

Compraventa Inmobiliaria Devolucion De Reserva Frustracion Del Contrato Responsabilidad Del Martillero Carga De La Prueba

JURISPRUDENCIA

Compraventa inmobiliaria. Devolución de reserva. Frustración del

contrato. Responsabilidad del martillero. Carga de la prueba Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda que persigue la devolución por parte del martillero de la reserva oportunamente abonada por la actora para la compraventa de un inmueble, pues se acreditaron los hechos descriptos por la reclamante al probarse que la operación había fracasado sin su culpa, pesando sobre el accionado la carga probatoria del hecho impositivo para suscribir el boleto de compraventa.

En la ciudad de San Isidro, a los 6 días del mes de septiembre de 2016, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Tercera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Isidro, doctores JUAN IGNACIO KRAUSE y MARIA IRUPE SOLANS, para dictar sentencia definitiva en el juicio: "METE DE SOLE ANABELLA C/ MY HOME PROPIEDADES Y OTRO/A S/COBRO SUMARIO SUMAS DINERO (EXC.ALQUILERES, ETC.)" causa n° SI-18029-2013 y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Krause y Soláns, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª ¿Es justa la sentencia apelada? 2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACION A la primera cuestión, el señor Juez doctor Krause dijo: 1º) La sentencia de fs. 86/88 rechazó la demanda de cobro de sumas de dinero promovida por Anabella Mete Del Sole contra Fernando Sosa imponiendo las costas a la actora. Apela esta última conforme los agravios presentados a fs. 104/106 contestados a fs. 109/110. 2º) En autos reclama la actora la devolución de la suma de U\$S 2.000 más intereses que entregara al martillero Fernando Sosa en concepto de ?Reserva de Compra? por un departamento ubicado en la localidad de San Isidro. Alega que la reserva se realizó ad referendum de la aprobación del propietario del inmueble, hecho que nunca le fue comunicado fehacientemente a la reservante. Transcurrido los plazos previstos en la reserva sin la comunicación de la aceptación de la misma ni de la cuenta donde debía depositar los U\$S90.000 previstos en la cláusula PRECIO decidió que era imposible firmar el boleto de compraventa por exclusiva culpa del martillero y reclamó la devolución de la reserva. La sentencia consideró que la demanda no puede prosperar porque: a) más allá que la reserva se efectuaba ad referendum de la aprobación del propietario del inmueble, en el mismo acto de la firma del documento se dejó expresa constancia de la aceptación de la oferta por parte del Fideiuciario Fernando Sosa, demandado en autos por lo que la actora no puede alegar desconocimiento de la aprobación de la oferta; b) la accionante había asumido el compromiso de suscribir el boleto de compraventa en la oficina del accionado a las que debía concurrir el 15/03/2015 a las 11 hs., fecha de carácter improrrogable; c) pactaron que en caso de no asistir la reclamante traía aparejado la pérdida de los U\$S2.000 en concepto de indemnización por desistimiento; d) no se advierte perjuicio para la actora la falta de denuncia de los datos de la cuenta donde debía depositar los U\$S90.000 toda vez que ello no era impedimento para suscribir el boleto de compraventa del inmueble dado que el plazo para integrar esa suma vencía el 17/03/2015. Se agravia la accionante porque la sentencia no analizó que el documento claramente estipulaba que la aceptación del propietario era fundamental para que se pudiera efectuar la compra y que si éste no aceptaba la oferta, la operación caía debiendo devolverse el dinero en un plazo de 48 horas hábiles a contar de la fecha de la firma. Sostiene que el demandado Sosa al contestar la demanda manifestó que actuó en carácter de Martillero Público y en representación de la inmobiliaria pero no como fiduciario. Además la reserva se firmó ad referendum del propietario por lo tanto no puede interpretarse que Sosa haya firmado como fiduciario y aceptado la oferta porque no hay ninguna firma luego del párrafo que dice ACEPTACIÓN DE LA OFERTA. Asimismo alega en que nunca se le comunicó a la reservante el número de cuenta donde debía realizarse la transferencia y que era fundamental para el perfeccionamiento de la venta. 3º) Cabe destacar que la reserva constituye un contrato innominado mediante el cual el reservante da una suma de dinero al propietario de un inmueble, quien se obliga a no venderlo a terceros durante el tiempo pactado (Lorenzetti, "Tratado de los contratos" Tº I, pág. 293; Morello, "El Boleto de compraventa inmobiliaria", 2ª ed., pág. 210/211, Ed. Platense; Gastaldi "Las cláusulas de reserva y otras cuestiones..." E.D. 124,285; Cam.Civ.SanIsidro Sala I "Córdoba c/ Cuevas" LLBA 2007 (noviembre), 1186). Así, el negocio resulta sujeto a una condición, ratificación o ?ad referendum?, y continuará su camino conclusivo dependiendo de la ratificación o no del vendedor (Acosta, "Las ofertas de compra presentadas a los corredores y sus garantías (reservas), L.L. 1994-E, 1133). Para garantizar la seriedad de su ofrecimiento, el comprador entrega al corredor inmobiliario una suma de dinero que funcionará a cuenta del precio -o como seña- en caso de aceptarse la oferta (Solari Costa "La reserva de compra inmobiliaria" L.L. 2000-B, 117; causa 104.544 del 8-4-08 de Sala II; causa SI-13791-2008 del 06/12/2012 RSD: 135/2012 de esta Sala IIIa.). Cuando la oferta efectuada por el comprador es aceptada

