

## **A C U E R D O**

En la ciudad de La Plata, a 5 de abril de 2017, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Kogan, de Lázzari, Pettigiani, Soria, Negri**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 119.616, "Álvarez, Carlos Alberto contra Estancia El Alba S.A. Daños y perjuicios. Incumplimiento contractual".

## **A N T E C E D E N T E S**

La Sala III de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Mercedes revocó la decisión del juez de grado y, en consecuencia, hizo lugar a la demanda promovida determinando el monto indemnizatorio (fs. 631/642 vta.).

Se interpuso, por la actora, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 647/654).

Dictada la providencia de autos, habiéndose conferido traslado a las partes en atención a la entrada en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación (fs. 660) y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

## **C U E S T I Ó N**

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

## V O T A C I Ó N

**A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora**

**Kogan dijo:**

Se inician estas actuaciones con motivo de la voluntad manifestada por la parte demandada de no renovar el contrato de explotación tambera oportunamente celebrado con la actora y renovado por seis años. En virtud de ello, el señor Carlos Alberto Álvarez, en su carácter de tambero-trabajador, solicitó una indemnización de daños y perjuicios al entender que se trataba de un contrato asociativo y que el solo vencimiento del plazo no autorizaba a rescindir sin pagar una indemnización. Tal pretensión fue rechazada en primera instancia.

La Sala III de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Mercedes revocó la decisión del juez de grado y en consecuencia, hizo lugar a la demanda promovida determinando el monto indemnizatorio. Para así resolver sostuvo:

El vínculo que unió a las partes fue un contrato de naturaleza asociativa (tambero mediero) que se desarrolló en forma consecutiva y sucesiva por dieciséis períodos ininterrumpidos, y que fue rescindido por la sola voluntad de la demandada por el vencimiento del plazo, siendo invocada recién en el transcurso de esta litis la supuesta culpa de la actora en la prestación de las

obligaciones a su cargo.

No se encuentra probado en autos que el contrato se haya rescindido por la impericia o negligencia de la parte actora sino exclusivamente por el vencimiento del plazo.

La ley 25.169 califica al contrato como de naturaleza asociativa, lo cual impide analizar cada uno de los contratos individualmente, debiendo ser examinados en ese contexto de continuidad en el tiempo.

Los contratos de este tipo deben analizarse en un contexto dinámico y no "como una fotografía estática".

En relación con la pretendida inconstitucionalidad de la ley 25.169, manifestó que la actora no logró probar la arbitrariedad o lo irrazonable de su aplicación en el caso concreto, resultando así un planteo abstracto.

En cuanto al monto indemnizatorio, lo fijó con arreglo a lo dispuesto por el art. 11 inc. b, 1er. párr., de la ley 25.169, estableciendo que ella corresponde a la suma percibida por mes, en tanto ese es el período de preaviso. Estableció, además, que los intereses serán los correspondientes a la "tasa pasiva" de acuerdo a la doctrina legal de esta Corte.

Contra ese modo de resolver se alza la parte actora mediante recurso extraordinario de inaplicabilidad

de ley. Sus agravios son los siguientes:

Se planteó expresamente en la demanda las razones por las cuales el apartado b) del art. 11 de la ley 25.169 es contrario a la Constitución nacional en tanto afecta el derecho a ser reparado íntegramente que tiene el actor.

Existe una situación de desigualdad entre el tambero y el dueño del tambo que genera un desequilibrio negocial que debe ser atendido.

Debe aplicarse por analogía la doctrina elaborada por esta Suprema Corte en relación a la indemnización tarifada por accidentes de trabajo dado que la situación del tambero con relación al dueño del tambo es similar. En consecuencia, no puede otorgarse una indemnización sujeta a límites sino una reparación integral de daño sufrido.

La demandada ha obrado abusando de su derecho a rescindir y, por ende, debe reparar los daños que ello causó.

El recurso no prospera

Ha dicho esta Corte -en forma reiterada- que quien afirma que la sentencia transgrede determinados preceptos del derecho vigente o denuncia absurdo, anticipa una premisa cuya demostración debe luego llevar a cabo. El incumplimiento de esta exigencia provoca la insuficiencia del intento revisor (conf. C. 117.925, sent. del 13-V-2015; C. 119.212, sent. del 10-VIII-2016; entre muchas), tal como

se verifica en el caso (art. 279, C.P.C.C.).

En efecto la alzada, a fs. 631/642 vta., para desestimar el cuestionamiento de inconstitucionalidad introducido por el accionante y, en consecuencia, determinar el monto indemnizatorio, sostuvo que: *"... a la hora de formularse el planteo... la actora no ha logrado demostrar la arbitrariedad o irrazonabilidad de la norma cuestionada, deviniendo en un planteo abstracto, carente de invocación y carente de ese ingrediente dorsal, el perjuicio irrazonable a sus derechos. Es, en definitiva, un planteo apoyado en argumentos meramente subjetivos, inidóneos a la hora de atacar una declaración normativa supuestamente vulneradora de derechos en general"*.

Tales fundamentos, que se constituyen como los centrales de la decisión en crisis, no logran ser conmovido por los agravios ensayados, por cuanto de su detenida lectura se puede advertir que el impugnante se limita a exteriorizar su disconformidad con el resultado obtenido y a esgrimir un punto de vista subjetivo y discrepante, manifestando así su propio parecer acerca de la idoneidad de su cuestionamiento, la inconducta contractual de la parte accionada, el exiguo monto indemnizatorio concedido, el carácter abusivo que portan los contratos de adhesión, etc., lo que no alcanza para demostrar los yerros que imputa (conf. art. 279, cit.).

Por más respetable que pueda ser la opinión del recurrente, ello no autoriza -por sí solo- para que esta Corte sustituya con su criterio al de los jueces de la instancia de apelación (conf. doct. C. 117.997, sent. del 6-VIII-2014; C. 117.979, sent. del 1-VI-2016; etc.).

