

Compraventa Inmobiliaria Incumplimiento Contractual Saldo Infimo De Precio Ilegitimidad De La Resolucion Procedencia De La Escrituracion

JURISPRUDENCIA

Compraventa inmobiliaria. Incumplimiento contractual. Saldo ínfimo

de precio. Ilegitimidad de la resolución. Procedencia de la escrituración Se revoca el fallo que hizo lugar a la demanda por incumplimiento contractual del contrato de compraventa inmobiliaria y, en consecuencia, se hace lugar a la escrituración solicitada por el demandado, pues este ha cancelado algo más del 97% de la deuda, estando expedita la vía para reclamar el saldo restante de haberlo querido el actor.

En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 30 días del mes de Octubre de 2018, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, del Departamento Judicial La Matanza; para dictar sentencia en los autos caratulados ?FUENTES LORENZO NAZARENO C/ CASCO MANUEL S/DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)?, habiéndose practicado el sorteo pertinente - artículos 168 de la Constitución y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, ambos de la Provincia de Buenos Aires resultó que debía observarse este orden: doctor Rodríguez y doctor Vitale. Por encontrarse el doctor Carlos Alberto Vitale en uso de licencia por razones de salud (conf Res. 55685 de la Dirección de Sanidad), se deja constancia que el Tribunal se integra con el señor Presidente de la Excma Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental, doctor Héctor Roberto Pérez Catella (conf art 36 Ley 5827); resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES Primera Cuestión: ¿Es justa la sentencia recurrida? Segunda Cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A la primera cuestión, el doctor Rodríguez dijo: I.- a.- Antecedentes. Vienen los autos a la consideración de la Alzada como consecuencia de los recursos de apelación interpuestos por las partes en sus escritos de fs 379 y 381, contra la sentencia definitiva de fojas 359/369. Los recursos fueron concedidos libremente y sostenidos a través de las piezas obrantes a fojas 416/421 y 422/423; corrido el traslado de ley ambos litigantes contestan los agravios. Importa destacar que el Sr. Lorenzo Nazareno FUENTES promueve demanda por resolución del contrato de compra-venta y daños y perjuicios contra el señor Manuel CASCO, en virtud del incumplimiento contractual contraído por el demandado, como consecuencia de las obligaciones asumidas en del boleto de compra venta del 21/09/2004 sobre el inmueble en la calle Pasteur N° ... de San Justo, Partido de La Matanza, Provincia de Buenos Aires y del que surgiría un saldo impago. Solicita además daños y perjuicios por el incumplimiento y a tal fin reclama daño moral. El demandado por imperativo procesal niega todos y cada uno de los hechos afirmados en la demanda, excepto los expresamente reconocidos. Da su versión alegando deber solamente la última cuota del boleto, la cual iba a ser abonada en el acto de la firma de la escritura, acto al cual no fue citado. Opone como defensa la excepción de defecto legal, la cual fue resuelta desfavorablemente para el accionado a fs. 141/143.- Reconviene por escrituración y pago de la deuda que el actor mantiene por impuestos anteriores a la toma de posesión. I.-b. La sentencia. Hacer lugar parcialmente a la demanda deducida por Lorenzo Nazareno Fuentes contra Manuel CASCO . En consecuencia, resuelve. ?a) declaro resuelto el boleto de compra venta (de fs. 79/80) por culpa del demandado, a quien condeno para que dentro del plazo de 10 días de quedar firme la presente haga entrega al actor de la posesión del bien sito en la calle Pasteur N° ... de San Justo (Partido de La Matanza - Provincia de Buenos Aires) libre de ocupantes, bajo apercibimiento de lanzamiento; b) debiendo el actor reintegrarle en dicho momento la suma de PESOS SETENTA Y TRES MIL (\$ 73.000).