y se suscribe el boleto de compraventa la operación inmobiliaria ha concluido eficazmente. En el supuesto de negativa del vendedor, procede la devolución de la reserva al interesado. No obstante las divergencias surgen cuando -como en el caso- el destinatario de la oferta no se pronuncia expresamente (Lilian Gurfinkel de Wendy, Escrituración: desde la intermediación inmobiliaria hasta la condena a escriturar, Procesos Judiciales, 1º ed. La Ley, p. 114). Tal como sostiene la apelante, en la especie el documento sólo se encuentra firmado por la actora y por el demandado con sello de éste último que estipula Corredor Público Colegiado 4430 - S.I. (ver fs. 13). Si bien, por debajo de ambas firmas se consigna la leyenda ?ACEPTACION DE LA OFERTA. En mi carácter de fiduciario presto mi conformidad con las condiciones arriba expresadas? no existe rúbrica alguna que la refrende. Así entonces, tal como sostiene la recurrente en sus agravios, no es posible inferir que el fiduciario allí indicado se trataba del propio Martillero como decide la sentencia. No sólo porque dicha circunstancia no fue alegada por el Martillero al contestar la demanda y tratarla violaría el principio de congruencia (ver fs. 41 y ss., art. 272 del CPCC) sino que además el carácter de ?Corredor Público? con el cual firmó la reserva y contestó la demanda implica que no representa a ninguna de las partes sino que actúa en nombre y por cuenta propia. Es que la función del corredor consiste en aproximar a las partes interesadas en el negocio y facilitar eventualmente su conclusión (causas 58.820 del 13-5-93, 88.974 del 21-2-02, 78.536 del 29-6-2004 RSD: 157/04 de Sala IIIª). Si bien el Sr. Sosa, en su escrito de contestación de demanda, alegó que la aceptación de reserva fue comunicada a la actora en forma inmediata, lo cierto es que ninguna prueba se arrojó al proceso que permita corroborar dicha aseveración y tampoco aclaró de qué modo habría sido efectuada dicha comunicación (personalmente por el propietario, telefónicamente, a través de su persona en carácter de fiduciario y/o mandatario). Tampoco es dable inferir que fue aceptada por él en carácter de mandatario del propietario del inmueble ya que la litis no fue trabada en tales términos y tampoco existe prueba objetiva que acredite un mandato otorgado por el propietario con tal facultad (art. 375 del CPCC; arts. 1094 y 1905 del C.Civil). No obra en autos constancia alguna que permita considerar una aceptación -siquiera tácita- de la oferta efectuada por la actora; siendo insuficiente la sola leyenda sin firma por debajo, puesta en el instrumento de reserva (art. 384 C.P.C.C.) y tampoco es dable otorgar al silencio del propietario el valor de consentimiento tácito. Es que como regla, nadie tiene derecho, en el ámbito de lo privado patrimonial, a forzar a otro a expedirse en sentido afirmativo o negativo, de donde guardar silencio importa el ejercicio de un derecho propio de la privacidad o intimidad. Y, por ende, debe interpretarse como una negativa a contratar, como un rechazo de la oferta? (Mosset Iturraspe, Jorge, ?Código Civil (Bueres-Highton), Bs. As. Hammurabi, 2000, tº 3-B, p. 586). Sentado lo expuesto, en virtud del ?principio de adquisición