La misma suerte adversa deberá correr la alegación de normas constitucionales violadas puntualizadas a fs. 648 vta., toda vez que no se acredita de qué manera el pronunciamiento colisiona con los derechos y garantías emergentes de esos preceptos legales que se dicen infringidos, tarea que no puede ser suplida por esta Corte (conf. C. 108.037, sent. del 23-V-2012, C. 116.851, sent. del 6-XI-2013; entre otras).

Por último tampoco es de recibo la esgrimida transgresión de los fallos citados a fs. 650/651 vta., por cuanto no se expone con claridad la similitud con el caso bajo análisis para pretender, finalmente, su aplicación (conf. C. 115.588, sent. del 3-X-2012; C. 120.231, sent. del 24-VIII-2016; entre otras).

Todo ello sella la suerte adversa del recurso bajo estudio (art. 279, C.P.C.C.). Las costas en esta instancia se imponen al recurrente vencido (arts. 68 y 289, cód. cit.).

Voto por la **negativa**.

**A la cuestión planteada, el señor Juez doctor de**

**Lázzari dijo:**

1. Las soluciones jurídicas deben ser dadas de conformidad con el contexto fáctico que reúne el conflicto. Disociar la realidad de la fría letra de las normas nos lleva a resultados que en algunos casos afectan seriamente lo que el paradigma actual del derecho entiende como dignidad humana. El hecho de que estemos dentro de un contrato asociativo de tipo agrario -naturaleza impuesta por la normativa pero que suscita enormes dudas al respecto- y no en una relación laboral clásica, en nada altera el límite que nuestro sistema legal (general, constitucional y convencional) impone para no vulnerar los derechos de la partes (v. "De Tambero mediero a Tambero asociado", Alferillo, Pascual Eduardo; "Temas claves de Derecho del Trabajo", Lopez-Moreno, Editores, Villa María, Córdoba, 2007, págs. 559 y ss.).

He aquí entonces la particular circunstancia del presente caso. Dos partes relacionadas a partir de un contrato de explotación de tambo. De un lado, "Estancias El Alba Sociedad Anónima Agropecuaria, comercial e Inmobiliaria" (aquí demandada), propietaria de las cabezas de ganado y del tambo ubicado en la ruta nacional N° 7 km. 176. Del otro, el señor Carlos Alberto Álvarez. Veamos como ha quedado configurada la relación entre ellos.

En la cláusula primera de los sucesivos e

idénticos contratos firmados por las partes durante 7 años, consta que Álvarez habitará junto a su familia la "casa habitación" que se le entrega en perfecto estado y que **no contribuye con equipos, ni con máquinas, ni con tecnología ni con enseres propios** (v. fs. 45 y ss, y demás contratos idénticos glosados en autos). Que el señor Álvarez no tiene personal contratado y que si lo tuviera antes deberá ser autorizado por el "propietario". Que el "empresario titular" (la estancia) podrá oponerse al ingreso de las personas propuestas como contratantes por el señor Álvarez.

En la cláusula tercera, el señor Álvarez se compromete a **"Acatar las órdenes del empresario titular o de quien este designe y respetar el horario de trabajo que dispondrá el empresario titular" (la estancia).**

El contrato firmado entre las partes se encuadra en lo que se denomina contrato asociativo tambero regulado por la ley 25.169. Por más asociativo agrario que sea, continúan rigiendo en este ámbito las bases esenciales de toda relación contractual. Así la obligación de no dañar, la prohibición del abuso del derecho, el comportamiento de buena fe, etc. (arts. 19, Const. nac.; 1071 y 1198, C.C.). A su vez lo de "asociativo agrario" remite a una relación entre las partes perdurable en el tiempo, lo que genera la expectativa cierta de la continuidad, máxime cuando en el caso no ha habido causas para el distracto, tal como ha



llegado firme a esta instancia.

2. Resulta oportuno traer aquí lo que ya esbozara en mi voto en la causa "Lisi", C. 104.935, sent. del 3-XI-2010 y el **a quo** recordara en su sentencia. Allí sostenía, y aquí reitero, que el paradigma contractual clásico ha entrado en crisis y finalmente ha sido superado. El actual Código Civil y Comercial de la Nación nos otorga pautas interpretativas ciertas (arts. 1, 2 y 3; C.C. y C.N.) e impone que determinadas bases y criterios de interpretación sean respetados por las partes y por la comunidad jurídica en general, en tiempos donde el aspecto económico pareciera ocupar un lugar arrollador respecto de otros ámbitos, entre ellos el jurídico.

No existe contrato fuera del contexto de una determinada matriz social y económica que le da significado y define sus reglas. Así es que ha nacido una nueva concepción de lo contractual como un proceso de proyección de intercambios en el futuro hecho en el presente: el "contrato relacional" (Macneil, Ian R., "The Many Futures of Contracts", 1974, *Southern California Law Review*, 47-691; ídem, "Contracts: Adjustment of Long-Term Economic Relations Under Classical, Neoclassical, and Relational Contract Law", 1978, *Northwestern University Law Review*, 72-854).

El contrato relacional supone vínculos complejos

entre las diversas partes, donde las relaciones de solidaridad, confianza y cooperación son determinantes. Se conectan con sus circunstancias y, en consecuencia, si ellas varían, las partes están implícitamente obligadas a adaptar el contrato a la nueva situación. Esta teoría no significa dar paso a la pura arbitrariedad, pero ofrece un desplazamiento de la mirada desde el objeto del cambio económico a los actores económicos, coloca a las personas en presencia relacional, en ocasiones por lo que ellas son en cuanto sujetos y, a veces, de modo más objetivo, de acuerdo al rol que les cabe según sus legítimas expectativas (Nicolau, Noemí Lidia, "*Fundamentos del Derecho Contractual*", LL 2009, pág. 15).

Se trata de una teoría que se aparta del puro consensualismo (porque se apoya en el intercambio, no en el consentimiento), y también del objetivismo (porque pone el eje de todo contrato en la relación interpersonal de las partes), siendo una postura abierta que nos ofrece una imagen más fiel de la realidad.

