

Escrituración Incumplimiento De La Vendedora Aplicación De Clausula Penal

JURISPRUDENCIA

Escrituración. Incumplimiento de la vendedora. Aplicación de

cláusula penal.

Se modifica la sentencia recurrida, haciendo lugar al reclamo de cumplimiento del contrato de compraventa y, en consecuencia, condenando al demandado a otorgar la escritura traslativa del dominio del inmueble en las condiciones previstas en el boleto.

En la ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 25 días del mes de Febrero de 2016, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctores MARIA FERNANDA NUEVO y JORGE LUIS ZUNINO, para dictar sentencia en el juicio:

"INFANTINO NORMA CATALINA BEATRIZC/ EDIFICIO 25 DE MAYO S.A y otro/a S/CUMPLIMIENTO DE CONTRATOS CIVILES/COMERCIALES" causa n° SI-38207-2011; 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.

Nuevo y Zunino, resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Debe modificarse la sentencia apelada?

VOTACION A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA DRA. NUEVO DIJO: 1.- La sentencia de fs. 436

rechazó la excepción de prescripción y, en consecuencia, hizo lugar a la demanda iniciada por Norma Catalina Beatriz Infantino contra Edificio 25 de mayo S.A., Diego Gastón Carballal Cadelago y Construcción de Proyectos S.A., condenando a los accionados a realizar las reparaciones detalladas en el considerando XII, párrafos primero y segundo, bajo apercibimiento de considerar configurado el incumplimiento, con obligación de abonar la suma de \$241.395, más intereses. Asimismo, condenó a Edificio 25 de mayo S.A. a pagar a la actora la cantidad de \$45.000 y a Diego Gastón Carballal Cadelago y Construcción de Proyectos S.A.

COPSA, a abonarle el monto de \$25.000; en ambos casos, más intereses y dentro de los diez días de hallarse firme la liquidación, bajo apercibimiento de ejecución. Impuso las costas íntegramente a los demandados, en su condición de vencidos. La demandante apeló el pronunciamiento.

2.- Los agravios A fs. 469 fundó el recurso la Sra. Norma Catalina Beatriz Infantino, con contestación de la contraria a fs. 481. En primer término señala la omisión de tratar y resolver el pedido de escrituración. Indica que el plazo para otorgar el acto se estableció para diciembre de 2008, y en este caso fue incumplido por culpa exclusiva de la vendedora. También menciona la ausencia de pronunciamiento respecto del reclamo de multa. Solicita que en orden a lo

acordado en la cláusula duodécima, se aplique una multa del 1% mensual en concepto de resarcimiento por daños. Impugna el criterio aplicado para liquidar la cláusula penal, toda vez que se la calculó sobre el monto de los trabajos que debe afrontar la demandada tanto en la unidad adquirida por la actora como en los espacios comunes. Destaca que dicha penalidad fue pactada para el caso de incumplimiento de una de las principales obligaciones de la accionada que era la de escriturar el inmueble. Y ello aún no ocurrió, por lo que estima que lo razonable sería establecer la multa desde la fecha de la mora hasta la de cumplimiento de la obligación. En otro orden, se agravia por la omisión de tratar y resolver la falta de entrega de la UF baulera. Afirmar que el dictamen técnico comprobó que solo se le entregó un bien mueble (armario de chapa colgando) y no la unidad complementaria a la que se obligó la accionada. Pide que se condene a la vendedora a entregar la posesión y escrituración de la unidad funcional mencionada. Critica el importe fijado en concepto de multa por incumplimiento del contrato de locación de obra (en \$10.000). Pide que se aplique la penalidad diaria del 0,05% del precio del contrato que faltare terminar por cada día de demora.