- 2) Desestimar los daños y perjuicios reclamados por el actor, haciendo operativa la clausula ?tercero? del coletto de compra venta (v fs. 79/80), desde la fecha de mora (10/01/2006) y hasta su efectivo pago, cuya cuantía se determinará en proceso de ejecución de la presente.3) Desestimar la excepción de prescripción opuesta por el actor reconvenido.4) Desestimar la reconvenición por escrituración opuesta por Manuel Casco.5) Imponer las costas conforme lo dispuesto en el Consd. VII y difiriendo la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 51 Ley 14.967)? (sic). I.-c. Apelación y agravios. Conforme lo señalado renglones arriba, la partes expresaron sus agravios. a) Agravios de la parte demandada: Luego de describir los antecedente que dieron lugar al litigio, la accionada critica la sentencia calificándola de arbitraria y con errónea interpretación del derecho. Afirma que al hacer lugar al pacto comisorio, desconociendo la entidad de lo efectivamente (97.33% del total de la deuda) se configura un abuso del derecho, contrario a la jurisprudencia que cita en apoyo y la interpretación, por analogía, de la ley 14.005. Sostiene que la sentencia ha hecho oídos sordos al planteo de falta de acción articulado por su parte, haciendo lugar a una resolución del contrato (conf art 1204) no estaba estipulada por las partes. Destaca que lo resuelto lesiona su derecho de propiedad y configura un enriquecimiento indebido del actor. Afirmando que la sentenciante realizó una valoración incorrecta del derecho a aplicar en el caso, peticiona se rechace la demanda articulada, haciéndose lugar a la reconvenición intentada, con costas. b) Agravios de la parte actora. La accionante se agravia por el rechazo de la acción de prescripción ante el planteo reconvenicional de la demandada. Afirma que en consideración a la fecha

de mora (1/6/2006) transcurrieron mas de diez años, conforme lo prevé el art. 3989 del CC, entonces aplicable en atención a la fecha de celebración del contrato, cuestión ésta que no puede enervarse porque el comprador gozaba de la posesión del inmueble. En su defecto, solicita se libere a su parte de la imposición de las costas, en atención a la complejidad de la cuestión debatida. Responde de los agravios. La parte actora (fs 425), por entender que los agravios de la contraria no configuran la crítica concreta y razonada que exige el ritual, petitiona la deserción del recurso. En subsidio contesta los agravios, destacando inicialmente que no deber ser considerada la ?presunta lesión al derecho de propiedad? y el ?enriquecimiento sin causa a favor del actor?, toda vez que estas cuestiones fueron introducidas con el memorial y no alegadas en la instancia de origen. Destaca que el pedido de resolución del contrato fue el único camino de que dispuso su parte ante la recalcitrante actitud del demandado moroso, que se mantuvo aún en la instancia previa de mediación, para concluir que ?no cabe duda alguna que una sentencia de cumplimiento de contrato hubiera sido de cumplimiento imposible? (sic fs 427 vta). Petitiona la confirmación del decisorio. II. La solución. De manera liminar a entrar en el estudio de los agravios volcados en este sentido, corresponde discurrir sobre la ley aplicable al caso de autos del año 2004, indicándose en este sentido que, conforme reiterada Doctrina y Jurisprudencia ?De acuerdo con lo dispuesto por el art. 7 del Código Civil y Comercial, de conformidad con el criterio de consumo jurídico y el principio de irretroactividad de la nueva ley, la cuestión que es objeto de estos obrados debe juzgarse conforme la normativa vigente a la fecha en que nació y se consumó la relación jurídica que se discute. La noción de consumo, que subyace en el art. 7 CCCN, fue tomada por Borda de la obra de Roubier, quien distingue entre leyes que gobiernan la constitución y la