

## Resolucion De Contrato Demora Para Reunir El Titulo Y Cedula Catastral Buena Fe

### JURISPRUDENCIA

### Resolución de contrato. Demora para reunir el título y cédula

catastral. Buena fe Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda por resolución de contrato de compraventa inmobiliaria, pero se rechazan las pretensiones relativas a la devolución de seña e indemnización de daños, a la vez que se desestima la reconvencción que por cumplimiento de contrato hicieron los demandados.

En la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, a los ...24... días del mes de Mayo del año dos mil dieciséis, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Segunda de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mercedes de la Provincia de Buenos Aires, doctores TOMAS MARTIN ETCHEGARAY Y LUIS TOMÁS MARCHIO con la presencia del Secretaria actuante, para dictar sentencia en el Expte. n° 29.536 en los autos: ?MUSTAFA,GABRIELA CECILIA.C/FORTTE,ARTURO DANIEL Y OTS. S/ ..RESOLUCION DE CONTRATO Y DAÑOS Y PERJUICIOS ?.- La Cámara resolvió votar las siguientes cuestiones de acuerdo con los artículos 168 de la Constitución y 266 del Código Procesal.

1ª) ¿Se ajusta a derecho la apelada sentencia de fs. 200/204 en cuanto es materia de apelación y agravios? 2ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

Practicado el sorteo de ley dio el siguiente resultado para la votación: Dres. Tomás Martín Etchegaray y Luis Tomás Marchió.

VOTACIÓN Al la primera cuestión planteada, el Sr. Juez Dr. Etchegaray dijo: I)- El trámite del recurso de apelación. Contra la sentencia que hizo lugar a la demanda que por resolución de contrato de compraventa inmobiliaria incoó Gabriela Cecilia Mustafá contra Arturo Daniel Fortte, Hugo Abel Di Pierro, Mirta Cristina Cremona, María Liliana Di Pierro y María Etelvina Balle, pero rechazó sus pretensiones de devolución de seña e indemnización de daños, a la vez que desestimó la reconvencción que por cumplimiento de contrato le hicieron los demandados, apeló únicamente la actora (fs. 211), recurso que fue libremente concedido. Llamada expresar agravios (fs. 214), lo hizo mediante el libelo de fs. 217/219vta., que no tuvo réplica. Llamados ?autos para sentencia? (fs. 221), consentido, y practicado el pertinente sorteo (misma foja, vuelta), quedó la causa en condiciones para ser votada (CPC 34 inc. 3º - c, y 263).

