



Exp. 04-000040-0419-AG

Res. 000728-F-2007

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José,
a las diez horas cinco minutos del cuatro de octubre de dos mil siete.

Proceso Ordinario establecido en el Juzgado Agrario de la Zona Sur, Ciudad Neily por **OSWALDO SERRANO CUTA**, de nacionalidad colombiana, cédula de residencia 420160207000310, mecánico, vecino de Corredores, contra **J Y L INGENIERIA SOCIEDAD ANÓNIMA y JOHNNY GAMBOA ACUÑA**, divorciado, ingeniero mecánico, en su doble condición como presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma y como demandado. Figuran además, como Defensor Público del actor el licenciado Miguel Ángel Fernández Ureña, de calidades no indicadas, y como Apoderado Especial Judicial de la sociedad demandada, el licenciado Róger Antonio Sancho Rodríguez, abogado, vecino de Heredia. Todos son mayores de edad y con la salvedad hecha, casados.

RESULTANDO

1.- Con base en los hechos que expuso y disposiciones legales que citó el actor planteó demanda ordinaria, cuya cuantía se fijó en la suma de seis millones de colones, a fin de que en sentencia se declare: *"a- Que la parte demandada incumplió con la cláusula contractual establecida en la escritura pública de venta de finca, base para este litigio. b- Se ordene a los demandados al pago de la cosecha destruida daños y perjuicios, los cuales se liquidaran (sic)*

en ejecución de sentencia. c- Se condene a ambos demandados al pago de ambas costas del proceso."

2.- El representante de la sociedad demandada contestó negativamente y opuso las excepciones de falta de derecho, falta de personería ad causam activa y pasiva, falta de interés, falta de causa, la expresión genérica de "*sine actione agit*" y falta de competencia en razón de la materia, la cual fue resuelta interlocutoriamente.

3.- La Jueza Rebeca Salazar Alcocer, en sentencia no. 60-05, de las 9 horas del 9 de agosto de 2005, resolvió: "*... se rechazan las excepciones de falta de derecho, de personería ad causam (sic) activa y pasiva, de interés y causa, así como la genérica sine actione agit, esta por inexistente. En consecuencia se declara sin lugar en todos sus extremos la presente demanda ordinaria establecida por **OSWALDO SERRANO CUTA contra J y L INGENIERA (sic) S.A.** Se condena al actor al pago de las costas personales y procesales de esta acción."*

4.- El licenciado Miguel Ángel Fernández Ureña, en su expresado carácter, apeló y el Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José, integrado por los Jueces, Alexandra Alvarado Paniagua, Enrique Ulate Chacón y Antonio Darcia Carranza, en sentencia no. 1207-F-06, de las 11 horas 10 minutos del 7 de diciembre de 2006, dispuso: "*Se tiene por aceptada la renuncia del Licenciado Gerardo Calderón Cerdas como abogado de la parte demandada y por acreditado en autos al Licenciado Roger Sancho Rodríguez como su nuevo apoderado especial judicial.- Se rechaza la prueba ofrecida para mejor resolver por la parte demandada, así como carta de la Asociación de*

*Productores de La Nuvia de Corredores ofrecida por la actora, y se admite el informe técnico del Ministerio de Agricultura y Ganadería. Se revoca la sentencia en cuanto declara sin lugar la demanda y condena en ambas costas al actor, para en su lugar resolver: Se rechazan las excepciones de falta de derecho, falta de causa e interés, falta de legitimación activa y pasiva y la genérica sine actione agit por las razones expuestas en esta Instancia, y se **DECLARA CON LUGAR** la demanda ordinaria incoada por **Oswaldo Serrano Cuta contra J y L Ingeniería Sociedad Anónima representada por Johnny Gamboa Acuña** denegándola en lo que no se indique y acogiéndola así: La parte demandada incumplió con el convenio sobre la posibilidad del actor para aprovechar una cosecha de plátano existente en el terreno que le fuera vendido por Serrano Cuta, por lo que se le condena a la accionada al pago de los daños y perjuicios sobre una cosecha de plátano de tres mil quinientas matas, los cuales se liquidarán en ejecución de sentencia. Son ambas costas del proceso a cargo de la demandada."*

5.- El representante de la sociedad demandada formuló recurso de casación para ante esta Sala con indicación expresa de las razones por las cuales, refuta la tesis del Tribunal de instancia.