3. Por lo anterior y más allá del **nomen juris** y formalidad de los contratos suscriptos, entiendo que para comprender correctamente el caso debemos partir de una distinción originaria y raigal: diferenciar las características y fines de los contratos discontinuos y de los relacionales.

Mientras los primeros tienen momentos definidos y únicos en torno a la transacción y son de duración exigua, culminando rápidamente por cumplimiento contractual o ruptura, los segundos no tienen tan claramente determinado el inicio y el término. Es decir, que los términos contractuales predefinidos y abruptos son propios de contratos discontinuos y no de los relacionales. Además está señalar que el contrato bajo análisis es un típico contrato relacional (arts. 1197, 1198 y doct. 1326, C.C.).

Entonces, cabe poner de relieve que en este supuesto existe una dimensión temporal fundamental, pues se enraíza con la necesidad de *planificación y vinculación prolongada* que tienen las partes en los contratos de este tipo.

4. Por otra parte, parece necesario recordar la evolución que ha tenido el derecho en materia interpretativa de los contratos, pues la exégesis de determinado instrumento probatorio de la relación contractual no puede erigirse como único dato relevante, ya que se han dado ajustes dogmáticos importantes en torno a la antigua idea de la autonomía privada como fuente jurígena del llamado "reglamento contractual" (conf. Roppo, Vincenzo, "*El contrato*", ed. Gaceta Jurídica, trad. Ariano Deho, Lima, 2009, tercera parte).

Así, hoy día podemos observar la tendencia del

llamado "derecho civil constitucional", a partir del cual se advierte el reconocimiento de la incidencia de los valores y principios constitucionales en el derecho civil, lo cual no resulta apenas una tendencia metodológica, sino la preocupación en la construcción de un orden jurídico más sensible a los problemas de la sociedad contemporánea, entre los cuales está el de disponer de un derecho contractual que, más allá de estampar operaciones económicas, sea primordialmente volcado a la promoción de la dignidad de la persona humana (arts. 11, Convención Americana sobre Derechos Humanos y 75 inc. 22, Const. nac.).

Con el establecimiento de bases de reconocimiento de la desigualdad entre las partes contratantes y la construcción de la idea de intervención del Estado para la disminución de las diferencias, además de la fuerza de la voluntad del contrato concebida como *autonomía privada*, se exige considerar también al contrato como un instrumento justo y útil para los particulares y la sociedad toda (arts. 14, 16, 17, 28, 75 incs. 18 y 19, Const. nac.).

Es decir, que la relación que los sujetos particulares pretenden concretar debe tener por objeto el alcance previsto en las reglas privadas fijadas en el contrato (art. 1137, C.C.), pero también el dado por la ley y, por sobre todo, por la Constitución. De esta manera, el

contrato deja de ser el poder reconocido a los particulares para la creación de normas o preceptos para ser ahora la elección de resultados ya declarados en la Carta Magna, pues sólo estos son de interés para la colectividad en orden a la producción de bienes (arts. 953, 1167, 1168, 1169 y conchs., C.C.).

Esta idea del pasaje de la autonomía de la voluntad hacia un sentido finalista constitucionalmente idóneo con el alcance que expresé, tiene recepción desde hace años en la teoría contemporánea (cómo no recordar a modo de ejemplo el análisis de Emilio Betti en su "Teoría general del Negocio Jurídico", 1959).

A su vez la autonomía privada, en la idea de Perlingieri (*"Perfis do direito civil"*, Introdução do direito civil constitucional, 3ra. ed., Renovar, 2007; idem, Perlingieri, P., *"Il diritto civile nella legalità costituzionale"*, Napoli, 1984) debe ser aún más acotada. Dicho autor considera que la autonomía negocial no es un fin en sí mismo y sobre todo no representa un principio que se pueda substraer al control de correspondencia y funcionalidad a la luz del sistema de normas constitucionales e, incluso, me permitiría agregar también, del sistema de normas supranacionales que regulan los derechos humanos. Ello impone que se someta el contenido de los pactos contractuales a un juicio de compatibilidad con

el ordenamiento globalmente considerado (arts. 18, 28, 33 y 75 inc. 22, Const. nac.).

5. En este orden de ideas, la autonomía privada en materia contractual debe contextualizarse con la realidad. Como observa Ronaldo Porto Macedo Junior, es cierto que el reconocimiento de las relaciones de poder en los contratos no niega el principio de la libertad contractual. Por otro lado, no es menos correcto que su reconocimiento afecta sensiblemente las presuposiciones clásicas de la libertad contractual y el papel del Estado como agente regulador y ordenancista de las relaciones contractuales (*"Contratos relacionales y defensa del consumidor"*, Ed. LL, 2006, pág. 111 y ss.).

En los contratos relacionales como el que examinamos, las expectativas de continuidad del vínculo contractual son normalmente compartidas por las partes contratantes, por lo cual en ellos se pretende evitar que la vinculación se interrumpa de una manera abrupta, previéndose la figura del preaviso a efectos de que la parte perjudicada tenga menos dificultades para celebrar nuevos contratos y continuar su vida económica con otros contratantes.

No debe olvidarse, como lo señala Zuel Gomes, que ese modelo contractual trae en su esencia la generación de expectativa mutua, inspirada por la confianza y la cooperación

durante el tiempo de su ejecución (art. 1198, C.C.). Por ello, aun cuando la ruptura del vínculo contractual tenga como base la ley o algún instrumento suscripto por las partes para dar forma al contrato, la situación debe ser analizada bajo la perspectiva contractual relacional, considerando las propias características de esta relación, sin olvidar las pautas legales de la buena fe, la idea de cooperación y solidaridad, todos ellos y especialmente estas dos últimas, íntimamente conectadas con la garantía constitucional de tutela de la dignidad de la persona humana (Zuel Gomes, Rogerio, "Nuevas Tendencias en Derecho de Contratos", *Revista do direito do Consumidor*, Rey. Dos Tribunais, n. 58).