II) - La sentencia en lo interesante al recurso. Relacionó el a-quo que según texto de la demanda, las partes nombradas celebraron ?contrato de seña? (sic; fs. 200) el día 12 de mayo de 2009 sobre la compraventa de una fracción de campo con una superficie de 9 ha, 67 a, 15 ca, 30 dm2, dominio matrícula ... del Partido de Nueve de Julio, en virtud del cual la compradora entregó a los vendedores la suma de \$ 25.000 en concepto de seña, el precio se pactó en U\$S 4.000 por hectárea, plazo de 60 días para escriturar, debiéndose entregar la posesión en ese momento. Que ante la falta de cumplimiento de los demandados -el que hubo requerido mediante CD intimatorias- petitionó (judicialmente) se tenga por resuelto el contrato, se le restituya la suma de \$ 25.000 con más intereses, y los daños y perjuicios que conforme CC 1202 estima de monto equivalente al de la seña y supletoriamente conforme al mayor valor adquirido por el bien hasta la fecha. Que los demandados al contestar reconocieron el contrato y el intercambio epistolar, explicaron los motivos del retraso en la reunión de los elementos para escriturar, dijeron que el martillero les comunicó el desinterés de la compradora en la operación, y que el escribano debió anular la escritura de venta del 24 de octubre de 2009 por incomparecencia de la actora. Dicen que la demora no le causaba ningún perjuicio a la compradora, quien frustró el negocio por propia voluntad. Y la reconvinió por cumplimiento de contrato. Consideró el a-quo (fs. 202) que las partes están vinculadas por el contrato de fs. 11 del que surgen sus recíprocas obligaciones, conforme las regulan los arts. 1012, 1026, 1029, 1197, 1198 y concordantes del CC entonces vigente y aplicable (al caso). Que al no haberse pactado expresamente pacto comisorio, rige la resolución tácita o implícita, y que tal es la ejercida mediante éste juicio conforme CC 1204. Sostiene que al requerir la resolución judicial el acreedor que no esté en mora queda relevado de la exigencia de dar a su deudor un plazo de gracia no inferior a 15 días para el cumplimiento. Que en las cláusulas 2ª y 4ª del instrumento de fs. 11 se pactó escriturar dentro de los 60 días de la firma, o sea que el límite temporal y consecuente mora por incumplimiento (de los vendedores) ocurriría el 12 de julio de 2009. Que el acta notarial de fs. 12/13 del 3 de setiembre de 2009 demuestra que aun no tenían los vendedores los elementos necesarios para escriturar. Que la frustrada escritura del 24 de octubre de 2009 (en copia a fs. 43/53) se confeccionó cuando la actora había iniciado éste juicio, el 1º de setiembre de 2009, esto es cuando ya había exteriorizado su voluntad de resolver y estaba configurada la mora de los vendedores por incumplimiento. Por lo que acogió la acción de resolución (CC 1204). Consideró luego que no procede la aplicación del CC 1202, la devolución de la seña doblada (sic), porque los vendedores no se arrepintieron expresamente. Que como el contrato no previó los efectos de su resolución, son aplicables las normas de la obligación de restituir. Y así, mandó que los vendedores devolvieran el cheque que recibieron por el importe de la seña, ya que el mismo nunca fue efectivizado. En cuanto al reclamo indemnizatorio, también lo desestimó ya que la actora no acreditó haber sufrido daño, ya que el solo incumplimiento de un

