

Frustracion De Una Compraventa De Inmueble Tipo De Cambio Del Dolar Falta De Devolucion De Sena Por Parte De La Inmobiliaria

JURISPRUDENCIA

dólar. Falta de devolución de seña por parte de la inmobiliaria
demanda en concepto de restitución de seña por la frustrada compraventa de un inmueble y en cuanto declaró procedente la indemnización por daño moral. Se admite el daño punitivo.

Frustración de una compraventa de inmueble. Tipo de cambio del

Se confirma la sentencia apelada en cuanto hizo lugar a la
demanda en concepto de restitución de seña por la frustrada compraventa de un inmueble y en cuanto declaró procedente la

En Buenos Aires, a los 30 días del mes de junio de dos mil diecisiete reunidos los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos, fueron traídos para conocer los autos seguidos por: ?BRANCAFORTE, ALEJANDRO c/ LA MEJOR DE BELGRANO SA s/ORDINARIO?, en los que según el sorteo practicado votan sucesivamente los Jueces: Ángel O. Sala Hernán Monclá y Miguel F. Bargalló. Estudiados los autos, la Cámara plantea la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fs. 350/65? El Juez Ángel O. Sala dice: I. La sentencia de fs. 350/65 hizo lugar parcialmente a la demanda deducida por Alejandro Brancaforte contra La Mejor de Belgrano S.A. y, en su mérito, condenó a ésta a abonar al actor la suma de: i) \$4.000 con más sus respectivos intereses a la tasa activa Banco Nación para sus operaciones de descuento a treinta días desde el 03.09.12 y hasta el efectivo pago y de: ii) U\$S2.000 con intereses a la tasa del 6% anual desde el 07.09.12 (ver resolución aclaratoria de fs. 373); hasta el efectivo pago en concepto de restitución de seña por la frustrada compraventa del inmueble sito en Quesada ..., piso ... ?...?. Paralelamente, hizo lugar a la indemnización pretendida en concepto de daño moral que cuantificó en la suma de \$5.000, mas desestimó el rubro daño punitivo. Impuso las costas a la demandada vencida. Para resolver en el sentido indicado, el sentenciante señaló que no resultó controvertida la obligación de la accionada de restituir los importes abonados en concepto de seña, respecto de los cuales también ésta los dio en pago por la suma de \$ 21.100. Ahora bien en tanto dicho pago no cumplió con los requisitos de integridad, hizo lugar a la demanda por las sumas ut supra señaladas. En cuanto al daño moral, precisó que si bien es de origen contractual por lo que su procedencia debe analizarse con criterio restrictivo, habida cuenta los avatares por los que tuvo que atravesar el actor, hizo lugar a tal rubro y con base en el CP., 165 fijó su cuantía en la suma de \$5.000. En cuanto a la indemnización pretendida en concepto de daño punitivo sostuvo que en el caso de autos no fue acreditada la existencia de una falta grave y el modo en que fuera solicitada, esto es, en carácter resarcitorio resulta ajena al instituto. Por último, juzgó que en tanto la cuestión no ha sido resuelta por la aplicación de la ley de defensa del consumidor, deberá intimarse al actor para que practique liquidación y abone dentro de los 10 días de notificado, la tasa de justicia correspondiente. II. Apelaron ambas partes. La demandada expresó agravios a fs. 399/405, contestado a fs.417/18. Por su parte el actor expresó agravios a fs. 406/9, contestados a fs. 411/15. La actora se agravia porque la sentenciante sostuvo que no se trató de una relación de consumo y no expuso los fundamentos de tal decisión, apartándose de lo resuelto durante el trámite del proceso en donde se la eximió de abonar la tasa de justicia con base en el art. 53 de la ley 24.240. En ese orden, solicita que se declare que la relación es de consumo. En cuanto al daño moral postula que no es de origen contractual sino que es virtud de un hecho ilícito por lo que debe concederse en su totalidad. Se queja finalmente por el rechazo del daño punitivo, por la imposición del pago de la tasa y la distribución de costas a su cargo. La Mejor de Belgrano S.A. sostiene que dado que el 12.12.14 depositó y dio en pago las sumas adeudadas, los intereses han de calcularse desde la mora, hasta dicha fecha y no hasta el efectivo pago. Se agravia, además, porque se hizo lugar a la indemnización por daño moral sin que se hayan acreditado los avatares e inconvenientes por los que tuvo que atravesar su contraparte. Por último, cuestiona la forma en que fueron impuestas las costas en la medida que la acción progresó parcialmente y el pretensor tuvo a disposición las sumas que se negó a retirar. III. Alejandro Brancaforte concurrió a la inmobiliaria ?Bien Vende Amelia Claro? el 03.09.2012 a fin de concretar la operación de compraventa de un inmueble sito en la calle Quesada ..., piso ... ?...?, cuyo valor era de U\$S77.000. Señaló que se pactó que el precio del dólar sería a la paridad de \$5.50, por lo que se comunicó la aceptación de la oferta, se efectuó una reserva de \$4.000 y un refuerzo de U\$S2.000, sumas que entregó a la inmobiliaria. El conflicto por el cual se frustró tal operación obedeció a que el gerente de la inmobiliaria le comunicó al reclamante que el tipo de cambio sería de \$6.33 por cada dólar, dado que no se consignó este por escrito. En consecuencia, modificados, así, los términos contractuales, el actor reclamó por devolución de la seña con más los daños que dijo haber sufrido. IV. Asiste razón al demandante en cuanto a que el sub examine se refirió a una relación de consumo, se encuentra alcanzado por las previsiones de la ley 24.240. En efecto, el art. 1 de dicho cuerpo normativo establece que: ?...la ley tiene como objeto la defensa del consumidor o usuario, entendiéndose por tal a la persona física o jurídica que adquiere o utiliza bienes o servicios en forma gratuita u onerosa como destinatario final en beneficio propio o de su grupo familiar o social...?. Es decir, el consumidor es la persona física o jurídica que adquiere o utiliza bienes o servicios en forma gratuita u onerosa como destinatario final en beneficio propio o de su