procesal? resulta indiferente establecer a cuál de las partes le corresponde probar, siempre que los hechos esenciales de la causa queden acreditados. En este sentido la responsabilidad probatoria depende de la situación en que la parte se coloca para obtener determinada consecuencia jurídica (SCBA., L.L. 1977-B, 613). Así, el peso de probar no depende de la calidad de actor o de la de demandado, sino de la posición asumida por uno y otro en la controversia (SCBA., "Ac. y Sent." 1965-V, 565; causas de esta Sala 2ª núms. 43.773 del 30-11-88, 45.812 del 17-8-88). Esto es, que esa carga depende de la naturaleza de los hechos según sea la función que desempeñan respecto de la pretensión (SCBA., Ac. 25.443 del 5-12-1978). Si la accionante pretendió la devolución invocando que la operación había fracasado sin su culpa puesto que su oferta nunca había sido aceptada y el accionado en cambio opuso a esa pretensión la alegación de que la oferta sí fue aceptada pero la frustración se debió a que la Sra. Mete Del Sole no se presentó a firmar el boleto de compraventa incumpliendo los términos de la reserva, la carga probatoria del hecho impeditivo invocado por el demandado le corresponde a él. Según las reglas clásicas de distribución de la prueba, los litigantes tienen la carga de probar la existencia de los hechos y circunstancias en los que apoyan sus pretensiones o defensas, y ante la ausencia de prueba eficaz para suscitar certeza en el juzgador, este fallará en contra de quien debía probar y no probó (Art.375 del CPCC., conf. Airasca Ivana M. ?Reflexiones sobre la doctrina de las cargas probatorias dinámicas? LL Litoral 2003 (mayo), 543; art.375 CPCC; Morello ?Códigos...? V., pág.98 y sig. ed. Platense, causa SI-24584-2008 r.i 59/14 del 06/05/14, SI30536/2008 del 04/10/2014 de esta Sala IIIª). Así entonces, conforme lo antes expuesto es dable concluir que en el caso la actora acreditó los hechos en que funda su demanda, esto es que se vinculó con el demandado a través del contrato de ?reserva de compra?, que entregó la suma de U\$S2.000 y que conforme lo allí estipulado si el propietario del inmueble no aceptaba la oferta la suma recibida se devolvería en un plazo de 48 horas hábiles a contar de la fecha de firma del instrumento (fs. 13). Por su parte el accionado no probó los hechos en que fundó su defensa, tales como que la oferta fue aceptada, que todas las partes se presentaron en la inmobiliaria el día convenido para firmar el boleto de compraventa menos la actora compradora y que la Sra. Mete Del Sole afirmó delante de testigos que se arrepentía de la compraventa con la consecuente pérdida del dinero entregado como reserva en los términos de ese mismo documento. Por todo lo expuesto, ha de revocarse la sentencia apelada, haciendo lugar a la demanda y en consecuencia condenar al demandado a restituir la suma de U\$S2.000 que le fuera entregada. 4º) En relación a los intereses reclamados cabe señalar que la Suprema Corte de Justicia Bonaerense bajo el régimen normativo del derogado Código Civil estableció que para los casos como el de autos en que la determinación de la tasa quedaba librada al prudente arbitrio judicial (art.622 del CC), los intereses moratorios