3.- Antecedentes relativos a las cuestiones puestas a consideración del Tribunal Norma Catalina Beatriz Infantino inició contra los accionados, demanda por cumplimiento de los contratos de compraventa y locación de obra. Reclamó la escrituración del departamento ubicado en el segundo piso, denominado internamente 2° oeste (contrafrente), y la cochera y baulera ubicadas en el subsuelo, que forman parte del inmueble en construcción; con aplicación de la multa convenida para resarcir los daños causados por la demora. Asimismo, pidió que se admita la penalidad acordada para indemnizar los perjuicios causados por la inejecución de la obra (fs. 82 vta.). Conforme surge del boleto de compraventa acompañado por la demandante y reconocido por los requeridos (fs. 56, 103 y 109; arts. 330 y 354 inc. 1° del CPCC.), Edificio 25 de mayo S.A., por medio de su presidente, el Sr. Diego Gastón Carballal Cadelago, prometió en venta a la demandante, el departamento Unidad Funcional n°11, la cochera y baulera (Unidad Complementaria E) (cláusula primera, fs. 56). La enajenante se comprometió a efectuar la construcción de acuerdo a los planos y especificaciones técnicas de fs. 58/61, con las facultades indicadas en la cláusula cuarta del boleto y la dirección de los profesionales que ella designe (cláusula sexta). Se convino que se entregaría a la compradora la posesión de la unidad en diciembre de 2008 y que la escritura traslativa de dominio se otorgaría por el escribano que designe la vendedora, dentro de los treinta días de otorgada la subdivisión en Propiedad Horizontal y una vez expedidos los certificados de ley, donde conste inscripto el reglamento de copropiedad y administración. El incumplimiento del contrato por parte de Edificio 25 de mayo S.A., habilitaría a la adquirente a

exigir su cumplimiento por vía judicial, con una indemnización e intereses compensatorios y punitivos del 1% mensual en dólares estadounidenses sobre los importes a litigar (cláusulas novena y duodécima, fs. 56 vta./57).

4.- La condena a escriturar y el pedido de multa Siendo exacta la omisión puesta de manifiesto por la apelante y toda vez que la pretensión en este punto no fue objetada por los demandados (fs. 481), corresponde hacer lugar a la demanda por cumplimiento del contrato de compraventa iniciada por Norma Catalina Beatriz Infantino contra Edificio 25 de mayo 252 S.A., a quien se condena a escriturar el departamento ubicado en la calle 25 de mayo 252, piso 2° oeste, de Vicente López (Unidad Funcional n°11) y la Unidad Complementaria cochera y baulera (designada con la letra E). Está reconocido que la adquirente cumplió los pagos que asumió en la cláusula quinta A.1 y A.2, restando sólo el monto a abonar al momento de suscribir el acto (apartado 5.A.3, fs. 56 vta., fs. 85 y 119; arts. 354 inc. 1° del CPCC.). Sin perjuicio de ello, cabe analizar si la vendedora incumplió el contrato, atento el pedido de aplicar la multa convenida en la cláusula 12.1 del boleto. En el referido instrumento se pactó que la posesión sería entregada a más tardar en diciembre de 2008, conjuntamente con la escritura traslativa del dominio y pago del saldo de precio (cláusula séptima, fs. 56 vta.). En el artículo siguiente se especificó que el acto se otorgará en base a títulos perfectos y libre de gravámenes, embargo e inhibiciones, dentro de los 30 (treinta) días de otorgada la subdivisión de Propiedad Horizontal según Ley 13.512 y una vez expedidos los certificados de ley, donde consta inscripto el reglamento de copropiedad y administración...? (fs. 56 vta.). Es decir que el plazo para escriturar de 30 días comenzaría a computarse desde que se otorgara la subdivisión, respecto a la cual no se pactó lapso alguno. Aunque también se convino que a más tardar en diciembre de 2008 se formalizaría la venta, junto con la entrega de la posesión y el pago del saldo. Está fuera de discusión que la adquirente tomó posesión del departamento, cochera y baulera el 15 de julio de 2009 (fs. 65/66 y dichos de las partes a fs. 85, 104 y 120; arts. 330, 354 inc. 1° del CPCC.), y en el acta se hizo constar que el Reglamento de Copropiedad y Administración, y la escritura traslativa de dominio, serían otorgados ante la escribana María Luz Gómez, sin consignar fecha. Estimo lógico interpretar que ya estaban dadas las condiciones para suscribir ambos instrumentos, puesto que no se hizo constar lo contrario. Resulta razonable establecer la mora el último día de diciembre de 2008, pues aunque pueda inferirse de fs. 65 una suerte de prórroga al plazo inicialmente fijado para escriturar (cláusula séptima), lo concreto es que la penalidad de la cláusula duodécima fue prevista para el incumplimiento por parte de la vendedora de cualquiera de las obligaciones asumidas en el contrato, y la entrega de la posesión también fue tardía (fs. 65, 104 y 120, doctrina arts. 1° y ccs. de la ley 24.240). Por otra parte, la sentencia de Primera Instancia fija la mora en esa fecha, sin crítica de los deudores. Por lo expuesto, aun cuando los demandados no cuestionaron el reclamo de escrituración del departamento, cochera y baulera (fs. 481), es innegable que su ofrecimiento de fs. 133 fue tardío y en modo alguno comportó un allanamiento oportuno, real, incondicional, total y efectivo. Al contestar la demanda adujeron fuerza mayor, alegando que por el fallecimiento del representante técnico de la obra no les fue posible terminar los trabajos en el tiempo previsto y otorgar la correspondiente escritura traslativa del dominio (fs. 116 vta.). Considero que la razón invocada no ha sido debidamente acreditada, así como que tal circunstancia impidiera a la demandada cumplir con su obligación principal. En consecuencia, ante la demora injustificada en la entrega de la posesión y el cumplimiento sin causa jurídicamente relevante, de la prestación principal asumida en el boleto, cobra vigencia la cláusula penal acordada por las partes para el supuesto de incumplimiento de la vendedora (fs. 119; apartado 12.1). Dicho monto actúa como pena por el retraso en la ejecución debida y se acumula a la pretensión principal (la de cumplimiento del contrato). En otras palabras, sustituye a la indemnización por daños y perjuicios moratorios, sin que el acreedor deba probar la existencia y cuantía de los daños (Pizarro-Vallespinos, Instituto de Derecho Privado, Obligaciones, Ed. Hammurabi, 1999, pág. 69). Corresponde, pues, aplicar la cláusula penal a la firma vendedora con base en el espíritu del contrato que la previó y la voluntad de las partes expresada en ese instrumento, frente al incumplimiento de la obligación de escriturar (arts. 1198, 1184, 1197 y 509 del Código Civil que estaba vigente a la fecha del boleto). En efecto, el artículo 652 del ordenamiento citado, informa que la cláusula penal es aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena o multa en caso de retardar o de no ejecutar la obligación. Se trata de una estipulación accesoria a otra obligación, por la cual el deudor o un tercero se obliga a favor del acreedor o de un tercero a una determinada prestación, con el fin de asegurar el cumplimiento y fijar el límite del resarcimiento en caso de retardarse o de no ejecutarse la obligación principal (según definición de Bustamante Alsina, Teoría general de la responsabilidad civil, n° 382, p. 138, citada en Belluscio, Augusto-Zannoni, Eduardo, Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado, edit. Astrea, Bs. As., 1988, tomo 3, 1° reimpresión, p.201). Entre las finalidades que tiene la utilización de la cláusula penal, se encuentra la resarcitoria, que consiste en valorar en forma convencional y anticipada el daño que puede sufrir el acreedor ante el incumplimiento de la obligación principal, eximiendo al requirente del deber de demostrar su existencia y perseguir la fijación judicial de su cuantía (art. 656, párrafo primero, del Código Civil). Aunque a partir de la reforma al Código Civil anterior por la ley 17.711, se adoptó el sistema de inmutabilidad relativa de la pena, la morigeración judicial requiere que se alegue y acredite que el monto pactado resulta desproporcionado en su relación con la gravedad de la falta cometida, el valor de las prestaciones y las