grupo familiar o social. De tal modo las notas que caracterizan al consumidor son las siguientes; a) sujeto: persona física o jurídica, b) que adquiere y/o utiliza bienes o servicios, c) en forma gratuita u onerosa, d) como destinatario final, e) en beneficio propio o de su grupo familiar o social (ver Junyent Bas, Francisco, Molina Sandoval, Carlos; Garzino, María Constanza; Heredia Querro, Juan Sebastián; Ley de Defensa del Consumidor; Ed. Errepar, Bs.As., 2013, pág. 24) En el sub lite se da la connotación propia de la relación de consumo: la presencia del consumidor final en el actor y la actuación profesional de la inmobiliaria accionada. El propio CCyC., 1092 define a la relación de consumo como el vínculo jurídico entre un proveedor y un consumidor y en lo que aquí se refiere (supuesto de contrato de locación de servicios), la demandada asume el carácter de proveedora en tanto en su carácter de persona jurídica desarrolla profesionalmente su quehacer de acercar a las partes para la comercialización de un bien. Las tareas de las denominadas inmobiliarias encuadran también en la prestación de servicios contemplada en el art. 1 de la ley 24.240 y sus reformas (cfr. Gregorini Clusellas, Eduardo, "El consumidor inmobiliario. Su tutela en la ley 24.240 reformada por la ley 26.361?", JA 2008-II-1261). Así fue solicitada su aplicación con el inicio de la demanda (ver fs. 34) y con tales fines se tramitó la presente causa. Véase que a fs. 83/84 se resolvió con base en lo dispuesto en L.D.C.; 53 - pronunciamiento que se encuentra firme- admitir al beneficio de gratuidad circunscribiéndolo exclusivamente a la obligación del pago de la tasa de justicia, debiendo el actor iniciar el beneficio de litigar sin gastos respecto de las costas en el plazo de diez días, bajo apercibimiento de tener por desistida la acción - actuación ésta que nunca fue iniciada-. Consecuentemente, corresponde revocar la sentencia apelada, declarando al sub lite aplicable la ley 24.240. Así, toda vez que no fue iniciado el incidente de solvencia prevista en L.D.C., 53 in fine y se encontró firme el pronunciamiento de fs. 83/84 que limitó el beneficio de gratuidad a la obligación del pago de la tasa es que corresponde eximir al actor del pago de la misma. V. Daño moral. Este rubro fue apelado por ambas partes, la demandada cuestionó su procedencia y A. Brancaforte su cuantía. El desmedro que caracteriza este daño debe provenir del incumplimiento del obligado o su defectuoso o tardío cumplimiento y guardar adecuada relación de causalidad con el menoscabo en la esfera espiritual del sedicente damnificado. Quien reclama una indemnización por tal concepto, en principio, debe aportar la prueba de su existencia; es decir, la acreditación de las circunstancias fácticas susceptibles de llevar al ánimo del juzgador la certidumbre de que el incumplimiento de su co-contratante provocó un efectivo menoscabo de su patrimonio moral o cuando la ley lo presuma o cuando el daño surja notorio de los propios hechos (ver esta Sala en, "Diegues, Andrea L. c. Plan Ovalo S.A. de Ahorro y otro", del 02-12-2011, arg. Nuevo art. 1744 CCyC.). En el caso al tratarse de un consumidor las reglas antedichas deben ser