contrato no da derecho a reparación; y que no son resarcibles los daños meramente hipotéticos o los eventuales. Que en cuanto a la reconvencción por cumplimiento, dijo que cae de por sí al haberse admitido la demanda por resolución, por tener objeto inverso. No la trata para no violentar el principio de congruencia. Falló admitiendo la demanda por resolución de contrato, y condenó a los demandados a reintegrarle a la actora en 10 días de la firmeza del decisorio, el cheque entregado a cuenta de precio (sic), rechazó la devolución del doble de su valor y la indemnización de daños y perjuicios subsidiaria. Costas a los vencidos. Rechazó la reconvencción, con costas a los accionantes (sic) vencidos. III)- El contenido del recurso. Los agravios. En realidad, los agravios (en plural) están expresados en un solo punto rotulado "valoración errónea al considerar la falta de prueba sobre los perjuicios ocasionados por el incumplimiento", pero que contiene uno solo (fs. 217). Aunque también hay una propuesta subsidiaria en el punto "conclusión" (fs. 219). La crítica está dirigida al rechazo del reclamo indemnizatorio. Le achaca al juez no haber considerado lo que en la demanda se dijo en el acápite IV. Que en lo esencial consistió en sostener que la inejecución culpable de un contrato, que produjo su resolución, no puede ir en desmedro del contratante que cumplió, siendo esencial que se lo indemnice. Dijo que el perjuicio económico del hecho que el bien no haya ingresado a su patrimonio redundó (¿radicó? ¿consistió?) en el mayor valor adquirido por el inmueble al momento de la resolución. Es decir, el monto del daño estará representado por la diferencia entre el precio del contrato y el valor del inmueble dictaminado en la pericia de tasación inmobiliaria. Dice que esa forma de determinar el daño cuenta con apoyo jurisprudencial de la Suprema Corte Provincial (sin cita del precedente). Sostiene que la pericia dictaminó el valor de la hectárea en U\$S 10.000, por lo que esa diferencia es de U\$S 6.000, (a multiplicar) por las 9has. 67 as. Más adelante indica que su patrimonio se encontró disminuido por la suma que dio como seña, sin que para ello importe que el vendedor no utilizó el cheque ya que la compradora debió mantener el dinero en la cuenta bancaria para afrontar su pago. Que también mantuvo inactivo el monto que hubiera debido pagar como precio y se vio impedido de adquirir otro inmueble. Dice que esos hechos no merecen prueba acabada ya que son fácilmente presumibles. En la "conclusión", dijo que considera "firmemente" (¿cree?) que el fallo debe revocarse haciendo lugar al resarcimiento, si es que ésta Alzada comparte el criterio del a-quo de que no corresponde aplicar la indemnización tarifada de la "seña" por no haber existido arrepentimiento expreso, sino incumplimiento, de la demandada. En el petitorio pide que se revoque la sentencia (en el sentido que) se establezca un resarcimiento a su favor. Ya dije que la parte demandada no contestó el traslado de la expresión de agravios. IV) - La solución que propongo. 1) Con el consentimiento de los demandados, quedaron firmes de la sentencia la decisión de hacer lugar a la resolución del contrato pedida por el comprador, y el rechazo de la reconvencción por cumplimiento. También quedó firme la condena de los vendedores demandados a devolver el cheque por \$ 25.000 que recibieron de la actora en pago de la seña, tanto por el consentimiento de los demandados, como por la falta de agravios de la compradora apelante a su respecto. 2) La única queja que viene a ésta instancia revisora es la que articula la compradora. Quien pidió y obtuvo la resolución, pero se agravia porque no se le concedió indemnización por el incumplimiento de los vendedores. 3) El "colofón" de la memoria del apelante (punto III, fs. 219) es un galimatías. Aparenta fundar (¿o justificar?) la procedencia de la indemnización, como compensación de la improcedencia de la devolución de la seña doblada, "si es que la Alzada compartía el criterio que tuvo el a-quo para así decidir?". ¿Como si la función de ésta Cámara fuera revertir una decisión que no fue atacada!, como lo es el tema de la no aplicación del instituto de la "seña" porque no hubo "arrepentimiento" de los vendedores. Tema que, en realidad, por congruencia, no debió siquiera ser decidido con ese fundamento, ya que bien leída la demanda en éste punto, se limitó a solicitar (como efecto de la resolución del contrato pedido como objeto principal) la devolución del dinero (no del doble) entregado en concepto de seña con los intereses desde la mora, operada con la presentación de la demanda, "ya que la sentencia tendrá efecto retroactivo a ese momento" (sic, fs. 29). No se articuló allí el instituto de la "seña" (cuyo efecto natural es la devolución de la suma doblada en caso de arrepentimiento del que la recibe: CC 1202), sino el "pacto comisorio tácito" (resolución del contrato en caso que uno de los contratantes no cumpliera su compromiso: CC 1204 primer párrafo). La devolución del dinero entregado como seña, requerido por el actor como objeto pretendido en segundo término, no es sino el efecto que contempla la ley supletoria para casos como la resolución del contrato, como bien lo resolvió el a-quo. 4) La cuestión del agravio pasa, entonces, por un carril distinto. La recurrente pretende que las pruebas de la procedencia, existencia y entidad del daño que dice haber sufrido por la frustración del contrato, a contrapelo del fundamento que dio el juez para denegárselo (falta de prueba), está en el expediente. Dice que no se requiere otra prueba que la producida: como el daño consiste en la diferencia entre el precio del contrato, y el valor actual del bien, bastó con la pericia de tasación. Y esa pericia está. Según la idea de la recurrente, la legitimidad o la procedencia del reclamo indemnizatorio tendría su prueba "in re ipsa", ya que sería evidente que se ve perjudicado quien no incorpora a su patrimonio un bien cuyo valor era superior al del precio concertado en el contrato que se desanudó por culpa de la otra parte. En esa inteligencia, si se probara esa diferencia de valores, también se estarían acreditando tanto la existencia, como la entidad del daño. La prueba que el juez dijo no existía estaría en la tasación del valor actual del bien. 5) ¿Es eso realmente así? ¿Se puede admitir como jurídicamente correcto que la apelante, compradora a la sazón, se vio perjudicada, es decir, sufrió un daño