demás circunstancias del caso (doc. arts. 953, 1071, 1197 y ccs. del Código Civil que rige el caso; Belluscio, Augusto-Zannoni, Eduardo, op.cit, p. 219; causa de esta Sala n° 95580, reg.224, sent. 30-9-2004) y que se vislumbre un abusivo aprovechamiento de la situación en la que se encontraba el deudor (arts. 656 y 954 del Código Civil derogado; causa de esta Sala n° 107.087, 106.877, 9745/08, entre otras). Nada de ello se evidencia en este caso, por lo que propongo que se haga lugar al reclamo en concepto de indemnización pactada por daños y perjuicios por la demora en escriturar, en el 1% mensual en dólares estadounidenses, comprensivo de intereses compensatorios y punitivos, desde el 31 de diciembre de 2008 hasta el día en que se escriture el departamento, cochera y baulera prometidos en venta por Edificio 25 de Mayo 252 S.A. Se modifica en esos términos la sentencia de Primera Instancia en el punto analizado (fs. 450, punto VI). Aclaro que toda vez que la propia actora acompañó el acta de entrega de posesión de la cochera y baulera (fs. 65), deniego la pretensión en ese sentido. Ello, sin perjuicio de la condena a escriturar la Unidad Complementaria E, con sujeción al plano y demás condiciones expresadas en el boleto (cláusulas primera y cuarta; arts. 1197 y ccs. del Código Civil vigente al momento de celebrarse el contrato y Ley 24.240 de Defensa del Consumidor), y la obligación reconocida en el apartado III del fallo (fs. 452), que ha quedado firme pues no fue puesta a la revisión de este Tribunal.

