unidades exteriores modelo RCP75+CRA, de 7.5TR c/u, con distribución del aire mediante sistemas de conductos y rejas”. Su cuantía será determinada en la etapa de ejecución de sentencia, conforme lo previsto en el art. 618 del CPCyCT, y a la suma que resulte se le deberán adicionar intereses a calcular: a) aplicando la

tasa de interés pasiva promedio mensual del Banco Central de la República Argentina, desde el 02/03/2018 (día posterior a la fecha de determinación del valor residual) hasta la fecha de esta sentencia; b) aplicando la tasa activa promedio mensual del Banco Nación Argentina desde el 08/10/2025, hasta su total y efectivo pago.

SEGUNDA CUESTIÓN: Cumplimiento de contrato

Corresponde analizar en esta oportunidad, lo reclamado en los autos acumulados "SAN PABLO COUNTRY LIFE GOLF S.A. C/ TARJETA NEGRA S.R.L. Y OTRO S/ CONTRATO (ORDINARIO) - EXPTE 4060/18, por el letrado apoderado de la parte actora, quien deduce acción de cumplimiento de contrato, en contra Tarjeta Negra SRL y el Sr. Ramón José Vicente Renta, de cobro de la suma de \$973.863, con más intereses y costos, la que funda en el contrato celebrado con fecha 01/03/2018, sosteniendo que la demandada se desentendió de sus obligaciones contractuales y, haciendo justicia por mano propia, no pagó a su mandante las sumas a las que se obligó contractualmente.

En prueba de la deuda reclamada acompaña una CERTIFICACIÓN DE CONTADOR PÚBLICO INDEPENDIENTE DEL SALDO DE CUENTA POR COBRAR POR EXPLOTACIÓN DE AMENITIES de fecha 12/11/2018, firmado por el CPN Luís Pablo Guzman, pasada ante el Colegio de Graduados en Ciencias Económicas de Tucumán (fs. 16/23), y formula reserva de ampliar el reclamo por los montos que generen los futuros incumplimientos.

Al contestar la demanda la firma Tarjeta Negra SRL y el Sr. Ramón José Renta, en los autos acumulados, rechaza la misma, aludiendo que los montos fueron fijados unilateralmente y no refleja la realidad a reparar y carece de soporte técnico pericial. Siendo adjuntados como prueba documental: recibos de pagos realizados por Tarjeta Negra SRL - fs. 280/309, 326/348 y 432/464 - a Consorcio Prop. San Pablo Country de fechas: 18/04/2018; 19/04/2018; 25/04/2018; 09/04/2018; 04/04/2018; 11/04/2018; 18/04/2018; 28/03/2018; 11/06/2018; 18/05/2018; 09/05/2018; 10/05/2018; 04/05/2018; 03/05/2018; 04/05/2018; 27/09/2018; 20/09/2018; 14/09/2018; 10/09/2018; 06/09/2018; 31/08/2018; 22/08/2018; 15/08/2018; 03/08/2018; 08/08/2018, 01/08/2018; 18/07/2018; de todos ellos, se observa que los mismos pertenecen al canon mensual acordado entre las partes, careciendo de detalle específico sobre el evento y mayores datos; a fs. 289 carta documento de Tarjeta Negra SRL a la Asoc. Civ. San Pablo Country Life & Golf; a fs. 309/311 fotografías.

Ahora bien, del contenido de la CERTIFICACIÓN DE CONTADOR PÚBLICO INDEPENDIENTE DEL SALDO DE CUENTA POR COBRAR POR EXPLOTACIÓN DE AMENITIES de fecha 12/11/2018, firmado por el CPN Luís Pablo Guzman, surgen las siguientes aclaraciones: "**1. Explicación del alcance de una Certificación.** En nuestro carácter de contadores públicos independientes, a su pedido y para su presentación ante quien corresponda, emitimos la presente certificación conforme con lo dispuesto por las normas incluidas en la sección VI de la Resolución Técnica N° 37 de la FACPCE y de las Resoluciones pertinentes del Colegio de Graduados en Ciencias Económicas de Tucumán. Dichas normas exigen que cumplamos los requerimientos de ética, así como que planifiquemos nuestra tarea.

La certificación se aplica a ciertas situaciones de hecho o comprobaciones especiales, a través de la constatación con registros contables y otra documentación de respaldo. Este trabajo profesional no constituye una auditoría ni una revisión y, por lo tanto, las manifestaciones del contador público no representan la emisión de un juicio técnico respecto de la información objeto de la certificación.

2. Identificación de la información objeto de la certificación. Declaración adjunta preparada por la Administración del CONSORCIO DE PROPIETARIOS SAN PABLO COUNTRY LIFE & GOLF en la misma se expone el saldo que tiene a cobrar y por consiguiente la deuda de TARJETA NEGRA S.R.L. en concepto de explotación de Club House, de San Pablo Country Life & Golf, cuyo monto a título de capital asciende a \$ 879.626 (pesos ochocientos setenta y nueve mil seiscientos veintiséis con 00/100), en concepto de intereses \$ 94.237,00 (pesos noventa y cuatro mil doscientos treinta y siete con 00/100), lo que hace un total de \$ 973.863,00 (pesos novecientos setenta y tres mil, ochocientos sesenta y tres con 00/100) la cual hemos firmado

al solo efecto de su identificación. Destacamos que el Consorcio lleva la contabilidad en debida forma, según lo establecen las normas contables profesionales.