debían ser liquidados conforme a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días en pesos, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debía ser diario con igual tasa (arts. 7 y 10 ley 23.928, modif. Por ley 25.561 y 622 del C.Civil; conf. Causas C. 104.327, sent. del 25-VIII-2010; C. 101.286, sent. del 2-III-2011; C. 99.196, sent. del 4-V-2011; C. 107.517, sent. del 2-11-2011 entre otras).

Asimismo el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación dispone en su art. 768 inc. 3º que a partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes. La tasa se determina en subsidio por las que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central.

Atendiendo a las circunstancias antes apuntadas nuestro Superior Tribunal se ha expedido en la causa "Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén s/ daños y perjuicios" (nº 119.176 del 15/06/2016) por mayoría de fundamentos y con carácter de doctrina legal, en el sentido que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa desde la fecha de la constitución en mora del deudor (ocurrida desde la remisión de la CD el 05/04/2013; fs. 15) hasta el día de su efectivo pago (arts. 161 inc. 3º párr. 1º de la Constitución; arts. 622 y 623, Código Civil de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10, ley 23.928 y modif.). Siendo deber moral de este Tribunal adecuar sus decisiones a las de la Suprema Corte, cuando éstas son de sentido unívoco, porque en virtud de estas notas revisten, evidentemente, el carácter de doctrina legal (Morello y otros, "Códigos...", 2da. ed. vol III, pág. 495, causa 106.645 del 14-5-09 RSI: 173/09, 96.855 del 21-5-2009 RSD: 41/09 de esta sala IIIa) ha de estarse a la doctrina señalada en materia de intereses. Voto por la negativa. A la misma cuestión, la señora Jueza doctora Soláns por iguales consideraciones, votó también por la afirmativa. A la segunda cuestión, el señor Juez doctor Krause dijo: Dada la forma en que se ha resuelto la cuestión anterior; corresponde: a) revocar la sentencia apelada; b) hacer lugar a la demanda promovida por Anabella Mete Del Sole contra Fernando Sosa y condenar a este último a abonar dentro de los diez días de notificada la sentencia la suma de dos mil dólares estadounidenses (US\$2.000) con más la tasa de interés pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días desde la fecha de la constitución en mora del deudor (ocurrida desde la remisión de la CD el 05/04/2013) hasta el día de su efectivo pago, bajo apercibimiento de ejecución; c) imponer las costas en ambas instancias a la parte demandada vencida (art. 68 del CPC); d) diferir la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 8904). ASI LO VOTO A la misma cuestión la señora Jueza doctora Soláns por iguales motivos votó en el mismo sentido. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA POR ELLO, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo, a) se revoca la sentencia apelada; b) se hace lugar a la demanda promovida por Anabella Mete Del Sole contra Fernando Sosa y condenar a este último a abonar dentro de los diez días de notificada la sentencia la suma de dos mil dólares estadounidenses (US\$2.000) con más la tasa de interés pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días desde la fecha de la constitución en mora del deudor (ocurrida desde la remisión de la CD el 05/04/2013) hasta el día de su efectivo pago, bajo apercibimiento de ejecución; c) se imponen las costas en ambas instancias a la parte demandada vencida (art. 68 del CPC); d) se difiere la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 8904). Regístrese, notifíquese y devuélvase. Correlaciones: Spolita, Julio Ernesto c/Henríquez, José Alejandro s/cobro sumario de sumas de dinero - Cám. Civ. y Com. San Martín - Sala I - 27/12/2013 009967E