mas laxas. Es que, esta exigencia de certeza del daño debe ser adaptada al supuesto del daño moral posible en el sector del derecho del consumidor, dado que no se trata de un daño que pueda ser probado en base a pautas objetivas y materialmente verificables de acuerdo a las circunstancias del caso. Los autores han sostenido que "se puede sufrir un daño moral (afectación de los sentimientos) por causas contempladas en la LDC específicamente, omisión de información; trato indigno; mera inclusión de cláusulas abusivas, etc. y en segundo lugar, estas causas sólo pueden constituir una afectación de los sentimientos, es decir, daño moral autónomo del derecho económico"(Gherzi, Carlos, "Las relaciones en el derecho del consumo especialmente la responsabilidad y el daño moral", LLC2013 (marzo), 133, ver asimismo, CNCom., Sala F, "Bovina, Giorgio c/ Peugeot Citroen y otros", del 29.11.16). En estas condiciones y toda vez que por una falta de información adecuada sobre el valor del dólar estadounidense en ocasión de firmar una reserva sin que constara ninguna precisión al respecto en dicho instrumento el actor se vio frustrado de concretar la operación inmobiliaria y debió iniciar una denuncia ante el Colegio Único de Corredores inmobiliarios (ver fs. 220/21) por la reticencia de la demandada de restituirle la suma abonada en concepto de seña, procede confirmar la sentencia apelada en cuanto hizo lugar a la reparación del daño moral ya que sin dudas resultó afectada la esfera anímica del accionante (L.D.C., 37, art. 522 CC. Y 1744 CCyC.). Por lo demás, valoro de acuerdo con un criterio de estimación prudencial del daño (Cpr., 165) y estimando grave la maniobra empleada, cuestión que incluso había sido advertida por el Colegio de Corredores al imponerle una multa y suspensión por un año (ver fs. 15), que procede elevar su monto a la suma de \$10.000. VI. Daño punitivo. Esta figura fue recepcionada en el derecho argentino en el art. 52 bis de la ley 24.240 (reformada por la ley 26.361), el cual ha sido redactado en forma amplia, pues dice que se pueden imponer daños punitivos "al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor? sin reclamar? una actitud subjetiva relevante? ni exigir? la existencia del daño probado? (Picasso y Vázquez Ferreyra, "Ley del Consumidor Comentada y Anotada", La Ley, t. I, p. 640). Sin embargo, la doctrina ha interpretado que el artículo debe ser leído en su conjunto y que las pautas para graduar la condena deben ser tomadas también para evaluar previamente su procedencia (Edgardo S. López Herrera, "Daños punitivos en el Derecho argentino. Art. 52 bis, Ley de Defensa del Consumidor", Abeledo Perrot Nro. 0003/013877, JA 2008-II-1198). Por su parte, dado el propósito "netamente sancionatorio? de la reparación, la doctrina la ha definido como aquella otorgada "para castigar al demandado por una conducta particularmente grave, y para desalentar esa conducta en el futuro?, sobre todo en "aquellos casos en los que el responsable causó el daño a sabiendas de que el beneficio que obtendría con la actividad nociva superaría el valor que debería eventualmente desembolsar en concepto de indemnización de daños? (Picasso y Vázquez Ferreyra,