3. Responsabilidad del consejo de administración. *El consejo de administración es responsable de la preparación de la declaración adjunta en la cual se presenta la composición del saldo mencionado en el párrafo precedente.*

4. Alcance específico de la tarea realizada. *La emisión de una certificación consiste únicamente en constatar determinados hechos y circunstancias con los documentos de respaldo que nos fueron exhibidos por el CONSORCIO DE PROPIETARIO SAN PABLO COUNTRY LIFE & GOLF, nuestra tarea se basó en la revisión de registros y documentación, asumiendo que los mismos son legítimos y libres de fraudes y otros actos ilegales, para lo cual hemos tenido en cuenta su apariencia y estructura formal. Nuestra tarea profesional no consistió en realizar un examen de auditoría con el objetivo de expresar una opinión profesional acerca de la información antes mencionada, sino que se limitó únicamente a cotejar la información incluida en la Declaración detallada en el punto 2., con la siguiente documentación:*

Carta oferta de prórroga de uso y administración de V/ Club House, San Pablo Country Life & Golf por la cual se obliga al pago de un canon fijo y un canon variable, acuerdo que tiene vigencia hasta el 31 de diciembre de 2018.

**Facturas que he tenido a la vista.*

**Recibos que he tenido a la vista.*

**Registros Contables del Consorcio.*

**Revisión del cálculo de la deuda y los intereses.*

**Detalle de tasas según carta oferta.*

Manifestación profesional. *Sobre la base de las tareas descritas, certifico que la manifestación realizadas por la administración del CONSORCIO DE PROPIETARIOS SAN PABLO COUNTRY LIFE & GOLF adjunta a la presente certificación concuerda con la documentación respaldatoria se talada en el párrafo precedente”.*

En cuanto a la fuerza probatoria de la referida certificación contable, en primer lugar, cabe señalar que, como bien se señala en la misma, no configura una auditoría, sino una suerte de certificación de lo que resulta de la documentación que le fue proporcionada, de modo unilateral y selectivo, por la propia firma Consorcio de Propietarios San Pablo Country Life & Golf; además, en la certificación se señala que tuvo como base una declaración preparada, también unilateralmente, por la administración del consorcio, y se hace referencia a facturas, recibos y registros contables que no se identifican en modo alguno.

Por otro lado, teniendo a la vista la referida “declaración” (fs. 22) surge lo siguiente: a) fechas de eventos con cálculos de cánones de los que surgirían diferencias entre lo pagado y lo debido pagar que carecen de toda justificación, y sólo responderían a la exposición unilateral que efectúa el pretenso acreedor; b) no consta que dichos cálculos hayan contado con el conocimiento y aceptación de Tarjeta Negra SRL; c) se incluyen montos que se consideran adeudados y que tendrían por causa “REPARACIONES E INTERESES”, y que resultarían de cláusulas contractuales que fueran consideradas nulas por ser abusivas; d) no figuran los pagos que resultan de los recibos de fechas 10/09/2018 de \$60.000 (fs. 436), 15/08/2018 de \$17.321 (fs. 446), 15/08/2018 de \$15.625 (fs. 447), 15/08/2018 de \$2.295,08 (fs. 448), 15/08/2018 de \$45.260 (fs. 449/450), 03/08/2018 de \$60.000 (fs. 451), 10/08/2018 de \$60.000 (fs. 452), 08/08/2018 de \$46.900 (fs. 453), 08/08/2018 de \$46.900 (fs. 454), 08/08/2018 de \$17.921 (fs. 455), 08/08/2018 de \$2.295,08 (fs. 456), 08/08/2018 de \$15.625 (fs. 457), 01/08/2018 de \$74.630 (fs. 459) y demás obrante a fs. 460; e) no coincide con las planillas presentadas por Tarjeta Negra SRL que obran a fs. 463/465, sin que existan elementos que permitan establecer cuál resultaría correcta.

Frente a esa falta de precisión y respaldo, además de invocarse conceptos por cláusulas nulas, la demandada Tarjeta Negra SRL presentó recibos de pagos de canon, que fueran detallados con anterioridad, los deben ser considerados auténticos y oponibles a la partes, dado que no fueron desconocidos en su autenticidad y contenido. Tampoco consta en dicha documentación que el San Pablo Country Life & Golf, por medio de la persona designada a otorgar recibos, haya efectuado reserva o cuestionamiento alguno con los pagos efectuados y las sumas percibidas.

En la pericial Contable ofrecida como prueba, en los autos acumulados, fue sorteada la Perito Contadora Medina Romina Veronica, quien acepta cargo en fecha 15/11/2021, y presentó dictamen pericial en fecha 04/03/2022.

En lo que respecta al tema objeto de análisis, en su dictamen pericial consigna: “2) Si los importes reclamados en autos por mi parte a los demandados en concepto de canon variable y canon fijo que se consignan en las compulsas de libros acompañadas con la demanda se ajustan a lo acordado por las partes en el contrato de concesión obrante en autos. Informo: Se corroboró el cálculo de la planilla de determinación del monto de la demanda (adjunto copia ya que la misma no resultaba legible en el expediente digitalizado), los mismos se ajustan en su totalidad a lo establecido en el contrato de concesión obrante en el expediente”.