extinción de una situación jurídica, y leyes que gobiernan el contenido y las consecuencias (conf. Roubier, Paul, Le droit transitoire (Conflits des lois dans le temps) 2º ed., Paris, ed. Dalloz et Sirey, 1960, nº 42 pág. 198 y nº 68 pág. 334, citado por Kemelmajer de Carlucci, ?El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme?, LA LEY 22/04/2015, 22/04/2015, 1 - LA LEY2015-B, 114, Cita Online: AR/DOC/1330/2015). Cada fase se rige por la ley vigente al momento de esa etapa; el consumo o el agotamiento deben analizarse según cada una de esas etapas, en concreto. Conforme con ello, las condiciones para el ejercicio de la acción y la procedencia de la pretensión formulada serán analizadas conforme lo dispuesto por el Código Civil derogado. En efecto, la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso, pero las consecuencias no consumadas al momento de la entrada en vigencia del nuevo código se encuentran alcanzadas por este último (conf. Kemelmajer de Carlucci, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal Culzoni, 2015, p. 100 y sgtes.). Corresponderá entonces analizar los agravios contra la cuantificación de los daños o el cómputo de los intereses conforme las pautas que establece el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación...? II a) El pedido de deserción articulado por la parte actora. De manera liminar, y por una cuestión de orden lógico, dado que la parte actora a fs 425 ha pedido se decrete la deserción del recurso, por considerar que no constituyen en determinados aspectos -antes reseñados-, la crítica concreta y razonada de la sentencia, me debo avocar a esa petición. En este sentido, cabe apuntar que esta Sala ha sostenido, por ejemplo in re ?Mellillo, Virginio c/ Fedele, Filomena A y otra s/ Reivindicación?, sentencia del 11 de noviembre de 2003, RSD 24/2003; Orellana José c/ Empresa de Transporte colectivo La Cabaña SA y otros / daños, Expte 119/2, RSD 11/2006, ?Villordo Claudia c/ Empresa La Vecinal de La Matanza s/ daños? RSD del 19 de setiembre de 2006; Urquiza c/Municipalidad de La Matanza s/ daños Expte 939/2?, entre otros, que hay insuficiencia recursiva cuando la expresión de agravios presentada no constituye la crítica concreta y razonada de la sentencia que desde un punto de vista técnico exige la ley ritual. En esos antecedentes, hemos demarcado los límites por los que debe encausarse la crítica para autorizar la apertura de la discusión en segunda instancia, señalando que ?Existe la carga procesal en cabeza del apelante de fundar adecuadamente el recurso de apelación. La omisión de hacerlo genera la declaración de deserción por insuficiencia del recurso. En este sentido se indicó que en virtud de lo establecido por el artículo 265 del Código Procesal (artículo 260 del CPCBA), pesa sobre el apelante la carga de efectuar una crítica concreta y razonada de las partes del fallo recurrido que serían a su criterio equivocadas, exigencia que se cumple mediante la indicación detallada de los errores, omisiones y demás deficiencias que pudiera reprochar al pronunciamiento recurrido, y la refutación de los conclusiones de hecho y de derecho en que fundó el juez su decisión.(CNCiv., sala B, abril 24 de 1995, DE, 167-488; ídem, íd. Íbd., DE-166-500). (...)No basta reiterar escritos anteriores. La expresión debe ser autosuficiente, debe bastarse a sí misma (...) ?El ordenamiento procesal exige que la expresión de agravios debe contener la ?...crítica concreta y razonada del fallo...? (Artículo 260, C.P.C.) y la no satisfacción de ello conduce a la deserción (artículo 261, C.P.C.). No se trata pues de un obrar caprichoso o discrecional del órgano jurisdiccional, sino del acatamiento de expresas normas que obviamente rigen tanto para éste como para las partes, por lo que no puede alegarse que la mera declaración de deserción resulte agravante. CPCB Artículo 260 CPCB Artículo 261, SCBA, Ac 44018 S 13-8-91, Juez SAN MARTÍN (SD), Estevez Garrido, Elías c/ Domínguez, Miguel Ángel y otro s/ Daños y perjuicios; SCBA, Ac 54246 S 12-8-97, Juez HITTERS (SD), Andrea, Ricardo c/ Manzo, Salvador s/ Daños y perjuicios; PUBLICACIONES: DJBA 153, 231?. De la primitiva lectura del escrito al que me referí en el acápite de la presente, puede colegirse prima facie la parte demandada, intenta aún