Ob. Cit., p. 593/4). Encuentro dos elementos a estimar al momento de aplicar la condena: la gravedad del hecho y las circunstancias del caso. La primera de las pautas, a pesar de que la ley dice "hecho" y no "culpa", ha sido interpretada por la doctrina en el sentido de que "es sólo procedente la condena por daños punitivos ante la presencia de un hecho doloso o gravemente culpable" (López Herrera, Ob. Cit.). Y la segunda de las directrices, referida a las "demás circunstancias", ha quedado librada a la interpretación judicial cuáles son todos los supuestos, por lo que es posible entenderlo como la violación al deber de obrar de buena fe. Solamente de manera enunciativa, y al solo efecto ilustrativo, señalo las siguientes situaciones que habilitan una condena semejante: el daño causado, la posición en el mercado del infractor, la cuantía del beneficio que se obtiene, el dolo o culpa grave y la reincidencia (López Herrera, Ob. Cit.). Así, jurisprudencialmente se ha entendido que esta clase de sanción sólo resulta aplicable para casos de particular gravedad (CNCom., Sala D, 28.6.2012, "Errico, Néstor O. c/ Galeno S.A."; ídem, Sala C, 11.7.2013, "P. G., M. C. y otro c/ Nación Seguros de Vida S.A. s/ ordinario", Abeledo Perrot Nro. AR7JUR749971/2013) y en los que, por ejemplo, dicho comportamiento hubiese importado beneficios económicos al responsable (culpa lucrativa) (CNCom., Sala A, 9.11.10, "Emagny S.A. c/ Got S.R.L. y otro"; ídem., 26.4.11, "Fasan, Alejandro c/ Volkswagen S.A. de ahorro para fines determinados"), advirtiéndose que esos beneficios se hubieren producido de no haber accionado el asegurado en defensa de sus derechos. Por su parte, tanto en el derecho comparado como en la doctrina nacional que se ocupa del tema también se ha recalcado que sólo procede en casos de particular gravedad, calificados por dolo o culpa grave del sancionado o por la obtención de enriquecimientos indebidos derivados del ilícito o, en casos excepcionales por un abuso de posición de poder, especialmente cuando evidencia menosprecio grave por derechos individuales o de incidencia colectiva (Stiglitz, Rubén y Pizarro, Ramón, "Reformas a la ley de defensa del consumidor", LL, 2009-B-949; Nallar, Florencia, "Improcedencia de los daños punitivos en un fallo que los declara procedentes", LL, 2009-D-96; Picasso, Sebastián y Vázquez Ferreira, Roberto, Ob. Cit., pág. 626/7; CNCom., esta Sala, 30.12.13, "Rodríguez, Liliana c/ PSA Peugeot"). En la especie, se encuentran configurados los requisitos de admisibilidad del instituto en cuestión. En efecto, por tratarse de una empresa especializada en el rubro inmobiliario su actuación resultó particularmente desaprensiva por cuanto: i) En el recibo de venta (ver fs. 77/78) de fecha 03.09.12 se debió haber consignado el monto del tipo de cambio, algo de suma importancia por la fluctuación del dólar en ese momento (ver en este sentido fundamentos de la resolución el Colegio Unico de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires copiada a fs. 14). ii) se realizó una tarea contraria a las costumbres del quehacer inmobiliario y de la normativa vigente. iii) La demandada debió haber devuelto lo recibido en concepto de seña y no lo hizo en su debido tiempo. Tampoco fue adecuado requerir un refuerzo sin la autorización del propietario (ver dictamen añadido en copia a fs. 14). iv) La maniobra impetrada por la accionada no sólo se concretó en el caso sino que tal obrar fue también denunciado en otra operación inmobiliaria llevada a cabo por Mariana Vallota. Ambas incidencias generaron que el Colegio de Corredores en uso de sus facultades superintendenciales le imponga una multa a Raúl Alejandro Fernández Calvo, titular de la firma Bien Vende Amelia Claro de \$21.500, y suspensión para trabajar de un año (ver dictamen que obra en copia a fs. 15). v) Estimo finalmente necesario referir que la multa tiene como finalidad disuadir a la accionada para que no reitere conductas análogas a las aquí presentadas y que acontecieron como antes se señaló en otras operaciones. Consecuentemente, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 52 L.D.C. corresponde revocar la sentencia apelada en relación con este punto y aplicar a la "Mejor de Belgrano" una multa a valores de la fecha de este pronunciamiento de \$80.000 a favor del actor que deberá satisfacerse a los 10 días de quedar firme la presente. Finalmente aprecio pertinente que la Magistrada de Primera Instancia ponga en conocimiento del Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires la sanción aquí impuesta. VIII. El agravio de la demandada de que los intereses se han de devengar hasta que se dio en pago las sumas adeudadas, esto es, hasta el 12.12.14 y no hasta el efectivo pago como así se dispuso en la sentencia no puede tener favorable recepción. Ello así en tanto en virtud del principio de integridad del pago, Cciv., 742, 744, la suma consignada para estimarla judicialmente como válida ha de ser suficiente, esto es, comprensiva del capital y de los intereses moratorios, de lo contrario el acreedor no está obligado a recibir una prestación incompleta. Así en tanto que lo que se dio en pago en autos fue la suma de \$21.106,05 -comprensiva de \$4.000 y de \$17.100 (US\$2.000 pesificados según el valor del dólar oficial a ese momento es decir a \$8.55), sin intereses y en la sentencia de primera instancia se condenó a entregar la suma de \$4.000 y de US\$2.000 con más los intereses que allí se fijaron es que corresponde que éstos se devenguen hasta el efectivo pago, para que éste pueda reputarse íntegro. IX. Por último no existe agravio para el actor respecto de las costas dado que las mismas fueron resueltas a cargo de la accionada en su calidad de vencida (ver fs. 364 pto. 2). La queja de "La Mejor de Belgrano S.A." en relación con este tema tampoco tendrá favorable recepción. Ello así en tanto los gastos casuísticos deben ser impuestos a quien con su proceder dio origen al reclamo individual, de acuerdo con una apreciación global de la controversia y con independencia de que las reclamaciones hayan progresado parcialmente respecto de la totalidad de los rubros pretendidos (ver esta Sala en "Kiesel, Catalina c/ Bco. Río", del 01.11.11, entre otros). Tampoco procede eximir del pago de las mismas, pues de conformidad con lo establecido en el CPR., 70 el allanamiento debe ser real, incondicional, oportuno, total y efectivo; circunstancias