6.- En los procedimientos ante esta Sala se han observado las prescripciones legales. Interviene en la decisión de este asunto en Magistrado Suplente Gerardo Parajeles Vindas.-

Redacta el Magistrado González Camacho

CONSIDERANDO

I.- Mediante escritura pública no. 278 del 15 de julio del 2003, suscrita en el tomo décimo tercero del protocolo de la notaria Ginette Miranda Porras, el señor Oswaldo Serrano Cuta le vendió a J y L Ingeniería S.A., la finca inscrita en el partido de Puntarenas, matrícula de folio real 28.210-000. En el contrato de compra venta aludido, se incluyó una cláusula en la que se establecía: "*II. La adquirente le otorga permiso al vendedor para que recolecte una cosecha de plátano existente en la propiedad, no obstante si se hiciera necesario eliminar alguna de las plantas de plátano para sembrar la palma se hará sin responsabilidad.*" Para el 19 de marzo del 2004, una cuadrilla de peones de la sociedad compradora cortó las matas de plátanos sembradas por el actor, que se encontraban en la propiedad enajenada. El señor Oswaldo Serrano Cuta aduce que la plantación de plátano era de unas 3.000 matas aproximadamente, que estaban en producción y la mayoría de los racimos se encontraban embolsados, listos para la corta, venta y exportación que se realizaría por medio de la Asociación de Productores de Nubia, con la que, asegura, adquirió el compromiso de entregarle la cosecha. Asevera, el señor Johnny Gamboa Acuña, apoderado de la entidad adquirente, le manifestó que la corta de la siembra realizada el 19 de marzo del 2004 se llevó a cabo porque ya había vencido el tiempo del permiso conferido para el retiro de la cosecha. Don Oswaldo formula la demanda que ha dado inicio al presente proceso para que en lo fundamental, en sentencia se declare el incumplimiento por parte de la adquirente de la cláusula contractual establecida en la escritura de venta de la finca objeto de este litigio. Así mismo, se ordene el pago de la cosecha destruida, daños y perjuicios, partidas a liquidar en

fase de ejecución. Solicitó la condena en costas. El representante de la entidad accionada contestó de manera negativa. Interpuso las defensas de falta de: derecho, personería ad causam activa y pasiva, interés, causa y la expresión genérica de "*sine actione agit*". A la vez planteó la excepción de incompetencia, la que fue rechazada de manera interlocutoria en auto de las 10 horas del 16 de septiembre del 2004. El Juzgado, previo pronunciamiento sobre las defensas opuestas, declaró sin lugar la demanda en todos sus extremos, imponiendo las costas al vencido. En virtud de la apelación formulada por el accionante, el Tribunal revocó el fallo venido en alzada. En su lugar, acogió la demanda en cuanto al incumplimiento del convenio sobre la posibilidad del actor para aprovechar una cosecha de plátano existente en el terreno que le fuera vendido por Serrano Cuta. Condenó a la accionada al pago de los daños y perjuicios sobre la cosecha de 3.500 matas de plátano, a liquidar en fase de ejecución. Impuso las costas a la sociedad demandada.

II.- Acude ante esta Sala el representante de la parte demandada. Sustenta su inconformidad en las siguientes razones. Como **motivo único**, acusa indebida valoración de la prueba. Luego de hacer referencia a la parte dispositiva de la sentencia del Tribunal, menciona el considerando V del fallo de primera instancia, en el cual, se señalaba que en cuanto al extremo que buscaba el pago de la cosecha destruida, daños y perjuicios, no se había demostrado el alegado incumplimiento de la demandada. Esto debido a que la cláusula establecida dentro del contrato de venta no era otra cosa que una simple autorización por parte del comprador para un acto determinado, no una condición para llevar a cabo el contrato o para que fuera resuelto, por lo que no cabía compeler a