No podemos olvidar el hecho del profundo cambio normativo que se produjo al momento de dictarse la ley 25.169 entre la figura del Tambero mediero y el Tambero asociado quien ha perdido la especial protección del derecho laboral, lo cual no implica que en la valoración de las circunstancias fácticas que rodean los art 11

s asociativos tamberos no se tengan en cuenta - tal como lo señala Pascual Alferillo en su trabajo reseñado- las asimetrías que se producen en las vinculaciones entre estos y los empresarios titulares a fin de que impere la buena fe y la equidad.

6. Sobre esta plataforma conceptual y fáctica es que debe evaluarse la previsión establecida por el art. 11

inc. b) de la ley 25.169 que reza: ARTÍCULO 11. - Rescisión del contrato asociativo de explotación tambera:... "b) Cualquiera de las partes podrá rescindir el contrato sin expresión de causa, debiendo la parte que así lo disponga, dar aviso fehaciente a la otra con treinta días de anticipación. Dicho plazo deberá ser reemplazado por una compensación equivalente al monto, que la parte no culpable de la rescisión dejara de percibir en dicho mes, siempre que hubiesen transcurrido más de 6 meses de ejecución del contrato y faltase más de un año para la finalización del mismo. La parte que rescinda deberá abonar a la otra una compensación equivalente al 15% de lo que la contraparte deje de percibir en el período no cumplido del contrato. El porcentaje a compensar se calculará sobre el producido del tambo, tomándose como base el promedio mensual de los ingresos devengados en el trimestre calendario anterior a la fecha de rescisión del contrato".

El recurrente ha intentado, por un lado, la declaración de inconstitucionalidad del referido artículo (agravio de fs. 649) y, por otro, ha manifestado su disconformidad con lo exiguo de la indemnización tarifada y otorgada. Lo dicho hasta aquí no puede, sin más, hacernos concluir, como pretende el accionante, en la declaración de inconstitucionalidad de la norma en juego, pues ello resulta un remedio de **ultima ratio** del orden jurídico que



procede solo en caso de que la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable, debiendo realizarse de ser posible, un esfuerzo interpretativo que permita compatibilizar la norma con el plexo constitucional.

Es precisamente esta tarea la que propongo al redimensionar las bases sobre las cuales debe aplicarse el transcripto texto legal.

7. Veamos si es posible la aplicación de esta normativa al contrato que nos ocupa.

A) En primer lugar, según la ley, tenemos un plazo de preaviso de treinta días de anticipación, el que puede ser reemplazado por una compensación equivalente al monto que la parte no culpable de la rescisión dejara de percibir en dicho mes. Es, precisamente, la solución que adoptó la sentencia de la Cámara, pues tomando en cuenta el monto de la última percepción mensual del tambero estableció un guarismo semejante (\$ 15.000) en concepto de compensación sustitutiva del preaviso. Sin embargo, como se verá a continuación, este camino es inviable.

B) Los sucesivos contratos firmados entre las partes por lapsos de pocos meses que se renovaban sucesivamente, impiden absolutamente poner en práctica las previsiones legales precedentemente enunciadas. Tomemos el plazo más usado, que fue el de tres meses. La ley no

establece simplemente que el preaviso pueda sustituirse por lo que se deja de percibir en treinta días, ya que lo condiciona **a dos factores: a) "siempre que hubiesen transcurrido más de 6 meses de ejecución del contrato", b) "y faltase más de un año para la finalización del mismo".**

Naturalmente, en un contrato en el que se pactó una duración de tres meses, el preaviso queda decididamente suprimido, porque nunca jamás podrá reunirse ninguna de las condiciones que subordinan su pago. ¿Cómo pueden haber transcurrido seis meses de ejecución del contrato, si éste es de tres meses? ¿Cómo se concibe que falte más de un año para la finalización si a los tres meses caduca? De esto se desprende que lo resuelto por la Cámara padece un grueso error.

C) En sus primeros desarrollos, la sentencia recurrida describe acertadamente la vinculación que hubo entre las partes, el aprovechamiento de la parte fuerte sobre la parte débil, el ejercicio abusivo del derecho mediante el ardid de imponer la suscripción reiterada de contratos por plazo mínimo que se renovaban sucesivamente. En puridad, un comportamiento contrario a la buena fe mediante el cual el empresario implementó un sistema en el que el preaviso y la compensación contemplada en el segundo párrafo del inc. b del art. 11 de la ley 25.169 pasaron a ser letra muerta o insignificante prestación.

En esas condiciones, por las especialísimas particularidades que presenta el caso, la normativa en cuestión se torna inaplicable. Es imposible la utilización de sus parámetros, en tanto la conducta abusiva desplegada por el demandado lo impide. Como ha quedado expuesto antes, mal pueden articularse los presupuestos de la norma (transcurso de más de seis meses de ejecución, y lapso superior a un año para la finalización) cuando la contratación es por tres meses.

Desde un punto de vista puramente lineal podría decirse que, entonces, no cabe preaviso ni compensación alguna. A esto respondo desde dos vertientes distintas: la primera remite a la buena fe, a la obligación de no dañar y al sentido más prístino de justicia. La segunda acude a la realidad de las cosas. No es cierto que el contrato haya sido por tres meses. Es en realidad una relación contractual que se ha extendido desde hace siete años.

De allí que paralelamente a la inaplicación del texto legal por inadecuación al caso en función de la propia conducta abusiva de una de las partes, corresponda al órgano jurisdiccional determinar la manera de cubrir el vacío recurriendo a otras pautas.

En este sentido, el título preliminar del Código Civil y Comercial de la Nación nos ofrece criterios ineludibles en estos tiempos donde el paradigma de la

interpretación legal se ha visto modificado raigalmente, recogiendo así lo que venía difundiendo la doctrina más relevante en la materia.

Así, interpretar el texto legal para encontrarle una significación compatible con el bloque constitucional a la luz de un necesario diálogo de fuentes, no es ya una mera opción para el juez sino un imperativo constitucional y convencional.

La tésis normativa del ap. b) del art. 11 de la ley 25.169 debe imbricarse con el principio **pro homine** como criterio hermenéutico que informa toda la órbita de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre (Pinto, Mónica, El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos, en la aplicación de los Tratados de Derechos Humanos por los tribunales locales, Editores del Puerto, 2004, págs., 163 y ss.).