5.- Multa por incumplimiento del contratista La sentencia admitió la pretensión en la suma de \$10.000, con crítica de la actora que considera que dicho monto es insuficiente. El 27 de diciembre de 2007, la Sra. Norma Catalina Beatriz Infantino firmó con el Sr. Diego Gastón Carballal Cadelago un contrato de locación de obra por el cual el contratista tomó a su cargo hasta su completa y total terminación, los trabajos de reformas en la unidad funcional n°11 y Unidad Complementaria E, del Edificio en construcción. Se indicaron las condiciones del trabajo y las prestaciones a cargo de las partes (fs. 62). Se pactó que la obra debía estar terminada en diciembre de 2008, salvo caso fortuito o de fuerza mayor ajenos a la actuación del contratista debidamente justificados por la Dirección de Obra. En el artículo octavo se acordó que para el caso en que no se pueda efectuar la recepción definitiva de la obra por la comitente, por causas imputables al contratista, éste será pasible de una multa diaria del 0,05% del precio de las partes del contrato que faltare terminar, por cada día de demora hasta la efectiva entrega de los trabajos? (fs. 62 vta., art. 8°). Aquí está fuera de discusión la aplicación de la penalidad en estudio, pues no fue cuestionada por el deudor y resulta del incumplimiento puesto de manifiesto en la sentencia de Primera Instancia. Opino que en este caso también rige el principio general de inmutabilidad de la cláusula penal, al que me referí en el considerando anterior. En consecuencia, la pena se debe como indemnización en el marco de los arts. 655, 656, 1198 del Código Civil que estaba en vigor al firmarse el contrato, y debe ser establecida en el monto que los interesados fijaron como compensación por los daños derivados del incumplimiento, pues no se probó abuso o aprovechamiento de la situación del deudor. Por lo expuesto, propongo que se modifique el importe acordado en Primera Instancia, estableciendo la multa por inexecución de la obra a cargo del contratista Diego Gastón Carballal Cadelago, en el 0,05% diario a computar del precio que faltare terminar, desde la fecha de la mora establecida en la sentencia (pues no fue impugnada, diciembre de 2008, arts. 260 y ccs. del CPCC.), hasta la efectiva finalización de las tareas pendientes de ejecución. 6.- Las costas Atento a la solución que planteo, propongo que las costas de Alzada corran a cargo de los demandados sustancialmente vencidos (art. 68 del CPCC.). Por todo lo expuesto, voto por la AFIRMATIVA. Por los mismos fundamentos, el Señor juez Doctor Zunino votó también por la AFIRMATIVA. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, se modifica la sentencia de Primera Instancia, haciendo lugar al reclamo de cumplimiento del contrato de compraventa y, en consecuencia, condenando a Edificio 25 de mayo 252 S.A., a otorgar la escritura traslativa del dominio del departamento Unidad Funcional 11 y la cochera y baulera (Unidad Complementaria E) en las condiciones previstas en el boleto, dentro de los treinta días de notificada de este pronunciamiento, bajo el apercibimiento de lo dispuesto en el art. 510 del CPCC. (art. 511 del mismo código). Asimismo, se condena a la empresa accionada para que dentro de los diez días abone a la demandante en concepto de indemnización pactada por daños y perjuicios, intereses compensatorios y punitivos, el 1% mensual en dólares estadounidenses, desde el 31 de diciembre de 2008 y hasta que se haga efectiva la escrituración. Con ese alcance, se modifica la tasación de Primera Instancia (fs. 450, punto VI). Por último, se fija la multa por inexecución de la obra a cargo del contratista Diego Gastón Carballal Cadelago, en el 0,05% diario a computar del precio que faltare terminar, desde diciembre de 2008, hasta la efectiva finalización de las tareas pendientes de ejecución, modificando en esos términos la decisión impugnada Las costas de Alzada corren íntegramente a cargo de los demandados sustancialmente vencidos. Se difiere la regulación de los honorarios para la etapa procesal oportuna (art. 31 de la ley 8904). Regístrese, notifíquese y devuélvase. 006556E