cumplir algo que no era un compromiso contractual. De ahí que el A quo concluyera que no había incumplimiento de la accionada. Censura, en la sentencia del Ad quem se vierte un criterio diferente en cuanto a este punto, con fundamento en una apreciación errónea de la prueba, de las reglas de la sana crítica y del lógico entendimiento humano. Indica, en el considerando II, los juzgadores de segunda instancia rechazaron la testimonial de la licenciada Ginette Miranda Porras, quien por razones personales no pudo comparecer a la recepción de la prueba, ofrecida para mejor resolver, al estimar que esa declaración no era admisible dado que no fue practicada en el momento procesal oportuno, siendo una omisión atribuible a la deponente, por lo que era insubsanable. Además, señaló, no se había presentado ninguna justificante de la ausencia que ameritara hacer una nueva convocatoria. Apunta, el testimonio de esa profesional era relevante para aclarar de manera debida los hechos reales. Critica, el Tribunal tuvo la oportunidad de traer esta declaración y no lo hizo, lo que no comparte, pues se tienen como demostrados otro conjunto de hechos que en realidad no fueron acreditados. Expresa, en ese considerando II se admite el informe del Ministerio de Agricultura y Ganadería (visible a folios 85 a 89), que es de interés, pero no resulta aplicable a este caso, siendo que no se tiene prueba idónea respecto de la fecha de la siembra. Indica, en el aparte VI se señala que el testigo Luis Alberto Salinas Herrera dijo que el plazo para hacer la recolección era de un mes. Transcribe parte de esa deposición. Agrega, Eduardo Leiva Sandoval manifestó que el plazo otorgado a don Oswaldo para retirar la cosecha era de unos dos meses y que cuando el permiso fue concedido no se acudió a ver como estaba el cultivo. Recrimina, ante estos testimonios, que considera claros y

contestes en cuanto al plazo verbalmente establecido para sacar la cosecha, el Tribunal tomó en cuenta la versión de la accionante, sin prueba alguna de que el proceso de siembra se inició aproximadamente entre finales de marzo y principios de mayo del 2003. Copia parte del criterio del Ad quem. A su juicio, no es posible concluir con esos elementos la fecha de la siembra, ni el nivel del ciclo de la cosecha al momento de la firma de la escritura de traspaso del terreno, ni tampoco se puede obtener si había o no cosecha. Aduce, se da un alcance a la prueba que no tiene, con lo cual se quebranta el principio de equidad. Acota, en el considerando VI se indica que al margen de que se haya otorgado el plazo de uno o dos meses, lo pactado había sido que el actor aprovechara una cosecha del cultivo, y que para cuando se enajena la finca no había cosecha alguna, por lo que la recolección sería posible hasta febrero o marzo del 2004, momento en que se daría la primera cogida. En este punto, expresa, va más allá la errónea interpretación del Tribunal, siendo que del todo eliminó la referencia a la palabra "existente". Combate que a criterio de ese órgano colegiado, lo acordado era darle al vendedor el derecho a recolectar una cosecha después de haber vendido, sin importar cuando se sembró, si existía o no cosecha pendiente al momento de efectuar el negocio. Para tales efectos, apunta, el Tribunal hace mención al testigo Eduardo Leiva Sandoval, pero omite señalar que esa misma persona había expresado que al suscribir el negocio de venta, don Oswaldo le pidió al comprador que le permitiera sacar una cosecha de plátano que estaba sembrada en un área de palma joven, ante lo cual, se le dio un plazo de unos dos meses. Ese espacio, aduce, era para que retirara lo que ya estaba sembrado. Acota, más adelante en el fallo cuestionado, se refiere a la cosecha, pero se da vicio de incongruencia ya