D) Particular aplicación posee en el caso el

paradigma de la justicia social (art. 39, inc. 3, Const. prov. Bs. As.), que como ya en 1974 lo enunció la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso Bercaitz, es "la justicia en su más alta expresión", y cuyo contenido "consiste en ordenar la actividad intersubjetiva de los miembros de la comunidad y los recursos con que ésta cuenta con vistas a lograr que todos y cada uno de sus miembros participen de los bienes materiales y espirituales de la civilización". Los principios de igualdad y no discriminación, de su lado, poseen un carácter dinámico. Se trata de restablecer la igualdad ante las situaciones de hecho que la mortifican y es preciso distinguir jurídicamente para igualar fácticamente.

E) Lo cierto es que en el caso concreto existe un contrato relacional y duradero (lo duradero es una característica típica de los contratos agrarios) donde una parte mantiene el control de la relación (la demandada) y la otra, lejos de los cánones tradicionales de la autonomía de la voluntad, se erige como un trabajador que presta su labor encontrándose bajo las órdenes y directivas del titular del tambo.

Poco de esto parece asociativo y en mucho se asemeja a una relación de dependencia o cuanto menos configura una relación donde no hay igualdad basada en la autonomía de la voluntad.

La particular formalidad a la que se han ajustado los contratos, que parecieran clonarse durante años por períodos cortos pero renovados sucesivamente, nos advierte de una relación de tiempo indeterminado oscurecida o encubierta mediante una instrumentación que no tiene otro sentido que disimular la realidad.

Tal circunstancia fáctica y el hecho de que la suscripción de contratos por periodos breves pero sucesivos intenta montar una apariencia convencional, se encuentra corroborada por la sentencia del **a quo** (fs. 635 y ss.) sin cuestionamientos por las partes, lo que la torna en base ineludible para el momento de proponer una solución a los agravios del recurrente.

F) La conclusión del acápite precedente es la que permitirá resolver la controversia con arreglo a derecho. Como se ha visto, la aplicación del inc. b) del art. 11 de la ley 25.169 es imposible de ser materializada si tomamos en cuenta un pseudo contrato de tres meses que no refleja para nada la realidad. Contrariamente, esa renovación permanente por minúsculos períodos, con la comprobada finalidad de vulnerar los derechos del tambero, conduce necesariamente a la conclusión de que la relación, a partir del último de los contratos, ha sido materializada cuanto menos por el período mínimo contemplado en dicha ley, que según su art. 5 es de dos años. El razonamiento es simple:

si la estipulación de un lapso de tres meses es fraudulenta porque tiende a evitar las consecuencias resarcitorias que podrían emerger de una rescisión incausada, es legítimo atribuir al pretendido nuevo contrato cuanto menos el lapso mínimo legal, y si el tiempo de duración del contrato es el de dos años, la comunicación de disolverlo a los tres meses pasa a constituir una rescisión incausada.

G) Partiendo de esa premisa, las bases para la indemnización contempladas en el recordado inc. b) del art. 11 de la ley recobran virtualidad. En efecto, el propósito del instituto contemplado en el art. 11 es reparar. La modalidad que se adopte debe guardar una razonable vinculación y proporción con los elementos fácticos que el propio legislador entendió significativos para calcular la prestación, con las adecuaciones que el caso concreto exige.

Propongo, entonces, establecer el pago de una compensación por preaviso equivalente al monto que el tambero dejara de percibir en el lapso de treinta días precedentes a la rescisión. Al respecto, se reúnen las condiciones fijadas en el texto pues han transcurrido más de seis meses de relación contractual contemplando los siete años en que se viene prorrogando. Y como la duración mínima subsiguiente es de dos años, resta un año y nueve meses para la finalización del mismo.

A ello deberá agregarse el resarcimiento del segundo párrafo del inc. b del art. 11, consistente en el equivalente al 15% de lo que el tambero deje de percibir en el período no cumplido del contrato, o sea durante un año y nueve meses, tomándose en cuenta los parámetros enunciados en el referido segundo párrafo del inc. b).

8. Completando los desarrollos fundantes de la posición que asumo, me permito señalar que el bloque constitucional de nuestro país contiene entre otras a la Convención Americana de Derechos Humanos quien propugna la progresividad en su art. 266, ello implica para los Estados el deber de no adoptar políticas regresivas que tengan por objeto o efecto la disminución del estado de goce de los derechos económicos, sociales y culturales. Y a su vez la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que a fin de dar cumplimiento al principio **pro homine** -elemento fundamental en materia de interpretación y aplicación de derechos humanos-, previsto en el art. 29 de la citada Convención, los jueces siempre deben "efectuar la interpretación más favorable para el efectivo goce y ejercicio de los derechos y libertades fundamentales; pudiendo incluso optar por la interpretación más favorable en caso de aplicabilidad de la Convención Americana y otros tratados internacionales sobre derechos humanos". Asimismo otro principio cardinal en la interpretación de la



Convención Americana sobre Derechos Humanos así como también de cualquier otro tratado en esta materia, es como hemos visto, el de progresividad (Corte IDH, Caso "Cinco Pensionistas vs. Perú", 28-II-2003).

Así la judicatura en su rol de control de convencionalidad y constitucionalidad tiene como cometido determinar el alcance que tiene el derecho invocado en nuestro sistema desde una óptica que asegure su mayor operatividad en relación con el caso concreto. Toda norma debe "garantizar el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos" ("Fallos" 327:3677; 332:2043).

Es la Corte Suprema de Justicia de la Nación quien ha dado la pauta de que la ley se torna arbitraria cuando los medios que se adoptan para lograr esos fines no guardan adecuada proporción con ellos o con las circunstancias que la motivaron ("Fallos" 98:20; 147:402; 171:348; 200:450; 249:252; 256:341; 263:460; 288:325; 299:428).