En presentación de fecha 23/04/2023, el apoderado de Tarjeta Negra SRL impugna el dictamen pericial, en este punto, afirmando: “II) No adjunta documentación respaldatoria.- Prueba inatendible por carecer de documentación que acredite la veracidad de la prueba”. Y, en oportunidad de presentar su alegato, sobre este tema, afirma: “6.-PRUEBA PERICIAL CONTABLE DE LA ACTORA – PARCIAL E INCOMPLETA – La prueba pericial contable formulada por la perito contadora, resultó ser insuficiente e incompleta, ya que NO acreditó los extremos invocados en el escrito de demanda.- VEAMOS..- RESPUESTA PREGUNTA N° 2 : El cálculo de la planilla fue confeccionado por la parte actora SAN PABLO COUNTRY LIFE & GOLF, y no por la Perito sorteada C.P.N. Romina Verónica Medina, por lo que resulta totalmente parcial y antojadizo los cálculos formulados por el actor, atento a que lo hizo la actora y no un tercero”.-

Considero que asiste razón a la representación legal de Tarjeta Negra SRL en cuanto sostiene que el dictamen pericial se ha limitado a verificar cálculos efectuados en una planilla presentada por San Pablo Country Life & Golf, pero sin verificar la documentación que respaldara esa información y la base de los cálculos, por lo que dicha prueba pericial contable resulta insuficiente para acreditar la existencia y cuantía del monto reclamado como crédito adeudado. Además, conforme se ha señalado con anterioridad, la planilla o “declaración” efectuada por San Pablo Country Life & Golf, sobre la cual también se confeccionara la “CERTIFICACIÓN DE CONTADOR PÚBLICO INDEPENDIENTE DEL SALDO DE CUENTA POR COBRAR POR EXPLOTACIÓN DE AMENITIES”, de fecha 12/11/2018, firmado por el CPN Luis Pablo Guzmán, presentan discordancia con documentación aportada por Tarjeta Negra SRL, así como una adecuada acreditación y respaldo de documentación que sustente la información consignada en dicho instrumento.

Por último, considero innecesario e irrelevante valorar la prueba instrumental, informativa y pericial contable que está referida a gastos que se habrían realizado con posterioridad a la extinción de la concesión y restitución de los bienes concesionados, en razón de recaer sobre hechos que no tienen relación o vinculación con lo reclamado en el juicio.

En base a todo lo expuesto, concluyo que el crédito cuyo pago se reclama en los autos “San Pablo Country Life & Golf S.A. c/ Tarjeta Negra S.R.L y Otro s/ Contrato (Ordinario)” – Expte. N.º 4060/18, no ha sido debidamente acreditado, en su existencia, legitimidad y cuantía, por prueba idónea por lo que considero corresponde rechazar la demanda por cobro de pesos promovida por San Pablo

Country Life & Golf S.A en contra la firma Tarjeta Negra SRL CUIT: 30711356378.

TERCERA CUESTIÓN: Validez de la Fianza.

Sin perjuicio de lo resuelto en la cuestión precedente, y en atención a que la demanda deducida en los autos “San Pablo Country Life & Golf S.A. c/ Tarjeta Negra S.R.L y Otro s/ Contrato (Ordinario)” – Expte. N.º 4060/18, se dirige también en contra del Sr. Ramón José Víctor Renta, en su condición de fiador, estimo que corresponde emitir pronunciamiento sobre la validez y vigencia de la referida fianza.

De conformidad al art. 1574 del CCyCN, “Hay contrato de fianza cuando una persona se obliga accesoriamente por otra a satisfacer una prestación para el caso de incumplimiento”.

En el presente caso, conforme surge de la “OFERTA DE PRORROGA DE USO Y ADMINISTRACION DE V/ CLUB HOUSE”, de fecha 01/03/2018, en su Cláusula X. GARANTIA, “El Sr. Ramón José Renta DNI 7.027.276 con domicilio en avenida Roca N° 663 se constituye en fiador, solidario y principal pagador por incumplimiento de todas y cada una de las cláusulas de la presente oferta que contrae el concesionario, como así también por cualquier perjuicio que se ocasionara en el inmueble otorgado al concesionario para su buen uso o cualquier deuda que resultare de la concesión. Se deja establecido que las obligaciones del fiador quedan vigentes hasta la efectiva recepción y conformidad de entrega del inmueble concesionado por parte del concedente”. Dicho instrumento, en su parte final, se encuentra firmado por el Sr. Ramón José Víctor Renta, encontrándose su firma certificada notarialmente.

De los términos del referido instrumento, así como de la modalidad contractual elegida por las partes, surge claramente que se trata de una oferta de fianza, por lo que su vigencia estaba sujeta a la expresa aceptación del cocontratante concedente, es decir, de la Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf.

Al respecto, resultan aplicables los arts. 978 (“**Aceptación.** Para que el contrato se concluya, la aceptación debe expresar la plena conformidad con la oferta. Cualquier modificación a la oferta que su destinatario hace al manifestar su aceptación, no vale como tal, sino que importa la propuesta de un nuevo contrato, pero las modificaciones pueden ser admitidas por el oferente si lo comunica de inmediato al aceptante”), 979 (“**Modos de aceptación.** Toda declaración o acto del destinatario que revela conformidad con la oferta constituye aceptación. El silencio importa aceptación sólo cuando existe el deber de expedirse, el que puede resultar de la voluntad de las partes, de los usos o de las prácticas que las partes hayan establecido entre ellas, o de una relación entre el silencio actual y las declaraciones precedentes”) y 980 (“**Perfeccionamiento.** La aceptación perfecciona el contrato: a) entre presentes, cuando es manifestada; b) entre ausentes, si es recibida por el proponente durante el plazo de vigencia de la oferta”) del CCyCN.