indemnizable, porque no ingresó a su patrimonio un bien que incrementó su valor desde que celebró el contrato? Pienso que en la conducta de la actora hay una contradicción. Porque si quería evitar ese presunto daño -cuya existencia conoció desde el comienzo del negocio, ya que por los hechos expuestos surgiría que ya cuando compró lo hizo a un precio barato- bien pudo hacerlo, simplemente con escriturar cuando fue llamada a tal fin. Y tuvo varias oportunidades. Antes del juicio si hubiera tenido un poco de paciencia, ya que si bien para la fecha estricta para escriturar estipulada, los vendedores no habían reunido todos los elementos necesarios (completar algún trámite sucesorio, confeccionar y tener aprobada la cédula catastral, entregar los títulos al escribano), lo cierto es que éstos estaban en curso ya que al poco tiempo -solo tres meses y doce días- el escribano pudo preparar la escritura, la que por incomparecencia de la actora fue anulada. También pudo adquirir el bien e incorporarlo a su patrimonio ya con el juicio en trámite: si bien al iniciarlo por resolución no podía pedir el cumplimiento, nada le obstaba desistir de su pretensión y allanarse a la reconvencción por cumplimiento. Incorporado más tarde o más temprano el inmueble a su patrimonio, el comprador no hubiera sufrido el daño que ahora alega. En ese caso, ¿hubieran tenido derecho los vendedores a pedir una indemnización por la diferencia entre el precio del contrato y el valor de la cosa al momento de escriturar? 6) Pero la solución del recurso pasa por otro vector. Y es cuestionar si el hecho descripto por el agraviado constituye un daño resarcible. El juez dijo con citas de fallos de la SCBA -sin observación ni agravio del recurrente- que no son resarcibles los daños hipotéticos ni los eventuales. Es claro que la descripción que hace la apelante del presunto daño sufrido consistió en la pérdida de la chance de obtener una ganancia. Ganancia representada por el mayor valor que tenía el inmueble respecto del precio determinado en el contrato. 7) Se entiende por ?chance? (?oportunidad? sería un sinónimo de éste galicismo) a la probabilidad cierta de una ganancia que resulta frustrada por un incumplimiento del deudor. La pérdida de la oportunidad de progresar y consecuentemente de obtener beneficios económicos es indemnizable en la medida que se trate de una probabilidad cierta y seria, y no una mera posibilidad. Lo que se indemniza no es la ganancia dejada de percibir, que bien pudo ser una pérdida, sino la chance misma que es lo frustrado. Y que por su misma naturaleza abstracta es siempre problemática en su realización. Pero la circunstancia de tratarse de una chance no le quita certeza al daño en tanto constituya una probabilidad seria de ganancias (SCBA, DJBA, 138, 149-90- AyS 1990-I. 321; DJBA, 140, 191; AyS 1990-III, 66; DJBA 148, 113; AyS 1994 IV, 523). La chance debe tener visos de razonabilidad o fundabilidad de lograr una ventaja o evitar una pérdida. La frustración de esa probabilidad imputable a otro engendra un perjuicio resarcible. Lo que se indemniza no es el beneficio mismo sino la probabilidad u oportunidad de lograrlo, sin que sea posible conocer si la chance