que en la parte dispositiva si se indica que se trataba de la "existente", lo que no señaló en los considerandos. Reitera, se presenta una incongruencia entre el por tanto y los considerandos. Adiciona, el Ad quem no tomó en cuenta que según lo manifestado por el testigo Segundo Alvarez Morales, suegro del actor, la aparición del plátano después de sembrado es de aproximadamente nueve meses, aspecto que si consideró el Juzgado. Esto demuestra que hubo suficiente tiempo para que el demandante recolectara la cosecha existente a la fecha de la compra venta de la finca, el 15 de julio del 2003, ya que los trabajos de la accionada iniciaron en marzo del 2004. Insiste, se da a los testimonios referidos alcances que no tienen y se omitió admitir el de la licenciada Ginette Miranda Porras, como prueba para mejor resolver. A raíz de esa indebida valoración, critica, se tuvo por demostrado que la demandada incurrió en incumplimiento, lo que nunca ha sucedido, por lo que, afirma, la sentencia no está bien fundamentada. Concluye, de existir incumplimiento, fue del actor, quien después de ocho meses de la transferencia, estaba perturbando la posesión del inmueble al no permitir la entrada a personas autorizadas por la empresa para realizar los trabajos necesarios. Considera quebrantados los cánones 53, 54, 55, 56, 57 y concordantes de la Ley de la Jurisdicción Agraria, 1 siguientes y concordantes del Código de Trabajo, 1, 330 y siguientes del Código Procesal Civil y 41 de la Constitución Política. Cita precedentes de esta Sala atinentes a la valoración probatoria.

III.- Sobre la incongruencia. Como aspecto inicial el recurrente acusa el vicio de incongruencia. En múltiples ocasiones, este órgano colegiado había indicado que en materia agraria, el recurso de casación era de recibo únicamente por motivos de fondo, no así por cuestiones procesales, criterio que derivaba de la

interpretación realizada del numeral 559 del Código de Trabajo, de aplicación en este tipo de procesos de conformidad con la remisión expresa que hace el numeral 61 de la Ley de la Jurisdicción Agraria. Empero, con su actual integración, ha determinado su procedencia, en ciertos supuestos, por motivos de índole procesal de los enunciados por el canon 594 del Código Procesal Civil. A la fecha, se han definido particularmente, circunscritos a los vicios por incongruencia y por reforma en perjuicio. Sobre el particular véanse las resoluciones número 583-F-2004 de las 11 horas 35 minutos del 14 de julio de 2004 y 1074-F-04 de las 11 horas 20 minutos del 16 de diciembre del 2004. El casacionista aduce, en varias partes del fallo criticado, se hace referencia a que la autorización para el retiro, era de una cosecha. Eliminando el detalle de que era la existente, calificativo que si se incluye en la parte dispositiva, por lo que existe contradicción entre los considerandos y el por tanto. Ese alegato debe ser rechazado. La supuesta desarmonía que expone, no constituye uno de los supuestos que configuran el defecto que acusa. Ya esta Sala ha indicado que la congruencia de la sentencia, consagrada en el artículo 155, párrafo inicial, del Código Procesal Civil, y en el caso de la jurisdicción agraria, derivada del numeral 54 de la Ley de esa materia, consiste en la necesaria relación y armonía que debe evidenciarse entre lo dispuesto en la parte dispositiva del fallo y los límites fijados por las pretensiones materiales de las partes y lo debatido. Así, el juez no puede omitir pronunciamiento sobre algún punto de contienda (mínima petita), otorgar más de lo pedido, sea superar lo pretendido (ultra petita), o bien, agregar extremos no contemplados por los litigantes (extra petita). También se daría cuando existan pronunciamientos contradictorios en la sentencia. Dicho en otros

términos, no hay incongruencia entre las consideraciones de la sentencia y lo resuelto en la parte dispositiva. Por ende, siendo que lo alegado por el casacionista es precisamente una hipotética divergencia entre el contenido de los diversos considerandos y lo que en definitiva se dispuso en el "*por tanto*", sin más, el agravio debe ser rechazado. En todo caso, no se observa la contradicción que se endilga. El Tribunal refiere en todo momento y es congruente a lo largo de su sentencia, en que lo pactado fue la autorización de retirar la cosecha existente, sea, la que derivaba de la siembra que se había realizado al momento de celebrarse el negocio, aspecto sobre el cual aboorda el análisis pertinente y que le llevó a fin de cuentas a establecer el derecho del actor a percibir la indemnización por concepto de daños y perjuicios sobre la cosecha de 3500 matas de plátano. Así las cosas, no existe la anomalía acusada.