mínimamente una crítica de las parcelas del fallo que consideró equivocadas. Por esta razón y por los principios de la defensa en juicio, me avocaré al tratamiento de los agravios, desechando la petición de deserción formulada en el escrito contestatario antes indicado. (arg. arts. 260, 261, cctes. sstes. del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia). Ello sin perjuicio de lo que diré en cuanto a la procedencia o no de cada una de esas pretensiones recursivas. II b) Nuestro caso. La cuestión que se debate en autos encuentra su origen en la celebración del Boleto de compraventa que las partes suscribieron el 21 de setiembre del año 2004, con referencia al inmueble ubicado en la calle Pasteur ... de la localidad de San Justo, Partido de La Matanza. Cuestión ésta no controvertida (ver fs 79/80vta). Conforme lo pactado en el instrumento en cuestión, como bien destaca la sentencia "El precio de esta compra venta lo fijan las partes en la suma de \$ 75.000, las cuales las sumas de \$60.000 se abonaron en el acto de la firma del mismo y en efectivo, entregándose la posesión real y efectiva del inmueble en cuestión. Con un saldo de \$15.000, obligándose el comprador a abonarlo en seis cuotas iguales y consecutivas de \$ 2.500 cada una?" (ver cláusula tercera).- "La venta se realiza en base a títulos perfectos totalmente desocupado, libre de todo gravamen. Ambas partes dejan constancia que la deuda que pudiera surgir de impuestos municipales e inmobiliarios serán abonadas hasta la suma de \$ 3.000 por el adquirente y superando ese monto la diferencia será abonada por el vendedor?" (cláusula segunda).- Siguiendo con lo convenido: "La escritura traslativa de dominio se otorgará ante el notario Adán Néstor Segurado..., siendo los gastos abonados por la parte compradora, así como el impuesto a la transferencia de bienes inmuebles si correspondiere y la confección de la cédula catastral... la escribanía citará con anticipación de cinco días hábiles para el otorgamiento del acto?" (cláusula cuarta).- Se expresa de modo textual que: "...En caso de incumplimiento de cualquiera de las partes con los términos del presente contrato...correrá a la infracción una multa punitiva diaria de \$ 10, previa intimación por medio fehaciente..." (cláusula quinta).- En ese orden de ideas, surge indiscutida la celebración del contrato de compraventa en los términos del instrumento obrante a fojas 79/80 como la ocurrencia de los hechos denunciados en el escrito de inicio, consistentes en el incumplimiento por parte de la parte demandada de las obligaciones por ella asumidas (arts. 1.026, 1.137, 1.197, 1.323, 1.201 y cdtes. del Código Civil cit cfr. ley 340, aplicable al caso). Al contestar la demanda (ver fs 127/134vta) el accionado reconvino por escrituración, pretensión desestimada en la sentencia. La resolución del contrato de compraventa De acuerdo a los términos de la demanda, Lorenzo Nazareno Fuentes, pretendió la resolución del contrato y consiguiente restitución de la posesión del bien, con restitución al actor del dinero abonado por éste, toda vez que el demandado dejó un saldo impago de la última cuota del convenio (Solo abonó \$ 500 de los \$ 2500 de la sexta cuota), momento en el cual el actor ejerce su facultad de resolver el contrato luego del intercambio epistolar (artículos 375 y 384 del CPCC). En consideración a ello, interpreta la sentenciante que, "la mora y la caducidad de los plazos deben establecerse en el vencimiento de dicha cuota, esto es, el día 10 de enero de 2006 (artículos 23, 24, 509, 751 y 1198 del Código Civil; Cfr. cláusula "tercera" del contrato), ello conforme la misiva obrante a fs. 10/11, que pese a la negativa del demandado fue remitida a su domicilio real de Pasteur ... de V Luzuriaga (Cfr. quedara reconocido en la Posiciones Cfr. acta de fs. 265/266 y CD de fs .352.; Arts. 384 y 402 y cctes del CPCC; SCBA).