se habría realizado. Nadie lo sabe ni lo sabrá jamás, porque la frustración misma detuvo en forma definitiva el curso de los acontecimientos donde reposaba la esperanza. En la chance concurre siempre una cuota de incertidumbre, de conjetura, pero es menester al menos una certeza relativa. Solo si es cierta la probabilidad como tal corresponderá indemnizar. La mera expectativa no es indemnizable. Se requiere un grado de certeza que, conforme el orden natural o el curso ordinario de las cosas, las previsiones tenidas en mira ofrezcan probabilidades ciertas de realizarse. De lo contrario sería un daño meramente eventual al que no lo alcanzaría la obligación de reparar. La indemnización de la chance debe apreciarse judicialmente según el mayor o menor grado de probabilidad de convertirse en cierta, con lo que el valor de la frustración estará dado por esa magnitud. 8) Colijo y me ratifico en que, por lo antes dicho, el daño descripto por la actora constituye una chance. No es un daño eventual ni hipotético. Como realmente compraba barato -probado pericia de tasación mediante-, el no concretar la operación frustró una ganancia posible. La cuestión es determinar si jurídicamente esa pérdida de chance es indemnizable, o no. 9) No está puesto en duda ni ha sido objeto de reclamo o agravio la correcta aplicación al caso del Código Civil velezano, vigente a la fecha en que ocurrieron los hechos de autos (CCyC, art. 7 y su doct.). La inejecución contractual originaba, en aquella normativa, la obligación de indemnizar (CC 519). Cuando la inejecución era debido a la culpa del deudor, solo se indemnizaban aquellos daños que fueren consecuencia inmediata y necesaria de la falta de cumplimiento de la obligación (CC 520 y 903). 10) Desde ya que inejecución dolosa también produce la obligación de indemnizar (CC 506), pero la ley dice que cuando la inejecución fuere maliciosa (dolosa), la indemnización se extiende a las consecuencias mediatas (CC 521 y 904). 11) Se entiende por culpa la omisión de aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación, y que correspondiesen a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar (CC 512). El dolo en el incumplimiento de una obligación es no cumplirla pudiendo hacerlo, cuando es intencional (es decir, obrando con conocimiento de las cosas, sin error ni intimidación: CC 922) aunque no se tenga el propósito de causar daño al acreedor (BORDA, ?Tratado ... Obligaciones?, 2ª ed., pág. 78, n° 81). 12) El dolo no se presume y debe ser probado por quien lo invoca (BORDA, op. cit., n° 86, pág. 82). En el caso que nos ocupa, no solo no se lo ha invocado, sino que surge palmario que los vendedores solo obraron con culpa. La lectura de la CD de fs. 23 traída al juicio por la parte actora me exime de mayores comentarios: queda claro que los vendedores se apresuraron a realizar el negocio de vender un inmueble sin tener aun el título a su nombre, ni la cédula catastral aprobada. El error en realidad se limitó a fijar un plazo de escrituración que resultó exiguo para permitirles cumplir en tiempo y forma, ya que a poco de andar probaron que lo podían hacer (confr. la escritura anulada del 24 de octubre de 2009 de fs. 43/54).