Comentando las citadas normas, la doctrina ha señalado: “**1. Aceptación. Concepto. Requisitos de validez y eficacia.** La misma regla contenida en el presente artículo había sido recibida en el art. 1152 del Código Civil de Vélez Sarsfield, que disponía: “Cualquier modificación que se hiciere en la oferta al aceptarla, importará la propuesta de un nuevo contrato”. También coincide con lo propuesto en el Draft of Common Frame of Reference para la unificación del derecho europeo de los contratos. Para que un contrato quede celebrado y produzca sus efectos es necesario que se reúnan las declaraciones de voluntad de las partes. Por un lado, la oferta con todos sus requisitos y modalidades, que ya se ha analizado, por el otro, la aceptación que es la declaración unilateral de voluntad recepticia destinada a concluir el contrato. Tan recepticia es la oferta como la aceptación, porque la primera debe ponerse en conocimiento del destinatario (que la aceptará o no) y la

aceptación debe comunicarse al oferente. Porque el contrato es un acto jurídico bilateral, es necesaria que la otra voluntad, la del aceptante, sea coincidente con la oferta al menos en los elementos esenciales particulares. Entendiendo claramente que estas voluntades no se encuentran vacías, sino que se componen de lo que el art. 972 del Código Civil y Comercial define como "...precisiones necesarias para establecer los efectos que debe producir de ser aceptada". Es decir, el contenido del contrato, sus cláusulas y modalidades particulares que determinan las obligaciones para las partes. La regla es, entonces, que para que el contrato quede celebrado debe existir coincidencia de voluntades sobre el contenido que la oferta establece. Igual que la oferta, la declaración unilateral de voluntad llamada aceptación requiere para ser válidamente realizada los mismos requisitos de validez en lo que hace a discernimiento, intención y libertad para ser eficaz. Lo mismo cabe decir respecto de la eficacia de la declaración de voluntad, en el sentido de que la misma debe producirse dentro de los límites que se establecen con respecto a la ley, orden público, moral y buenas costumbres. Resulta pertinente hacer mención aquí a lo dispuesto por el art. 12 del Código Civil y Comercial en lo que hace al orden público y el fraude a la ley, en cuanto a que las convenciones particulares no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia está interesado el orden público. Es decir que, si alguna de las partes intenta utilizar el contrato para violar disposiciones de orden público, para perjudicar o sacar un provecho injustificado respecto de su cocontratante, o incluso de común acuerdo, si la finalidad del contrato es dejar de lado la ley, el contrato resultará ineficaz.

2. Perfeccionamiento del contrato. La aceptación, a diferencia de la oferta, es muy parca. Mientras la oferta debe contener los elementos esenciales particulares del contrato a celebrar, a la aceptación le basta con contestar: "acepto" (V. Pérez, Eduardo A., "Formación del consentimiento en el Código Civil y Comercial de la Nación. Particular referencia al contrato preliminar, de opción, de preferencia y sujeto a conformidad", UNLP 2015-45, 109). La aceptación no puede excluir punto alguno de la oferta, ni incluir ningún otro aspecto negocial que no esté ya en la oferta, pues —sin perjuicio de lo que se referirá más adelante en orden a la contraoferta— si no hay una correspondencia total, la pretendida aceptación solo valdrá como una nueva oferta. Por eso se ha resuelto que la aceptación condicionada implica una modificación de las condiciones del contrato que, en consecuencia, requiere para el perfeccionamiento del contrato nueva conformidad del oferente primigenio (CNCom., sala D, 7/11/2017, "Del Valle, Pedro c. Plan Rombo SA de Ahorro para fines determinados y otro s/ordinario", LA LEY, 2018-A, 129; RCCyC, 2018 (febrero), 220; LA LEY, 2018-B, 49 con nota de Jonathan M. Brodsky; LA LEY, 2018-B, 132 con nota de Franco Raschetti; LA LEY, 2018-B, 423 con nota de Federico S. Carestia y Federico Bargalló). Se perfecciona el contrato cuando las declaraciones de voluntad llamadas oferta y aceptación coinciden totalmente, pues de cambiarse alguna de los términos que la oferta contiene, cambian los roles y el aceptante se convierte en oferente, y el oferente en aceptante. La razón de ello la encontramos en los requisitos a que ha sido sometida la oferta de contrato en lo que hace a su carácter recepticio y la completitud con que debe ser hecha. (...) En orden al momento y lugar en que queda perfeccionado el contrato, donde entran a jugar las conocidas teorías de la declaración, emisión, recepción e información, debe verse el comentario al art. 980. (...)

2. La conformidad con la oferta debe ser total. Como se explicó anteriormente (art. 978), debe haber una correspondencia total esencial entre la oferta y la aceptación, pues cualquier modificación de tal índole que se le introduzca al aceptar valdrá como una nueva oferta.

3. Acto material de aceptación de la oferta. La aceptación —y también la oferta— pueden realizarse mediante declaraciones orales o por escrito en cualquier idioma y en cualquier modo de escritura (braille, taquigráfica, señas para sordos, etc.) (Leiva Fernández, Luis F. P., "Hacia una nueva concepción de la forma a través del Código Civil", LA LEY, 1987-D, 943; Spota, Alberto G., Leiva Fernández, Luis F. P., Instituciones de derecho civil. Contratos, 2ª edición, La Ley, Buenos Aires, 2010, Tº I, núm. 491, p. 167; Leiva Fernández, Luis F. P., Ensayos de derecho civil y técnica legislativa, La Ley, Buenos Aires, 2007, pp. 71 y ss.); rige —por regla— la libertad de formas. Conforme al art. 262, la voluntad (en este caso de aceptar una