- "En el caso de autos, se advierte con claridad que el recaudo del anoticiamiento ha sido cumplimentado a tenor de la CD glosada a fs. 10/14 (Cfr. art. 509; Conf.: Wayar, "Tratado de la mora", Editorial Abaco, ed.1981, Págs.353; Cam. Civ. y Com. de Morón, Sala I, 07/07/2004; autos "FERRANDIS SANDRA LILIANA Y OTRO C/ SOLEI GUSTAVO ALEJANDRO Y OTRA s/ Cumplimiento de Contrato" C.nº 50620 - Reg. 198).?" (sic fs 366) "Es decir, advierto la existencia de mora (desde la intimación de fecha 10/01/2006, conforme la prueba analizada precedentemente; Art. 384 del CPCC), ya que ha existido inejecución de la prestación debida, y agregó que no hay elementos que me permitan considerar -en el particular caso de autos- la actividad del actor como abusiva; advierto que ha intimado al demandado a cumplir con el saldo de precio y a escriturar en fecha 10/01/2006, luego fueron citados a mediación en fecha 24/04/2013 y al contestar demanda en fecha 05/02/2016 recién ha reconvenido por escrituración, siendo siempre su actitud morosa y negligente (Art. 384 del CPCC).- Con ello tengo por satisfechos los requisitos exigidos por la ley para la procedencia de la acción, ejerciendo el actor la facultad de rescindir el contrato (arts. 509, 725, 740, 1201 y 1424 del CC.).- En amplios términos, siendo el contrato ley entre las partes (art. 1197 del C. Civil), entiende la sentenciante que las argumentaciones del demandado - achaca negligencia al actor -, no enervan la facultad resolutoria (art. 384 del CPCC).- Por estas consideraciones se declara resuelto el boleto de compraventa,(Cfr. CSJN Fallos 21:445; 312; 1458; 321; 2403. 307;2216; 314;363; 319; 3395, entre otros). Y en igual entendimiento se ha expedido el Maximo Tribunal Provincial por mayoría de votos en forma reciente (SCBA C. 118.224 del 10/08/2016).- Entiendo que está fuera de toda duda y porque al contestar la demandada así lo reconoció el accionado (ver fs 128 vta), de las obligaciones asumidas en el boleto de compraventa quedó pendiente la cancelación de Dos mil pesos (\$ 2000) sobre un total de Setenta y cinco mil pesos (\$ 75.000) que fue el monto total de la operación de compraventa. Ahora bien, para que el pacto comisorio se aplique es necesario que el incumplimiento sea importante y que quien lo invoca haya cumplido con sus obligaciones, significando, la importancia del incumplimiento, que se deje insatisfecho, totalmente o en parte trascendente el interés del acreedor, de tal modo que la prestación tardía o parcial fuera irrelevante. Es lo sostenido por nuestro Superior Tribunal: "La posibilidad resolutoria que

consagra el art 1204 del CC constituye una facultad que en los contratos con prestaciones recíprocas se confiere a la parte cumplidora frente al incumplimiento de la contraria, pero no cualquier inobservancia puede servir de base para poner en funcionamiento el pacto comisorio para optar por la resolución del contrato debe mediar un incumplimiento de cierta gravedad. Y dicha gravedad no solo ha de fincar en el carácter principal o accesorio de la prestación incumplida, o en su magnitud en relación con el monto adeudado, sino que en dicho análisis es procedente incluir la conducta o intencionalidad desplegada por el incumplidor durante su mora, en tanto el derecho no puede amparar comportamientos disvaliosos (SUMARIO JUBA. B4202119). En idéntico sentido se expresó que ? ... el pacto comisorio se dispara o torna operativo