que no ocurrieran en el sub lite ya que el pago no fue total. X. Por ello propongo al Acuerdo. i) revocar parcialmente la sentencia de la anterior instancia según lo expuesto en los considerandos IV. y V., ii) modificarla en cuanto al daño punitivo haciendo lugar al mismo por la suma de \$80.000, iii) encomendar al Juez de Primera Instancia que efectúe las diligencias necesarias a fin de poner en conocimiento del Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires el daño punitivo impuesto. Con costas del alzada a la demandada sustancialmente vencida (Cpr.,68). Así voto. El Señor Juez de Cámara, Hernán Monclá, dice: Comparto los fundamentos vertidos por el Señor Juez preopinante por lo que adhiero a la solución por él propiciada. Voto, en consecuencia, en igual sentido. Por análogas razones, el Señor Juez de Cámara, Miguel F. Bargalló, adhiere a los votos que anteceden. Con lo que termina este Acuerdo, que firman los Señores Jueces de Cámara doctores Miguel F. Bargalló, Ángel O. Sala y Hernán Monclá. Ante mí: Francisco J. Troiani. Es copia del original que corre a fs...del libro n° 37 de Acuerdos Comerciales, Sala "E". FRANCISCO J. TROIANI SECRETARIO DE CÁMARA Buenos Aires, 30 de junio de 2017. Y VISTOS: Por los fundamentos del acuerdo precedente, se resuelve: i) revocar parcialmente la sentencia de la anterior instancia según lo expuesto en los considerandos IV y V ii) modificarla en cuanto al daño punitivo haciendo lugar al mismo por la suma de \$80.000, iii) encomendar al Juez de Primera Instancia que efectúe las diligencias necesarias a fin de poner en conocimiento del Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires el daño punitivo impuesto. Con costas del alzada a la demandada sustancialmente vencida (Cpr.,68). Notifíquese a las partes al domicilio electrónico o, en su caso, en los términos del CPr. 133 y la Acordada C.S.J.N. 3/2015, pto. 10. Comuníquese (cfr. Acordada C.S.J.N. N° 15/13). MIGUEL F. BARGALLÓ ÁNGEL O. SALA HERNÁN MONCLÁ FRANCISCO J. TROIANI SECRETARIO DE CÁMARA 019077E