Si el propósito del instituto del art. 11 es reparar (no otra cosa puede representar una indemnización), la modalidad que se adopte debe guardar una razonable vinculación y proporción con los elementos fácticos que el propio legislador eligió como significativos para calcular

la prestación, pero en el caso concreto las pautas legales establecidas llevan a desdibujar la necesaria correlación entre los perjuicios generados por el distracto y la indemnización prudente, pues no considera la verdadera continuidad y duración de la relación contractual.

9. En función de todo lo expuesto, interpretando la norma del art. 11 ap. b) de la ley 25.169 a la luz de las circunstancias del caso y el necesario diálogo de fuentes con los arts. 14, 16 y 17 de la Constitución nacional considero: a) Que ha sido quebrantado dicho texto, al igual que los arts. 1071 y 1198 del Código Civil, tal como lo denuncia el recurrente; b) Que corresponde hacer lugar al recurso en cuanto sostiene lo exiguo del monto indemnizatorio fijado, debiendo considerarse en los rubros indemnizatorios lo establecido en el 2do. párrafo del inc. b del artículo mencionado y revocar la sentencia en este sentido. Los autos deberán retornar a la Cámara para que, integrada como corresponda, determine el monto indemnizatorio con arreglo a las bases expuestas precedentemente. Con costas en todas las instancias a la demandada vencida (arts. 68 y 289, C.P.C.C.).

Voto por la **afirmativa**.

**A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:**

I. En la medida de los agravios que porta la

impugnación (fs. 652 vta. y ss.; conf. arts. 34 inc. 4, 163 inc. 6, 272 y ccdtes., C.P.C.C.) comparto la solución que propone el doctor de Lázzari respecto de la procedencia en el presente caso de la compensación prevista en el segundo párrafo del inc. b del art. 11 de la ley 25.169.

1. En efecto, si bien la determinación de la naturaleza jurídica del contrato que vincula al tambero mediero con el titular de la explotación ofrecía discrepancias en el campo de la doctrina con anterioridad a la sanción de la mencionada ley, esta Suprema Corte había ya destacado la prevalencia de sus notas asociativas, atento a la ausencia en el referido contrato de las características necesarias para constituir una relación de trabajo en sentido estricto (conf. B. 42.738, sent. del 23-IV-1957, "Acuerdos y Sentencias", 1957-II-150 y ss.; L. 1054, sent. del 10-III-1959; "Acuerdos y Sentencias", 1959-1-121; L. 4686, sent. del 16-II-1965, "Acuerdos y Sentencias", 1965-1-36; Ac. 17.576, sent. del 31-VIII-1971, "Acuerdos y Sentencias", 1971-II-314; Ac. 17.627, sent. del 26-X-1971, "Acuerdos y Sentencias", 1971-II-639; Ac. 21.422, sent. del 29-VI-1976, "Acuerdos y Sentencias", 1976-I-326; L. 38.688, sent. del 16-II-1988; entre otras).

Una vez entrada en vigencia la referida norma, el carácter participativo del vínculo agrario de explotación tampera resulta incuestionable, a partir de la contundente

definición contenida en ella (arts. 1 y 2, ley 25.169).

Este contrato supone un esfuerzo mancomunado de ambas partes para encarar la producción, traslado, distribución y venta de leche fluida de un rodeo (y actividades anexas o conexas). Si bien el empresario-titular (propietario, poseedor, arrendatario o tenedor por cualquier título del predio e instalaciones en el que se desarrolla la actividad) conserva en forma exclusiva la dirección y administración de la explotación, debiéndole proporcionar al tambero-asociado y su familia una vivienda para su uso en el predio; éste último, observando técnicas racionales y las normas de higiene, se encarga personalmente y con autonomía (sin supervisión) de las tareas necesarias para la explotación, pudiendo incorporar su propio personal previa conformidad del empresario, así como propiciar las iniciativas técnicas y prácticas que coadyuven a su mejor funcionamiento. La producción luego es vendida a la empresa que seleccionan ambas partes (a menos que el titular garantice el pago del porcentaje correspondiente a la retribución del asociado; conf. arts. 1 a 9, ley 25.169).

Así, la prestación de una de las partes no es debida en función de una contraprestación correlativa de la otra, sino de una cooperación asociativa en el marco de una empresa agraria de ejercicio continuo y finalidad

productiva compartida (de trascendencia no puramente económica, sino también social) en la que predominan -sin perderse de vista los intereses personales- verdaderas relaciones convergentes (no antagónicas), complementación de esfuerzos y cargas para la satisfacción de un objetivo común, previniendo y asumiendo ambas partes los riesgos y contingencias inherentes a la explotación, soportando los costos y las pérdidas, y distribuyendo los frutos o utilidades en relación con los aportes que cada uno ha efectuado y de acuerdo con los porcentajes acordados (conf. Alferillo, Pascual "De tambero mediero a tambero asociado" en "Temas Claves de Derecho del Trabajo", López-Moreno Editores, Villa María, Córdoba, 2007, pág. 566).

Dentro de dicho marco conceptual, de las constancias de la causa es posible observar que el vínculo que en este caso unió al tambero mediero con la sociedad comercial titular de la explotación implicó la incorporación del primero en el negocio en marcha de la segunda, mediante una modalidad a través de la cual el señor Álvarez y su grupo familiar se avinieron a aportar sus servicios (proveyendo el empresario titular la hacienda, las instalaciones, las maquinarias, la tecnología, los insumos y enseres, la alimentación para los animales, los elementos necesarios para el mantenimiento en buen estado de las instalaciones y alambrados, la atención

veterinaria, etc.) bajo precisas instrucciones y reglamentos impuestos por la firma propietaria (abarcando horarios de servicios, composición de rodeo, número y horario de ordeñes, condiciones de rotación del ganado, rutina de ordeño, ingreso y salida de hacienda para ordeño, época y forma de fecundación, modalidades de inseminado de vacas en celo, destino de hacienda de secado e incorporación al ordeño de vacas paridas, tratamientos sanitarios, elección de siembras y pastoreos, normas de cuidado de terneras y terneros, manejo y mantenimiento de máquinas, oportunidad y forma de limpieza del tambo y lavado de máquinas de ordeño, traslados de hacienda y equipos, condiciones y momentos de entrega de leche a La Serenísima S.A., etc.) y un permanente e inmediato deber de información hacia ésta (sobre todos los aspectos de la actividad, el estado de hacienda, instalaciones, pastoreos, etc., conf. Cláusulas Tercera y Cuarta de los sucesivos contratos suscriptos por las partes, fs. 45/49 y 50/142).