frente a un ?incumplimiento relevante? (JUB B 4202122), y que ? la operatividad del dispositivo previsto en el art. 1204 del Código Civil se encuentra sometida a un escrupuloso ?análisis? de la razonabilidad en su ejercicio, que no se limita al examen acerca de la conjunción de sus presupuestos (y pongo el acento aquí en la ?relevancia? del incumplimiento, o su carácter ?esencial? como lo califican las más modernas regulaciones), sino también, y fundamentalmente, en el escrutinio acerca de su posible ejercicio abusivo (art. 1071 del Código Civil; ahora art. 10 del Código Civil y Comercial, ley 26.994) B4202130. Quiero significar con esto que el pacto comisorio no es ilícito en si mismo; sí puede llegar a serlo si su ejercicio configura un abuso de derecho, un enriquecimiento indebido o una violación de la regla moral y de las buenas costumbres que se concretan cuando se requiere la resolución de una compraventa habiéndose pagado una parte importante del precio. Ello así porque el pacto comisorio no es ajeno de las directivas del art 953 y 1071 del CC (arg.art. 958 y 1004 del CCCN). Adviértase, y no es un tema menor o que puede pasar inobservado, que en los casos de venta de lotes a plazo (Ley 14005), ? ... el comprador podrá reclamar la escrituración después de haber satisfecho el veinticinco por ciento (25%) del precio y su otorgamiento deberá concretarse dentro de los 30 días posteriores a partir de la fecha de la intimación esta facultad es irrenunciable y nula toda cláusula en contrario, pudiendo el vendedor exigir garantía hipotecaria por el saldo de precio? (art 7 Ley 14005) ?el pacto comisorio por falta de pago, no podrá hacerse valer después que el adquirente haya abonado la parte del precio que se establece en el artículo anterior ...(art. 8 Ley 14005). Interpreto que esta es la situación de autos en atención a que el demandado ha cancelado algo más del 97% de la deuda, estando expedita la vía para reclamar el saldo restante de haberlo querido el actor. Observo además que las distintas cartas documentos remitidas por el actor (ver fs 8 del 30/12/05, 10 del 9/01/06y 12 del 10/6/11), demuestran palmariamente que no existió ninguna actividad tendiente a promover de manera eficaz el cobro de la deuda, no obstante expresarse ? ...que es suscripto intentó extrajudicialmente y de todas formas posible que el demandado cancele el saldo adeudado y concurra a suscribir la escritura? (ver fs 54). Por estos fundamentos entiendo debe revocarse el decisorio atacado dejando sin efecto la resolución del boleto de compraventa celebrado por las partes el día 21 de setiembre de 2004 con referencia al inmueble sito en la calle Pasteur ... de San Justo, Partido de La Matanza. II c) La escrituración del inmueble. Conforme lo decidido en el punto anterior, es más que obvio que la escrituración del inmueble requerida por la demandada a través de la reconvencción impetrada a fs 131 vta, desestimada en la instancia anterior por lógica consecuencia de lo resuelto en esa instancia, debe prosperar. No es óbice a ello que en su momento la intimación del demandado no haya llegado a destino (ver CD fs 100), pues es justamente la notificación de la reconvencción y el conteste a la misma (ver fs 138/140), lo que reedita el pedido del demandado. En ese entendimiento y a tenor de los fundamentos expresados en el punto anterior, corresponde revocar lo decidido en el punto 4 de fs 369 admitiéndose el pedido de escrituración del inmueble ubicado en la calle Pasteur ... de San Justo, Partido de La Matanza. Asimismo, y atento el reconocimiento por parte del demandado reconviniente de adeudar la suma de Dos mil pesos (\$ 2.000), en concepto de saldo impago de la sexta cuota del Boleto de compraventa (ver fs 128 vta 3er párrafo - reconocimiento del propio actor a fs 54 4to párrafo), en el acto de escrituración se deberá cancelar o garantizar dicho monto, con mas los intereses desde la mora (10/1/2006 fecha de la intimación por CD756819254 - ver cláusula 3ra del Boleto de compraventa) a la tasa pasiva más alta informada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus depósitos a treinta días y para los períodos en que no exista dicha tasa, se calcularán a igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (Cfr. 