oferta) también puede exteriorizarse por signos inequívocos o por la ejecución de un hecho material. Los signos inequívocos son —ejemplos clásicos—: levantar la mano en una subasta, o en una votación, pedir la cuenta en una confitería o restaurante con el gesto de escribir en el aire, pedir un café en el mismo ámbito haciendo un signo con dos dedos, etcétera. El hecho material al que se refiere el art. 262 es el acto del destinatario que revela conformidad con la oferta, tal como introducir en la máquina expendedora el monto correspondiente al precio del producto que se vende. Pero como se aplica el principio de libertad de forma (arts. 284, 958, y en el iter negocial de los contratos por adhesión, art. 990), no hay óbice para que —al menos en la generalidad de los contratos, aunque no en todos— la aceptación se manifieste en forma tácita (art. 264), expresión cuya mejor explicación se halla en el derogado art. 1146 del Código de Vélez Sarsfield "si una de las partes hiciera lo que no hubiera hecho, o no hiciera lo que hubiera hecho si su intención fuese no aceptar la propuesta u oferta".

4. El silencio. a) Concepto de silencio. En sentido lato el silencio consiste en abstenerse de hablar, pero el alcance jurídico de la palabra no se circunscribe a la ausencia de palabra oral y comprende también la ausencia de escritura y de cualquier otro acto capaz de interpretarse como una forma de expresión que permita inferir la voluntad de una persona. El lenguaje gestual no es silencio, ni lo es ninguna expresión codificada (Morse, etc.) (Leiva Fernández, Luis F. P., "Hacia una nueva concepción de la forma a través del Código Civil", LA LEY, 1987-D, 943; Spota, Alberto G., Leiva Fernández, Luis F. P., Instituciones de derecho civil. Contratos, 2ª edición, La Ley, Buenos Aires, 2010, T° I, núm. 491, p. 167; Leiva Fernández, Luis F. P., Ensayos de derecho civil y técnica legislativa, La Ley, Buenos Aires, 2007, pp. 71 y ss.). El silencio no afirma nada ni, por regla, expresa voluntad alguna. (...) En nuestro país, tanto en el Código de Vélez Sarsfield como en el Civil y Comercial ahora vigente, el silencio solo produce efecto como manifestación positiva de voluntad cuando media una exigencia legal de manifestarse, por ejemplo, en el marco de la traba de la litis en un proceso judicial. También puede acordarse entre las partes atribuirle un efecto determinado, por ejemplo, establecer que si el comprador no manifiesta su disconformidad en tal plazo se lo considerará conforme con la propuesta. (...)

b) El art. 263 y sus cambios. Tanto la norma del art. 263 como la que comentamos concurren en un mismo concepto, por regla el silencio es ineficaz para manifestar voluntad (quien calla, calla, al revés del dicho popular "quien calla otorga"). Ambos artículos del Código Civil y Comercial (arts. 263 y 979) atribuyen valor al silencio cuando los usos y prácticas se lo atribuyen. La referencia a los usos y prácticas está prevista en el art. 1° del Código Civil y Comercial que dispone: "los usos, prácticas y costumbres son vinculantes cuando las leyes o los interesados se refieren a ellos o en situaciones no regladas legalmente, siempre que no sean contrarios a derecho". Son los mismos a los que se refiere el art. 1063 en orden a la interpretación del contrato, y el art. 964, inc. c), respecto a su integración. A diferencia de lo que preveía el derogado art. 219 del Código de Comercio, ahora se debe recurrir a los usos y costumbres del lugar de celebración, conocidos y regularmente observados (Ver los arts. 1368 del Código Civil italiano y art. 1159 del Código Civil francés. Ver Stolfi, Giuseppe, Teoría del negocio jurídico, Rev. de Derecho Privado, Madrid, 1959, p. 293; Ripert, Georges, Boulanger, Jean, Tratado de derecho civil, Buenos Aires, La Ley, 1964, T° IV, Vol. 1, núm. 142, p. 287. Previsto también en la Regla 4.3, inc. f) de Unidroit. Ver Clavero Ternero, Manuel, Interpretación. Comentario a los Principios de Unidroit para los contratos del Comercio Internacional, Aranzadi, Pamplona, 1998, p. 231. En el derecho español, el art. 1287 del Código utiliza la expresión "país" en vez de lugar, lo que ha sido criticado. Ver Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 1993, T° I, p. 382; Díez-Picazo, Luis y Gullón, Antonio, Sistema de derecho civil, Tecnos, Madrid, 1992, Vol. II, p. 86; Lasarte Álvarez, Carlos, Principios de derecho civil, Trivium, Madrid, 1995, T° III, p. 114; Puig Brutau, José, Fundamentos de derecho civil, Bosch, Barcelona, 1978, T° II, vol. I, p. 250). Son las que constituyen "práctica habitual (Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 1993, T° I, p. 337), las llamadas cláusulas de estilo (Conf. Puig Peña, Federico, Tratado de derecho civil español, Ed. Revista de