2. En materia de duración del contrato de explotación tambera, el art. 5 de la ley 25.169 establece que éste debe ser por el término que de común acuerdo convengan las partes o -cuando ello no ocurra- por dos (2) años contados a partir de la primera venta obtenida por la intervención del tambero, sin que resulte admisible en ningún caso la tácita reconducción del contrato a su

finalización.

Así, por un lado, la norma deja librada la extensión temporal del contrato a la autonomía de la voluntad de las partes, disponiendo sólo de modo supletorio, un término bienal respecto del cual se ha dicho que no constituye un plazo mínimo o máximo, sino uno presumido por la ley ante el silencio de las partes (conf. Pastorino, Leonardo "Derecho Agrario Argentino", Abeledo-Perrot, Bs. As. 2009, pág. 460). Y por otro, su vencimiento permite a éstas abandonar la explotación o pedir el lanzamiento de la otra en cualquier momento (en términos similares a los concebidos por los arts. 1622, C.C. y 20, ley 13.246, conf. ley 21.452), impidiéndose normativamente la conformación de relaciones por plazo indefinido o indeterminado (por oposición a lo que sucedía en el régimen anterior, conf. art. 28, decr.-ley 3750/1946).

Si bien la dinámica del contrato de explotación tampera impone su ejercicio continuo, en razón de estar asociado a la producción de frutos biológicos que se generan en forma ininterrumpida, cierto es que a diferencia de otros contratos agrarios su temporalidad no se encuentra estrechamente ligada a determinados ciclos naturales, por lo que desde dicho fundamento de orden técnico, social y económico no resulta posible predicar la imprescindible o necesaria existencia de un plazo contractual mínimo que

asegure sus fines productivos a partir de la estabilidad, racionalidad y utilidad de una explotación agropecuaria adecuada, procurando evitar los desequilibrios producto del clima, las lluvias o la calidad de las tierras (a contrario, doctr. arts. 4 y 22, ley 13.246).

De acuerdo con ello, es posible que al comienzo de la relación participativa, momento en el que debe generarse y someterse a prueba el afecto asociativo que esta modalidad contractual impone para la adecuada explotación conjunta del negocio, resulte incluso lógico y deseable que los primeros contratos sean suscriptos por períodos inferiores a dos años (en sentido análogo, Giletta, Francisco, "Comentario a la ley 25.169 del contrato asociativo de explotación tampera", "LLC", 2000-481-2000).

En autos, durante los casi siete años en los que se prolongó el vínculo negocial habido entre las partes, los plazos de duración de los sucesivos contratos fueron de seis meses, cuatro meses, dos meses y -en el último tiempo- tres meses (vgr. último acuerdo a fs. 10/13 y 45/49 por 3 meses desde el 1-IX-2007 al 30-XI-2007, homologado conf. art. 14, ley 25.169, el 27-VIII-2007, conf. fs. 45/49 vta.; asimismo, 50/142). En todos los documentos, las partes acordaron expresamente que "cualquiera de [ellas podría] rescindirlos anticipadamente en los casos previstos por el art. 11 de la



ley 25.169, resultando aplicables las estipulaciones allí establecidas" (conf. todas las Cláusulas Sexta, a fs. 49, 54, 60, 66, 73, etc.).

3. Pues bien, superada largamente la etapa inicial de la relación asociativa entre las partes, tal como sostiene el colega con cuyo sufragio coincido (Puntos 7 a 9 de su voto), la continuada renovación de sucesivos contratos por términos tan breves importó un ejercicio abusivo de la libertad de contratación por parte del empresario, en sostenido fraude de ley, que en los hechos desvirtuó tanto la extensión de las obligaciones a cargo de cada parte, como su cotidiana interacción en la consecución de sus objetivos asociativos comunes (conf. arts. 953, 1071, 1137, 1197, 1198, C.C.; 217, 218 inc. 3 y ccdtes., Cód. Com.; 1, 2, 5 y ccdtes., ley 25.169).

En efecto, por un lado, no se esgrimieron ni se acreditaron razones que pudieran justificar la suscripción de contratos por tales períodos cortos (conf. arts. 34 inc. 4, 330, 354, 375 y ccdtes., C.P.C.C.). Por el contrario, mediante el recurso de acudir a dichos plazos contractuales exiguos, las previsiones legales (replicadas asimismo en los textos de los contratos) dirigidas a reglamentar las consecuencias jurídicas de la rescisión del vínculo sin expresión de causa, definidas como de orden público por estar destinadas a prevenir abusos de posición dominante

(conf. asimismo, Carranza Torres, Luis, Contratos Agrarios Usuales, Alveroni Ediciones, Córdoba, 2006, pág. 278), carecieron de todo sentido y efecto pues tanto el preaviso como la compensación contemplados en el inc. b del art. 11 de la ley 25.169 -atento el modo en que han sido establecidos- presuponen un término contractual más extenso que uno trimestral.

Y sabido es que ello no puede ser. Que en la interpretación de las leyes el juez debe atenerse al fin con que han sido dictadas, indagando su verdadero sentido y alcance (C. 117.079, sent. del 8-IV-2015; entre otras), computando su significado profundo (C.S.J.N., "Fallos" 307:398; 265:242; entre otros), teniendo en cuenta el contexto general de ellas y los fines que las informan ("Fallos" 265:256; 291:181; 308:1897; 315:1284; e/o), evitando asignarles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras, sino adoptando como verdadero el criterio que las concilie y suponga la integral armonización de sus preceptos ("Fallos" 311:193; 316:2390; 334:485; 335:16; e/o), dejando a todos sus términos con valor ("Fallos" 310:195; 312:1849; 314:458; 319:1131; 320:2701; 321:2453 y 324:1481).