IV.- Sistema de valoración de prueba en materia agraria. El punto medular de los agravios formulados por el recurrente, gravitan en torno a una indebida valoración de las probanzas. En este sentido, critica que no se haya aceptado como prueba para mejor resolver el testimonio de la licenciada Ginnette Miranda Porras, profesional que elaboró la escritura de venta del inmueble enajenado por el actor a favor de la entidad demandada, siendo que tal declaración resulta de vital importancia para establecer la verdad real de los hechos. Por otro lado, recrimina que el informe del Ministerio de Agricultura y Ganadería aportado por el accionante en segunda instancia no es aplicable al caso ya que no se tiene prueba idónea en torno a la fecha en que se realizó la siembra. Aduce, no obstante que los testigos fueron contestes en que el plazo para retirar la cosecha era de dos meses, se parte de que la siembra se había realizado entre

finales de marzo e inicios de mayo, por lo que la recolección de la cosecha era cuando estuviera lista. Expresa que el demandante tuvo tiempo suficiente para retirar el producto, ya que las acciones de limpieza se llevaron a cabo en marzo del 2004, ocho meses después de suscribir el negocio de venta. De previo a ingresar al examen de los cargos planteados, cabe señalar que en materia de valoración de las probanzas, la Ley de Jurisdicción Agraria, dispone lo siguiente en el artículo 54, párrafo segundo: *"Al resolver sobre el fondo del negocio, el juez apreciará la prueba a conciencia y sin sujeción estricta a las normas del derecho común, pero, en todo caso, al analizar el resultado de la prueba recogida en el proceso, deberá expresar los principios de equidad o de derecho en que basa su criterio."* A partir de ello, esta Sala ha establecido, en su actual composición, que la norma transcrita no permite un sistema de libre convicción, sino que al obligar a expresar los argumentos de derecho y de equidad que le llevaron a adoptar su decisión, lo sujeta a los principios y reglas de la sana crítica, con la particularidad de que al no estar sometido a las reglas del derecho común, no guarda sujeción a la prueba tasada. En este sentido véase la resolución no. 712 de las 15 horas 15 minutos del 26 de septiembre del 2005. Desde este plano, debe determinarse, en cada caso, en uso de las facultades de la libre valoración, si hubo quebranto en la apreciación de las pruebas obrante en autos. Es conforme a estas precisiones que se abordará el examen de los cargos planteados, a fin de cotejar si la ponderación emprendida por el Tribunal se ajusta a dicho postulado.

V.- En la especie, según se ha tenido por demostrado, mediante la escritura pública 278 del 15 de julio del 2003 suscrita ante la notaría de la licenciada Ginette Miranda Porras (visible a folios 63-64), el actor, Oswaldo

Serrano Cuta enajenó a favor de la sociedad demandada la finca matrícula 28.310-000 del partido de Puntarenas. En ese negocio, se convino una cláusula en virtud de la cual, el comprador otorgaba al vendedor una autorización para que retirara del terreno la cosecha correspondiente a la siembra de matas de plátano existente a la fecha de realizar la transacción. En ese sentido, en la citada escritura se indicó en lo que interesa: *"II- La adquirente le otorga permiso al vendedor para que recolecte una cosecha de plátano existente en la propiedad, no obstante si se hiciera necesario eliminar alguna de las plantas de plátano para sembrar la palma se hará sin responsabilidad."* A partir de esa cláusula, el Juzgado consideró que la demandada no había incumplido esa disposición debido a que al momento de cortar las plantas de plátano en marzo del 2004, habían transcurrido más de ocho meses desde la celebración del traspaso de la finca, por lo que siendo que la siembra se realizó en marzo del 2003, pasaron los nueve meses necesarios para recoger los frutos en ese tipo de producción agrícola. Por ende, había corrido suficiente tiempo para que el actor recolectara la cosecha correspondiente. Por su parte, el Tribunal, consideró que esa posibilidad no se produjo, en razón de que la prueba técnica aportada (informe del Ministerio de Agricultura y Ganadería) demostraba que el plazo para el retiro era de aproximadamente 11 meses, de modo que al ponderar la fecha de la siembra, al momento de cortar las plantas, el accionante no estaba en posibilidad de ejecutar esa acción. En esta sede el recurrente esgrime que no existe prueba idónea en torno a la fecha en que se realizó la plantación de matas de plátano. Así mismo, que los testimonios son consistentes en establecer que el acuerdo era que el retiro de la cosecha sería dentro del plazo de dos meses luego de realizado el

negocio de venta del terreno y que en todo caso, la corta de las plantas fue en marzo del 2004, ocho meses después del traspaso. Estima que el Ad quem apreció de manera indebida las probanzas al asumir que había incumplido con lo convenido en cuanto a la referida autorización.