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).- Ello así porque en el referido Boleto de compraventa no se ha previsto norma alguna que regule la aplicación de intereses sobre el saldo de la deuda. II. d) El rechazo de la excepción de prescripción. La señora juez de grado rechazó la excepción de prescripción entablada por la parte actora reconvenida, argumentando que la suscripción del boleto obrante a fs. 79/80 no es un hecho controvertido en autos (art. 354 del CPCC); que el demandado tiene la posesión del bien prometido en venta a favor del Sr. Casco en fecha 21/10/2004 (ver clausula ?tercero?; Art. 1197, 1198 C Civil; Art. 384 del CPCC), y que ello ?constituye un factor interruptivo del curso de la prescripción en tratamiento, el que cesara a raíz de la promoción de las presentes.? (sic fs 631 vta). Sostiene el actor que el pronunciamiento resulta contradictorio pues por simple cotejo de fechas se demuestra que transcurrieron más de diez años desde la fecha de mora (10/01/2006) hasta el momento de la promoción de la reconvencción. Peticionó además a fs 423 que para ? el hipotético supuesto de que VE no acepte el agravio....?solicito se deje sin efecto la imposición de costas al suscripto por tal rechazo ya que teniendo en

cuenta la complejidad de la cuestión debatida y que el rechazo se funda en doctrina jurisprudencial y o en las disposiciones de la ley de fondo debe declararse que existe mérito para apartarse del principio objetivo de la derrota..? (sic). Es conteste la jurisprudencia en el tema: ?La prescripción decenal de la acción de escrituración es interrumpida por la posesión pacífica y continuada que ejerza el comprador y que resulte de la tradición del inmueble que oportunamente le haya hecho el vendedor, ya que ésta importa un reconocimiento tácito y permanente de respetar el derecho del adquirente. (Art. 3989 del Cód. Civ). B3651891 B354029. Se ha dicho además que ?Con relación a las cualidades que ha de reunir la posesión, a los fines de otorgar efectos interruptivos del término del curso de la prescripción de la acción de escrituración, ha de tenerse presente que el acto interruptivo de la misma se configura por la entrega voluntaria por parte del vendedor de la posesión del objeto vendido, en tanto importa ?un reconocimiento? en los términos del art. 3998 del Código Civil, y tiene un efecto ?fluyente?, es decir que es ?continuo?. Es decir que, la posesión presente del bien prometido en venta, tolerada por el vendedor, constituye un factor interruptivo de la prescripción en los términos del art. 3998 del C.Civil.?(CC0203 LP 104271 RSD-242-5 S 25/10/2005). En este temperamento entiende que el agravio no puede prosperar, por lo que a mi entender queda sellada la suerte del recurso. Desde otro enfoque, peticiona se deje sin efecto la imposición de las costas que impuso la sentencia como resultado del rechazo de la excepción, por las razones que explicité anteriormente. El agravio no puede prosperar En efecto, si bien el principio objetivo de la derrota no es absoluto, la eximición de costas conlleva a encontrar en el vencido motivos razonables para litigar, los cuales permitan inferir que el perdedor actuó sobre la base de una convicción razonable acerca del derecho invocado. No obstante ello, sostiene Fenochietto (Cod. Proc Comentario art 68 P.99 y ssgts), ?las referidas circunstancias no se sustentan en una creencia subjetiva del justiciable, en orden a la razonabilidad de pretensión o