Derecho Privado, Madrid, 1974, T° IV, Vol. 2, p. 52), que "habitualmente se repiten" (Díez-Picazo, Luis y Gullón, Antonio, Sistema de derecho civil, Tecnos, Madrid, 1992, Vol. II, p. 86). **1. La aceptación como acto unilateral de voluntad y el perfeccionamiento del contrato.** Conforme se ha expuesto, el consentimiento contractual se compone de dos declaraciones unilaterales de voluntad distintas, por un lado, la oferta y por otro lado la aceptación. La reunión de ambas declaraciones perfeccionan el contrato y en este sentido, como se vio oportunamente para la oferta, en la medida en que no existan exigencias dispuestas por la ley o las partes para la forma del contrato, esas declaraciones unilaterales de voluntad pueden realizarse oralmente, por escrito, por signos inequívocos, hechos materiales y aún el silencio de una parte puede ser entendido de la misma manera, si es que fue acordado así previamente por las partes o los usos y prácticas. Lo trascendente es que la voluntad manifestada pueda ser aprehendida por la contraparte para que produzca los efectos buscados. **2. Diferencias en la contratación entre presentes y ausentes. Teorías extremas e intermedias en el derogado Código Civil.** Hasta fines del siglo XIX, cuando se inventó el teléfono, en 1876, el concepto de distancia se correspondía con el de tiempo; a mayor distancia mayor tiempo porque el correo así lo requería. La ecuación entre distancia y tiempos se rompió definitivamente con el invento y difusión del teléfono porque se tardaba lo mismo en conversar con alguien a cien metros que a cien kilómetros. El tema es que si contratar no es cosa de un instante sino de un proceso temporal, debe establecerse cuándo queda celebrado el contrato y dónde (López de Zavalía, Fernando, Teoría de los contratos, Zavalía, Buenos Aires, 1991, T° I, p. 130). De establecer ambas dimensiones cuándo y dónde se siguen todo tipo de consecuencias, v. gr., si hubo un cambio legislativo, ¿queda alcanzado el contrato?, si hubo un cambio legislativo tributario en una de las jurisdicciones desde donde se contrató (v. gr., oferente en Buenos Aires y aceptante en Tucumán), ¿se le aplica el nuevo régimen tributario? De allí la necesidad de establecer dónde y cuándo queda perfeccionado el contrato celebrado entre dos partes que no se encuentran vinculadas en forma inmediata. Para resolver el tema, en el derogado Código Civil se elaboraron cuatro teorías, dos "extremas" (teorías de la "información" y de la "declaración") y dos "intermedias" (teorías de la "emisión" y de la "recepción") (Puede leerse con provecho López de Zavalía, Fernando, Teoría de los contratos, Zavalía, Buenos Aires, 1991, T° I, pp. 131 y ss.). (...) **5. Diferencias en la contratación entre presentes y ausentes.** La cuestión en el Código Civil y Comercial. A semejanza del Código derogado el Código Civil y Comercial prevé distintas reglas para el perfeccionamiento del contrato según sea entre presentes o entre ausentes. **a) Perfeccionamiento en la contratación entre presentes.** En la contratación entre presentes, como la respuesta debe ser inmediata, pues de lo contrario la oferta pierde eficacia, conforme al art. 974, segundo párrafo, la aceptación como declaración unilateral de voluntad coincidirá temporalmente con el perfeccionamiento del contrato. Es decir, ya sea que el aceptante exprese oralmente que acepta el contrato, o firme el instrumento que le sea presentado, o simplemente entregue el dinero necesario para cumplir con la obligación nacida del contrato, a lo que debe sumarse el silencio cuando existe el deber de expedirse, como podría ser el caso del mandato tácito (art. 1319), o se haya acordado previamente por las partes o resulte así por los usos y prácticas del lugar de celebración, el contrato se perfecciona inmediatamente. **b) Perfeccionamiento en la contratación entre ausentes.** Distinta es la circunstancia en la contratación entre ausentes. El hecho de haberse utilizado un medio de comunicación que no permite la inmediatez en la respuesta pone a las partes ante una diferencia temporal entre la manifestación unilateral de voluntad realizada y el momento del perfeccionamiento del contrato, pues conforme el tercer párrafo del art. 974, el contrato se perfecciona con la recepción de la respuesta en el domicilio del oferente. Ése es el alcance del art. 980 al disponer que "La aceptación perfecciona el contrato (...) b) entre ausentes, si es recibida por el proponente durante el plazo de vigencia de la oferta", lo que sin embargo propone la siguiente disyuntiva. Es también la propuesta del Draft of Common Frame of Reference del derecho europeo de los contratos. El contrato se perfecciona con la recepción de la aceptación por el oferente. La aceptación en la

contratación entre ausentes solo puede tener la forma de la vía utilizada para realizar la oferta, es decir, la carta, el correo electrónico, o cualquiera de las modalidades que no permiten una respuesta inmediata para que el contrato se perfeccione. (...) Carece el Código Civil y Comercial de una disposición como la citada, y el contrato entre ausentes, conforme el art. 980, se perfecciona cuando es recibida la respuesta en el domicilio del oferente, lo que limita de manera muy clara la posibilidad de manifestar su voluntad al aceptante ya que debe remitirse a la expresión del instrumento en que se realizó la respuesta, regularmente la forma escrita enviada por carta misiva, por correo postal o por correo electrónico. 6. Quid del contrato celebrado en parte entre presentes y en parte entre ausentes. Como las partes no están obligadas a comunicarse de una forma determinada, o a continuar todo el iter negocial recurriendo al mismo medio de comunicación, nada obsta a que un contrato se celebre con la emisión de una oferta remitida por correo postal y una aceptación telefónica o viceversa. Es lo que —nuevamente— señalaba López de Zavalía: "Si de algo debe hablarse, es, más que de contratos entre presentes, de declaraciones entre presentes y entre ausentes, pues bien puede acontecer que la oferta sea entre ausentes con arreglo a todas las doctrinas, y la aceptación asuma las características de entre presentes también según todas las doctrinas" (López de Zavalía, Fernando, Teoría de los contratos, Zavalía, Buenos Aires, 1991, T° I, p. 129). Por eso, en nuestra opinión, lo único trascendente es cómo se comunica la aceptación al oferente. Si el medio de comunicación empleado —oral, telefónico etc.— permite comunicarla aceptación al oferente en forma inmediata, el contrato se perfecciona al manifestarse (art. 980, inc. a)). Si, por el contrario, el aceptante recurre a un medio extendido en el tiempo —carta misiva, correo postal, correo electrónico, etc.—, entonces, la celebración del contrato se produce al momento de recibirse la aceptación por el oferente (art. 980, inc. b)). En la mayoría de los casos, dilucidar la cuestión no importará, pero sí adquiere trascendencia: a) si se cruza una frontera jurisdiccional o temporal antes de recibir el oferente la comunicación de la aceptación; b) si la oferta caduca antes de quedar perfeccionado el contrato, por estar restringida a un plazo determinado o al cumplimiento de una condición que se cumple antes de la recepción de la aceptación; c) si el aceptante retracta su aceptación en los términos del art. 981." (Código Civil y Comercial Comentado: Tratado Exegético, 3ª edición actualizada y aumentada, Tomo V - ARTS. 957 A 1122 - Director General: Jorge Horacio Alterini; Director del Tomo: Luis F.P. Leiva Fernández; Coordinador: Ignacio E. Alterini - Ed. La Ley, Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; págs. 151/169).