VI.- Sobre el momento en que se realizó la siembra. Analizada la prueba obrante en autos, esta Sala no observa las irregularidades señaladas por el casacionista en el pronunciamiento del Tribunal. Por el contrario, el criterio vertido se ajusta a los parámetros legales y principios que rigen la valoración de las pruebas, conforme a lo estatuido por el canon 54 de la Ley de la Jurisdicción Agraria. En efecto, como aspecto relevante, en orden a lo alegado, cabe hacer mención a la fecha en que el actor llevó a cabo la siembra de plátano en la finca. En la declaración rendida por el accionante, se indicó que la siembra se había efectuado entre finales del mes de marzo e inicios de mayo del 2003. A juicio del recurrente, no hay elemento alguno que permita concluir que así sucedió. Sin embargo, la prueba testimonial y documental permite soportar tal afirmación. Por un lado, el señor Segundo Alvarez Morales señaló: *"El proceso de siembra se hizo en un aproximado entre los meses de finales de marzo y principios de mayo del año 2003."* (folio 45). Luego, el deponente Guillermo Hernández Arias manifestó: *"... lo que me consta que vine cuando estaba el señor Isidro... que estaba haciendo la siembra entre finales de marzo y mayo del 2003."* (folio 47). Por su parte, en el acta de reconocimiento judicial realizado el 23 de marzo del 2004, el juzgador de turno consignó: *"... ingresamos por un camino interno hasta llegar a donde se ubica una plantación de plátanos la cual se nota que ha sido cortada recientemente, cuyas plantaciones aún yacen los racimos de plátanos*

debidamente embolsados, de una edad aproximadamente de unos diez a doce meses." Una correcta inteligencia de ese reconocimiento lleva a concluir que la fecha probable de la plantación fue entre los meses de marzo y mayo del 2003, con lo cual, la información dada por el actor y confirmada por los testimonios mencionados, resulta verosímil. La consideración unitaria de las piezas que obran en autos, determina que existen pruebas suficientes que permiten acuerpar lo señalado por el Tribunal en cuanto a este punto, siendo que es el resultado de la ponderación de varios elementos que en su conjunto, denotan que en efecto, la siembra se realizó en el espacio temporal señalado. Por su parte, la demandada no ofreció probanza alguna que permitiera desvirtuar este aspecto, no obstante que al ser un hecho impeditivo o extintivo de los derechos que el accionante busca tutelar, su acreditación le incumbía, es decir, la carga probatoria corría a su cuenta, según lo estatuye el canon 317 inciso 2) del Código Procesal Civil. De este modo, al no haber logrado desacreditar los elementos de convicción ofrecidos por el actor, no existe equívoco alguno en este particular.

VII.- Dicho esto, resulta imperioso analizar los alcances de esa autorización, por ser de especial relevancia. Lo anterior debido a que habiéndose determinado ya la existencia de una cosecha de plátano y la fecha estimada de la siembra, debe establecerse si la eliminación de las matas en marzo del 2004 implicó una desatención al compromiso asumido por las partes en este sentido. La cláusula señalada establece una anuencia del adquirente para que el actor retirara de la finca la cosecha existente. No obstante que la prueba confesional indica que el tiempo probable que transcurre entre la siembra del cultivo y la primera cosecha es de nueve meses, lo cierto del caso es que en fase de apelación, el