Por otro lado, dado que para el adecuado cumplimiento de sus obligaciones el tambero mediero debía residir junto a su familia en el predio del titular de la

explotación (conf. arts. 6 inc. b y 9 inc. a, ley 25.165), la secuencia de múltiples contratos breves asimismo afectó de manera permanente la viabilidad económica vital de su grupo familiar, colocándolo ante una situación de precariedad e inestabilidad incompatibles con la buena fe, confianza y lealtad que las partes se deben recíprocamente en una relación asociativa (conf. arts. 1137, 1197, 1198, C.C.; 217, 218 inc. 3 y ccdtes., Cód. Com.; 1, 2, 5 y ccdtes., ley 25.169).

En consecuencia, superada la etapa inicial del vínculo comercial entre las partes, lo obrado configuró un claro supuesto de abuso de derecho, mediante la utilización del denominado fraude de ley, pues mediante el recurso a una prolongada y sucesiva serie de contratos tamberos por períodos breves (trimestrales en el último tiempo) se contravino palmariamente la finalidad de la relación asociativa (fundamento de la ley 25.169) para permitir al empresario -atento su ya descripta posición dominante en el caso- rescindir en cualquier momento el contrato sin expresar causa (actuando para ello su negativa a una nueva renovación) y sin soportar las consecuencias jurídicas y económicas de dicha decisión (arg. arts. 953, 1071, C.C.; conf. Mosset, Iturraspe, Jorge, "El fraude a la ley", en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Nro. 4, Rubinzal-Culzoni, 1998, pág. 7 y ss.).

En efecto, como ha señalado la doctrina, hay ejercicio abusivo del derecho cuando la conducta, si bien encuadrada formalmente con la norma legal, al encontrarse desviada del fin para el cual la ley concedió ese derecho, o ejercitarse en pugna con los principios de la buena fe, la moral o las buenas costumbres, en verdad se encuentra viciada y es repudiada por el derecho (conf. Alegría, Héctor "El abuso de mayoría y minoría en las sociedades anónimas", en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Nro. 16, Rubinzal-Culzoni, 1998, pág. 319), o cuando tales actos realizados al pretendido amparo del texto de una norma persiguen un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico (conf. definición dada por art. 6.4, Cód. Civil Español).

Así, lo obrado por la titular de la explotación ha importado una clara violación de lo dispuesto por el segundo párrafo del art. 11 inc. b de la ley 25.169 al amparo, sólo aparente, del ejercicio de una autonomía contractual normativamente admitida para reglamentar razonablemente la extensión del contrato de tambo medio, pero que en el caso fue actuada antifuncionalmente (contraviniendo los fines del instituto), con afrenta del imperativo de buena fe y en manifiesto perjuicio del tambo mediero (causándole un daño irrazonable por la intempestiva extinción de una prolongada relación

contractual), situación que torna ostensible su carácter abusivo (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída, "Principios y tendencias en torno al abuso del derecho en Argentina", en Revista de Derecho Privado y Comunitario, N° 16, "Abuso del Derecho", Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1998, pág. 248/252).

De esta forma, corresponde reformular los términos contractuales a la luz de los fundamentos precedentemente expuestos, coincidentes en lo sustancial con los vertidos en el voto del doctor de Lázari, resultando inoponible al accionante el término trimestral de duración del último contrato suscripto por las partes, debiéndose consecuentemente acudir al plazo bienal supletoriamente previsto por la normativa aplicable (conf. art. 5, ley 25.169), en tren de dotar de contenido a las disposiciones normativas y convencionales reglamentarias de esta modalidad contractual y asegurar cierta estabilidad a la relación asociativa derivada, de modo coherente con su finalidad y el alcance de las prestaciones comprometidas (conf. arts. 953, 1071, 1137, 1197, 1198, C.C.; 217, 218 inc. 3 y ccdtes., Cód. Com.; 1, 2, 5 y ccdtes., ley 25.169; Cláusulas Tercera, Cuarta, Quinta y Sexta del contrato obrante a fs. 45/49).

En estos términos, concuerdo con lo sostenido por el mencionado colega en cuanto al período mínimo que legítimamente cabe atribuir al último contrato celebrado

por las partes (punto 7.f de su voto), hermenéutica que ostensiblemente revela la violación de la ley incurrida por el tribunal **a quo** al determinar las obligaciones derivadas de la negativa de renovación decidida por la firma titular de la explotación mediante la comunicación recibida por el tambero el 29 de noviembre de 2007, efectiva a partir del día siguiente (fs. 5, 6 y 143/145).

II. En consecuencia, voto también por la **afirmativa**.

**A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:**

Por las razones expuestas por el doctor Pettigiani en el punto I aps. 1 y 2, párrafos segundo a octavo del punto I.3 -a cuyo sufragio adhiero en tales parcelas-, con más lo expresado por el doctor de Lazzari en el punto 7 aps. A y B y primero a cuarto párrafo del punto 7.C, voto por la **afirmativa**.

El señor Juez doctor **Negri**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Soria, votó la cuestión planteada también por la **afirmativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

#### **S E N T E N C I A**

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede se hace lugar -por mayoría- al recurso extraordinario de

inaplicabilidad de ley interpuesto y, en consecuencia, se revoca la sentencia apelada en lo atinente al alcance de la indemnización dispuesta, debiéndose contemplar lo establecido en el 2do. párrafo inc. b. del art. 11 de la ley 25.169.

Los autos deberán retornar a la Cámara para que, integrada como corresponda, determine el monto resarcitorio con arreglo a las bases expuestas precedentemente. Con costas en todas las instancias a la demandada vencida (arts. 68 y 289, C.P.C.C.).

Notifíquese y devuélvase.

HILDA KOGAN

HECTOR NEGRI

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

EDUARDO NESTOR DE LAZZARI

DANIEL FERNANDO SORIA

CARLOS E. CAMPS

Secretario