En el caso que nos ocupa, la modalidad de contratación elegida por las partes hace aplicables las normas de contratación entre ausentes, dado que las personas contratantes no estaban presentes, y la oferta se concretó mediante una nota escrita titulada "OFERTA DE PRORROGA DE USO Y ADMINISTRACION DE V/ CLUB HOUSE", de fecha 01/03/2018.

Para su aceptación, el Sr. Daniel Alberto Lucci, en su carácter de Presidente, y representante, de la Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf, remitió, en fecha 08/03/2018 una nota (ver fs. 15), en la que expresa: "El que suscribe, Sr. Daniel Alberto Lucci, con D.N.I. 14.352.320, en nombre y representación de La Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf, con domicilia en Ruta 302 Km Cevil Pozo, Tucumán, en mi calidad de Presidente, me dirijo a Ustedes a fin de aceptar expresamente la Oferta de fecha 01 de marzo de 2.018 sobre "Oferta de prórroga de Uso y Administración de v/Club House" que fuera realizada por TARJETA NEGRA S.R.L. En consecuencia, por medio de la presente, La Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf, acepta íntegramente la referida Oferta y los términos y condiciones propuestos en la misma. Sin otro particular, saludo a Ustedes muy atentamente,".

Dicha nota fue dirigida exclusivamente a Tarjeta Negra SRL - CUIT 30-71135637-8, Att.: Sr. Ramón Luis Renta Mora. Si bien, el instrumento no tiene constancia de haber sido recibido por el destinatario, el hecho de que Tarjeta Negra haya continuado como concesionario del Club House de

la Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf, interpreto que dicha aceptación fue recibida de conformidad por esa sociedad concesionaria.

Respecto del Sr. Ramón José Víctor Renta no existe ninguna nota, instrumento, signo o prueba alguna de que se haya aceptado su oferta de fianza, ni mucho menos que tal aceptación le haya sido comunicada o puesta en su conocimiento por medio alguno. Tampoco puede considerarse que su silencio frente a la continuidad de la concesión en la persona de Tarjeta Naranja SRL deba interpretarse como un signo o señal de haber conocido la aceptación de su fianza por parte de la concedente Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf.

En consecuencia, habiéndose extinguido el contrato de concesión sin que se haya aceptado la fianza ofrecida por el Sr. Ramón José Víctor Renta y/o comunicado o puesto en su conocimiento la aceptación de la misma, corresponde concluir que dicha fianza nunca existió ni estuvo en vigencia, por lo que la acción de cobro dirigida en su contra, y con base en tal fianza, no puede ser admitida. Además, conforme lo decidido, considero abstracto pronunciarse sobre la invalidez de la fianza deducida al contestar demanda, así como valor la prueba testimonial y tachas al testigo, que se formularan en la segunda audiencia.

Por todo lo expuesto, corresponde declarar no aceptada la fianza ofrecida por el Sr. Ramón José Víctor Renta en la denominada "OFERTA DE PRORROGA DE USO Y ADMINISTRACION DE V/ CLUB HOUSE", de fecha 01/03/2018, en su Cláusula X. GARANTIA.

CUARTA CUESTIÓN: Costas y honorarios.

Resta abordar las costas, las que, atento a lo resuelto en ambos procesos, corresponde imponerlas a Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf, por resultar vencida. En cuanto a los honorarios, difiero el pronunciamiento para su oportunidad.

Por todo ello,

RESUELVO:

I.- HACER LUGAR A LA DEMANDA deducida por **TARJETA NEGRA SRL - CUIT: 30711356378**, mediante su letrado apoderado Dr. Eduardo M. Zerda, en contra de la **ASOCIACIÓN CIVIL SAN PABLO COUNTRY LIFE & GOLF, HOY SAN PABLO COUNTRY LIFE & GOLF S.A., CUIT 30-71092312-0**, en los autos caratulados "**Tarjeta Negra S.R.L. c/ Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf S.A. s/ Nulidad**" – Expte. N.º 1831/18. En consecuencia, **SE DECIDE: 1) DECLARAR LA NULIDAD**, por abusiva, y tener por no escrito el párrafo consignado en la Cláusula III de la titulada "OFERTA DE PRÓRROGA DE USO Y ADMINISTRACIÓN DE V/ CLUB HOUSE", de fecha 01/03/2018, cuya aceptación diera nacimiento al contrato de concesión objeto de este juicio, donde dice: "CLÁUSULA III. PRECIO:... A)...B)...C)...D)...FORMA DE PAGO: De no cumplirse con el procedimiento citado, El concedente se reserva la facultad de no autorizar la realización del evento y evitar el ingreso al Country de toda persona no declarada y autorizada conforme a lo previsto ut supra, incluyendo el propio Concesionario, no pudiendo reclamar el mismo, suma alguna por ningún concepto indemnizatorio, debiendo incluso mantener indemne al concedente por cualquier reclamo de terceros producto del incumplimiento del Concesionario.". 2) **DECLARAR LA NULIDAD**, por abusiva, y tener por no escrito el párrafo consignado en la Cláusula III de la titulada "OFERTA DE PRÓRROGA DE USO Y ADMINISTRACIÓN DE V/ CLUB HOUSE", de fecha 01/03/2018, cuya aceptación diera nacimiento al contrato de concesión objeto de este juicio, donde dice: "CLÁUSULA III: PRECIO:... A)...B)...C) **pagos por reparaciones técnicas y reacondicionamiento del Club House: El concesionario se compromete a abonar la suma total de \$500.000 (Pesos Quinientos Mil), por gastos erogados por el**

Concedente con motivo de reparaciones técnicas y reacondicionamientos del Club House producto de la falta de mantenimiento por parte del concesionario en la concesión vencida en fecha 01/03/18, estas reparaciones y reacondicionamiento del Club House se encuentran aceptados íntegramente por el concesionario. Este monto antes descripto, se distribuirá en forma proporcional en la cantidad de 32 eventos contratados para el año 2018 (conforme anexo descriptivos de eventos) al momento de la firma del presente documento, que asciende en consecuencia a la suma de \$15.625 (Pesos Quince Mil Seiscientos Veinticinco) por evento. D) pagos por mora en los intereses: El concesionario reconoce adeudar la suma de \$73.442,56 (Pesos Setenta y Tres Mil Cuatrocientos Cuarenta y Dos con 56/00 ctvos.) por pagos fuera de términos en concesión vencida en fecha 01/03/18. Este monto antes descripto, se distribuirá en forma proporcional en la cantidad de 32 eventos contratados para el 2018 (conforme anexo descriptivo de eventos), que asciende en consecuencia a la suma de \$2.295,08 (Pesos Quince Mil Seiscientos Veinticinco) por evento”. 3) **CONDENAR** a la Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf, hoy San Pablo Country Life & Golf S.A., a abonar a Tarjeta Negra S.A. una suma equivalente al valor residual que al 01/03/2018 tenían los aires acondicionados detallados en la Cláusula I.B del contrato de fecha 21/07/2014, a saber: “El Salón Oeste cuenta con: (4) conjuntos importados marca DAIKIN, sistema Split Industrial de Frio calor por bomba, cada conjunto formado por una (1) Unidad interior modelo FGYP150EXY1 y una (1) Unidades exteriores modelo RCP150EXY1 de 12TR c/u, con distribución del aire mediante sistemas de conductos y rejas. (ii) El Salón Este cuenta con: (4) conjuntos importados marca DAIKIN, sistema Split Industrial de Frío calor por bomba, cada conjunto formado por una (1) Unidad interior modelo FGYP150EXY1 y una (1) Unidades exteriores modelo RCP150EXY1, de 12TR c/u, con distribución del aire mediante sistemas de conductos y rejas. (iii) El Hall Central cuenta con: (2) conjuntos importados marca DAIKIN, sistema Split Industrial de Frío calor por bomba, cada conjunto formado por una (1) Unidad interior modelo FDYM75XY1 y una (1) Unidades exteriores modelo RCP75+CRA, de 7.5TR c/u, con distribución del aire mediante sistemas de conductos y rejas”. Su cuantía será determinada en la etapa de ejecución de sentencia, conforme lo previsto en el art. 618 del CPCyCT, y a la suma que resulte se le deberán adicionar los intereses a calcular en la forma considerada. Todo, conforme ha sido considerado.

II.- NO HACER LUGAR A LA ACCIÓN DE COBRO DE PESOS entablada por **SAN PABLO COUNTRY LIFE & GOLF S.A. - CUIT 30-71092312-0**, mediante su letrado apoderado Dr. Federico Colombres, en contra de **TARJETA NEGRA S.R.L. - CUIT: 30711356378**, en los autos caratulados “**San Pablo Country Life & Golf S.A. c/ Tarjeta Negra S.R.L y Otro s/ Contrato (Ordinario)**” – Expte. N.º **4060/18**, conforme se considera.

III.- DECLARAR NO ACEPTADA LA FIANZA ofrecida por el Sr. Ramón José Víctor Renta - DNI n° 7.027.276, en la titulada “**OFERTA DE PRORROGA DE USO Y ADMINISTRACION DE V/ CLUB HOUSE**”, de fecha 01/03/2018, en su Cláusula X. **GARANTIA**, conforme se ha considerado.

IV.- IMPONER LAS COSTAS, de ambos procesos, a la Asociación Civil San Pablo Country Life & Golf, hoy San Pablo Country Life & Golf S.A., por resultar vencida (art. 61 del CPCyCT), conforme lo considerado

V.- DIFERIR LA REGULACIÓN DE HONORARIOS para su oportunidad..

HÁGASE SABER.- 1831/18 MMB

DR. PEDRO MANUEL RAMON PEREZ

JUEZ

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL COMUN - 8a. NOM. (GEACC3)

Certificado digital:
CN=PEREZ Pedro Manuel Ramon, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20146618759

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>.