actor aportó con el carácter de prueba para mejor resolver, un dictamen técnico rendido por el Ministerio de Agricultura y Ganadería, Agencia de Servicios Agropecuarios de Laurel, emitido en fecha 22 de agosto del 2005, en el cual se expone que el tiempo promedio entre la siembra y la primera cosecha para el plátano, sembrado a razón de 1.600 matas por hectárea, era de 336 días, con un coeficiente variación de un 5%. Para el caso de la segunda cosecha es entre la semana 74 y la 105 después de la siembra (folio 85). Ese documento fue aceptado por el Tribunal, en ejercicio de sus potestades de incorporar y requerir probanzas adicionales que estime pertinentes y útiles para la mejor solución del conflicto o del caso. En definitiva el documento técnico emitido por la citada autoridad pública fue de mayor credibilidad para el Tribunal que las impresiones externadas por los testigos, proceder en el cual no existe ilegalidad alguna que merezca ser subsanada. El contenido de ese instrumento ofrecido por la demandante no fue cuestionado por el accionado en el momento procesal oportuno, por lo que su crítica en esta fase deviene en improcedente, por tratarse de un aspecto que se encuentra precluido. Véase que en la contestación de la audiencia otorgada para referirse al escrito de impugnación, la recurrente manifestó que no tenía mayor reparo respecto de esa nueva probanza. Pese a ello, ahora se limita a indicar que no resulta aplicable al caso porque no se tiene prueba idónea de la siembra. Empero, se ha establecido ya que respecto de ese tema no existe ningún yerro, particularmente por el hecho de que la existencia de la cosecha (por ende de la siembra), quedó en evidencia en el acta de reconocimiento judicial del 23 de marzo del 2004, así como del contenido de las deposiciones de los testigos, según lo indicado en el considerando VI precedente.

Siendo así y considerando el plazo de 336 días señalado, es claro que en tesis de principio, la cosecha estaría lista para mediados de marzo del 2004.

VIII.- Alcances de la cláusula autorizatoria. El acuerdo en virtud del cual la compradora permitiría al vendedor el retiro de la siembra existente, constituye un convenio que, como señala el Tribunal con buen tino, de conformidad con el numeral 1022 del Código Civil, es ley entre las partes, lo que implica la vinculatoriedad de esa decisión, libremente manifestada para los suscribientes del negocio. Desde la arista del enajenante, lo anterior implica el derecho de poder retirar la siembra, y para el adquirente, el deber de permitir a quien le traspasaba, el ejercicio de ese derecho. Ahora bien, es evidente que esa disposición no constituye una anuencia indefinida para que el anterior propietario continué obteniendo beneficios producto de la explotación del inmueble. En este sentido, el recurrente asevera que la concreción de esa posibilidad se fijó en un máximo de dos meses, señalando para esos efectos, a favor de su tesis, los testimonios de Eduardo Leiva Sandoval y Luis Alberto Salinas Herrera. Incluso, en su confesional (visible a folio 43), externa que aceptó ese tiempo por haber confiado en lo que le había señalado don Oswaldo. No obstante, las particularidades ya comentadas referentes al tiempo estimado en que la cosecha de plátano esté lista, partiendo de la fecha en que se realizó la siembra, desvirtúan la tesis del recurrente. A juicio de este órgano colegiado, una correcta comprensión de los alcances de la citada disposición contractual, la ausencia de la fijación de un plazo específico para el retiro y el hecho de que la siembra se haya dado entre marzo y mayo del 2003, llevan a concluir que la autorización para retirar la siembra existente, era aplicable hasta el momento en que aquella

estuviera lista, tal y como lo advirtió el Ad quem. En efecto, luego de la comparación de fechas que se dan en el curso del ciclo agrícola del plátano (utilizadas por el Tribunal), resulta claro que el retiro de la cosecha no podría haberse pactado para realizarse dentro de los dos meses siguientes a la celebración del traspaso del terreno, ya que a ese instante, sea, para septiembre del 2003, no estaba lista, de hecho, se encontraría en poco menos de la mitad del tiempo estimado para el surgimiento de la fruta. Nótese que incluso el mismo deponente Leiva Sandoval señala que al acordarse la transferencia de propiedad no había cosecha, aceptando que tampoco se acudió a visitar el terreno para verificar el estado de esa plantación. De lo anterior se colige que la manifestación de la recurrente de que el plazo acordado para removerla era de dos meses, además que de no se ve sustentada en elementos probatorios certeros, no guarda coherencia con el lapso en que podía aprovecharla. Con todo, habiéndose acreditado que la siembra se dio entre marzo y mayo del 2003, y considerando el criterio vertido en el dictamen técnico ministerial ya comentado, estaría lista para ser retirada en marzo del 2004. Es decir, es hasta ese momento en que el vendedor estaría en posición de ejecutar la posibilidad que le fue asentada por la adquirente, pues es en ese instante que se entiende que puede ser recolectada. No obstante, según se ha tenido por comprobado, fue precisamente para ese mes que la demandada dispuso la destrucción total del cultivo (19 de marzo del 2004). Con esa actuación, enervó al actor el retiro de la cosecha, conforme había sido pactado, lo que constituye un incumplimiento de las obligaciones asumidas en el contrato de venta, como bien lo ponderó el Tribunal, con el correspondiente deber de resarcimiento que establece el canon 702 del Código Civil como efecto

directo de su conducta. Así lo apreció el Tribunal, criterio en el que no se observa ilegalidad alguna. Por estos motivos, el cargo debe ser rechazado.