13) Siendo ello así, los demandados debieran responder solo por los daños que resultaren consecuencia inmediata y necesaria de su inejecución en tiempo y forma. No de las consecuencias mediatas. 14) Son consecuencias inmediatas de un hecho las que acostumbra suceder según el curso natural y ordinario de las cosas (CC 901). En el caso, el incumplimiento fue el hecho (CC 896), que aunque también terminó siendo un acto jurídico (CC 944) ¿negativo?, pues consistió en una omisión (CC 945) que produjo la extinción de derechos. En cambio, son consecuencias mediatas las que resultan solamente de la conexión de un hecho con un acontecimiento distinto (CC 901). 15) La consecuencia inmediata del incumplimiento fue la no incorporación del bien al patrimonio del acreedor. Pero el daño que se reclama no es ese (el valor del bien), sino una diferencia de valores. Para llegar al objeto reclamado (consistente en la mera pérdida de la chance de obtener una ganancia) hay que relacionar ese hecho (la no incorporación, etc.) con un acontecimiento distinto: la circunstancia que el valor de ese bien era superior al precio fijado en el contrato. Ergo: el daño que en el caso se está reclamando es una consecuencia mediata del incumplimiento culpable. Por ende, no indemnizable para quien incumplió simplemente por culpa o negligencia. 16) Llego a similar resultado si contemplo el caso desde el ángulo de la causalidad o etiología de la generación del daño que se reclama. En el tema de la imputación de las consecuencias de los actos, o de la causalidad, nuestro derecho -al menos el viejo texto de Vélez Sarfield- adoptó la teoría de la ¿causalidad adecuada?, que superpone la cuestión de la causalidad con la de la culpabilidad, ya que tiene en cuenta la ¿previsibilidad? de las consecuencias. A diferencia de las demás teorías -equivalencia de condiciones, causa próxima, causa eficiente, etc.- para escoger de entre las múltiples condiciones que lo provocan a cual es la causa de un suceso, la teoría de causalidad adecuada se coloca desde un punto de vista abstracto: la causa de un daño es únicamente aquella condición por sí misma idónea para ocasionar éste daño ¿según el orden natural y ordinario de las cosas? (art. 901 del código civil), es decir, conforme a un proceso normal, sin la interferencia de factores extraordinarios. Los demás antecedentes o circunstancias que rodean a un hecho dañoso serán meras ¿condiciones?, pero no causa. Para determinar la causa de un daño es preciso, en consecuencia, hacer un juicio de probabilidad. La cuestión a resolver es entonces la siguiente: la acción del presunto responsable ¿era por sí misma capaz de ocasionar normalmente ese daño? Si conforme a la experiencia de la vida se contesta que sí, se considerará que la acción era ¿adecuada? para producir el daño, y por consiguiente éste le es imputable al agente; y si se contesta que no, entonces falta la conexión causal, aunque considerando el caso en concreto pueda admitirse que esa acción fue una condición necesaria para que el daño se produjera. 17) En el caso de autos, ¿puede considerarse seriamente que el mero retraso de los vendedores para reunir el título y la cédula catastral fue suficiente por sí sola para originar el presunto deterioro patrimonial del actor, según el orden natural y ordinario de los acontecimientos? Entiendo que no, ya que en nuestro medio lo usual es que si se obra de buena fe las partes se contemplen, perdonen, o se toleren entre sí pequeños retrasos, cuando se dan algunas explicaciones más o menos verosímiles, por lo menos, cuando el tiempo del cumplimiento no fue establecido en el contrato como elemento esencial. Para que el ¿daño? (mera pérdida de chance de una por entonces desconocida ganancia) se produjera hizo falta, además, la poca paciencia del acreedor -no usual si se piensa que para cuando demandó pensaba que había comprado barato-, o que éste acudiera a la vía judicial para pedir la resolución del contrato -tampoco usual si de verdad la extinción del negocio lo perjudicaba- en vez de reclamar el cumplimiento, o su resistencia a cumplir el contrato cuando pidió el rechazo de la reconvención. Por estas razones propongo al acuerdo que se confirme la sentencia apelada. V) - Las costas de ésta instancia serán, en tal caso, para el apelante en su condición de vencido (CPC 68) Mi voto es por la AFIRMATIVA. A la misma primera cuestión, el Sr. Juez Dr. Marchiό aduciendo análogas razones, dio su voto en el mismo sentido. A la segunda cuestión planteada, el Sr. Juez Dr. Etchegaray dijo: En mérito al acuerdo alcanzado en la cuestión anterior, el pronunciamiento que corresponde dictar es confirmar la sentencia apelada en todo lo que fue materia de recurso y agravio. Con costas de alzada al apelante en su condición de vencido. Así lo voto El Sr. Juez Dr. Marchiό, por iguales fundamentos y consideraciones, emitiό su voto a ésta misma segunda cuestión en el mismo sentido. Con lo que se dio por terminado el acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Mercedes, ... de mayo de 2016. Y VISTOS: CONSIDERANDO: Lo que surge del acuerdo que antecede, se RESUELVE: 1°)- Confirmar en todas sus partes y en lo que fuera materia de apelación y agravio la sentencia de fs. 200/204. 2°)- Imponer las costas de ésta instancia al apelante en su condición de vencido. NOTIFÍQUESE. REGÍSTRESE. Fecho, DEVUÉLVASE. 009583E