defensa, cuando en un contexto objetivo sujeto a la apreciación judicial suficiente para justificar la eximición?,: por ejemplo: cuestión confusa provocada al litigante ante una nueva jurisprudencia del tribunal, o cuando se resuelve una cuestión que carezca de antecedentes en fallos anteriores, o si ? los precedentes de la Corte pudieran razonablemente inducir a la actora a sostener su posición ? (CSJN 9/12/93 LL 1994-A-1250 en Ob Cit pag 102). Siendo la eximición de las costas de interpretación restringida, no encontrando mérito suficiente para ello, el agravio, reitero, no puede prosperar (art. 68 del CPCC). II.e) La lesión al derecho de propiedad y el enriquecimiento ilícito. Conforme expresa en los agravios, la parte recurrente consideró que la sentencia genera lesión al derecho de propiedad generando un enriquecimiento indebido en el actor, cuestiones éstas a cuyo tratamiento se opuso la parte actora (ver responde de fs 426vta/427). Le asiste razón. En efectos, ambas cuestiones no fueron propuestas al momento de la reconvencción interpuesta por el demandado y por consiguiente no entraron en la consideración del juez de grado. Es deber de los jueces respetar el principio de congruencia y consecuente con ello, no puede el Tribunal resolver cuestiones ajenas respecto de las cuales no hubiese recaído sentencia de primera instancia. Y ello es así, porque la función de la Alzada está circunscripta al contenido del fallo y su concreta impugnación, no correspondiendo expedirse sobre temas que no fueron objeto de decisión en la sede de origen. Bajo este enfoque no puede la Alzada abordar estas cuestiones, independientemente de la relevancia de la cuestión implicada. Por los fundamentos expuestos, voto a la primera cuestión por la negativa. A la misma cuestión y por compartir los fundamentos expuestos por el colega preopinante del doctor Pérez Catella, vota en el mismo sentido. A la segunda cuestión el doctor Rodríguez, dijo: atento como fue votado, corresponde admitir los agravios de la parte demandada contra la sentencia de fs 359/369, lo todo lo que fue materia de recurso. En consecuencia corresponde revocar el decisorio atacado y haciendo lugar a la reconvencción impetrada por la parte demandada, admitir el pedido de escrituración respecto del inmueble ubicado en la calle Pasteur nº ... de la localidad de San Justo Partido La Matanza (Iden. Imp.Inmobiliario 070-049511-6 - de la Circ.VII, sec A, Manz ... Parcela ...), teniendo presente lo establecido en el considerando ?II c) La escrituración del inmueble?. Las costas en ambas instancias deberán ser soportadas por la parte actora en su condición de vencida (art. 68 CPCC), difiriéndose la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno (art 51 de Ley 8904/77 y de ley 14.967 en lo pertinente). Así lo voto. A la misma cuestión el doctor Pérez Catella, vota en el mismo sentido. Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA

AUTOS Y VISTOS: Atento el resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede, este Tribunal RESUELVE: 1) Admitir los agravios de la parte demandada contra la sentencia de fs 359/369, en lo todo lo que fue materia de recurso ; 2) Revocar el decisorio atacado; 3) Hacer lugar al pedido de escrituración solicitado por la parte demandada respecto del inmueble ubicado en la calle Pasteur nº ... de la localidad de San Justo Partido La Matanza (Iden. Imp.Inmobiliario 070-049511-6 - de la Circ.VII, sec A, Manz ... Parcela ...), teniendo presente lo establecido en el considerando ?II c) La escrituración del inmueble?. 4) Imponer las costas en ambas instancias a la parte actora en su condición de vencida (art. 68 CPCC), difiriéndose la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno (art 51 de Ley 8904/77 y de ley 14.967 en lo pertinente). 4) Regístrese. Notifíquese (art. 135 inc. 12 del CPCC). Oportunamente devuélvase.

033861E