IX.- Sobre la prueba para mejor resolver. En torno al reclamo relacionado con la denegatoria del testimonio de la licenciada Ginette Miranda Porras, cabe señalar lo siguiente. En escrito presentado el 29 de noviembre del 2006, visible a folios 97 y 98, la demandada solicita, con carácter de prueba para mejor resolver, la testimonial de la profesional referida, por estimarla de especial relevancia para determinar las condiciones del contrato y del permiso conferido al accionante. El Tribunal la rechazó al considerar que la deponente no asistió a la hora y fecha señalada por el Juzgado, sin justificar su ausencia, y por ende, la imposibilidad de practicarla, atendió a la incuria de la accionada. Esta Sala ha reiterado que la prueba propuesta en esa condición, por su naturaleza, es discrecional para el juzgador, quien decide su conveniencia y necesidad. Se trata de una facultad que le permite incorporar, en la fase conclusiva, elementos demostrativos relevantes para la correcta decisión del conflicto. Pero si la ordena, debe respetarse el debido proceso. En relación, de este órgano, véase sentencia no. 203 de las 14 horas 35 minutos del 15 de noviembre de 1991. Sobre los parámetros que determinan su aplicación, puede consultarse la resolución no. 268 de las 16 horas 10 minutos del 3 de abril del 2002. Desde esta perspectiva, si bien se permite incorporar para mejor resolver probanzas totalmente nuevas, así como aquellas que fueron declaradas inevaluables, nulas, rechazadas por extemporáneas o inadmisibles, o bien relacionadas a hechos que se tuvieron por ciertos ante la rebeldía del accionado -incluso al resolver apelaciones- (artículos 331 y 575 de la normativa procesal civil), ciertamente, la decisión de recabarla es

estrictamente facultativa para el juez, ergo, corresponde a una valoración discrecional del juzgador, quien puede prescindir de ella sin necesidad de resolución expresa. En la especie, la testimonial fue admitida en primera instancia, pero no se rindió por cuestiones atinentes de manera exclusiva a su proponente, como lo razonó el Ad quem. Sin duda, consiste en prueba abandonada por la accionada, pues no pudo evacuarse por su misma desidia e inercia. Así visto, su admisión como prueba para mejor resolver en segunda instancia, era facultativa para el Tribunal, órgano que en definitiva, consideró que no era trascendente. De todos modos, se debe distinguir la prueba ofrecida en segunda instancia para mejor resolver, de la propuesta al expresar agravios en fase apelativa, que se encuentra contemplada en alguno de los supuestos del párrafo primero del numeral 575 ibidem. En la primera, su discrecionalidad no obliga al Tribunal a pronunciarse cuando decide no admitirla. Respecto de la segunda, siempre que se haya propuesto dentro del plazo de los agravios, el Ad quem debe resolver si la admite o rechaza, conforme a los parámetros que estatuye el numeral 575 de la normativa procesal civil. En este caso, se insiste, la probanza fue ofrecida para mejor proveer, cuya admisión es facultad del juzgador, de modo que en su rechazo no existe quebranto legal alguno. Así las cosas, ese alegato debe ser rechazado.

XI.- Con fundamento en lo anterior, al no haberse detectado los vicios acusados, deben rechazarse los argumentos aportados por el recurrente, con la consiguiente confirmación de la sentencia dictada por el Tribunal.

POR TANTO

Se confirma la sentencia impugnada.

Anabelle León Feoli

Luis Guillermo Rivas Loáiciga

Román Solís

Zelaya

Óscar Edo. González Camacho

Gerardo Parajeles

Vindas

LRIVERA