

Compraventa Inmobiliaria Incumplimiento En El Pago Del Saldo Resolucion Del Contrato Ejercicio Abusivo Del Derecho

JURISPRUDENCIA

Resolución del contrato. Ejercicio abusivo del derecho

Se revoca el fallo que hizo lugar a la demanda de resolución del contrato de compraventa inmobiliaria, pues no se ajustó a derecho la decisión resolutoria por falta de cumplimiento de la demandada-compradora de abonar las cuotas atrasadas, siendo que el actor había abonado un 64,50% del precio total. En

la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los veintidós días del mes de diciembre del año dos mil dieciocho, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los Señores Jueces de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, del Departamento Judicial de Morón, Doctores Eugenio Alberto Rojas Molina y Juan Manuel Castellanos, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?CÓRDOBA, CARLOS ALBERTO C/ MACHADO, MARÍA ANGÉLICA Y OTRO S/ RESOLUCIÓN DE CONTRATO?-CAUSA N° MO 9.756-2008, habiéndose practicado el sorteo pertinente (art.168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y art.266 del Código de Procedimientos Civil y Comercial) resultó que debía observarse el siguiente orden: ROJAS MOLINA- CASTELLANOS, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1° ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada de fs. 261/267? 2° ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACIÓN A LA PRIMERA CUESTION: el señor Juez ROJAS MOLINA, dijo: I.- HECHOS: a) La demanda es promovida por el señor CARLOS ALBERTO CORDOBA, contra la señora MARÍA ANGÉLICA MACHADO y el señor FAUSTINO ARROYO, por ?resolución de contrato?, con más daños y perjuicios y costas. Relata que con fecha 14 de octubre de 1998, vendió por boleto de compra y venta, un inmueble ubicado en el paraje ?Lago del Bosque?, Partido de Merlo, con frente a la calle Garay ..., designado el lote con el número ... de la manzana ..., con nomenclatura catastral: circunscripción ..., Sección ..., Manzana ..., Parcela ... La ope ración se realizó por un monto total de \$20.000, de los cuales se abonó en el acto la cantidad de \$6.000 y el saldo de \$14.000, sería pagado en 46 cuotas mensuales, siendo la primera, con vencimiento el 20 de diciembre de 1998, de \$ 300 cada una y la última cuota de \$ 200.

Señala que el demandado obtuvo la posesión del bien al suscribirse el boleto y ante el incumplimiento de las cuotas pactadas, remitió carta documento en el mes de enero de 2001, intimando al pago de lo adeudado, bajo apercibimiento de hacer uso de lo estipulado en la cláusula séptima del convenio, señalando el lugar de pago. La misma fue contestada por la demandada negando el reclamo, lo que motivó que se remitiera una nueva, rescindiendo el boleto de compraventa, transcribe el texto de la misma, rechazando supuestos incumplimientos de su parte y vuelve a intimar bajo apercibimiento de dar por rescindida la operación. Al no obtener respuesta, considera que el negocio está rescindido conforme cláusula séptima del boleto suscripto entre las partes. Denuncia la existencia de una cesión del boleto a favor de Faustino Arroyo, realizada con posterioridad a la rescisión, es decir, cuando Machado no tenía ningún derecho para ceder y/o vender su propiedad. Solicita se tenga por resuelto el contrato de compraventa por incumplimiento en el pago de las cuotas pactadas, como asimismo se la condene por daños y perjuicios y a la restitución del inmueble. Funda en derecho. b) Se presenta FAUSTINO ARROYO, interpone excepción de falta de legitimación activa, por ser ajeno al boleto de compraventa firmado entre el actor y la demandada Machado; contesta demanda, formaliza las negativas de estilo y da su propia versión de los hechos; de esta manera reconoce el instrumento base de esta acción, el cual es adjuntado; analiza el mismo y señala que de allí surge: 1) que dentro de los 45 días de la firma, se iniciaría el trámite sucesorio de Nicolasa Isabel Córdoba, 2) el monto de la operación y su forma de pago; 3) entrega de la posesión. Destaca que la codemandada Machado pagó en tiempo y forma las primeras 35 cuotas, tal como surge de los recibos que se acompañan, inclusive 10 de ellas con posterioridad a la rescisión, aunque opina que la misma nunca se llevó a cabo, ya que solamente se recibieron intimaciones de pago.

Analiza el art.1204 del Cód. Civil, el pacto comisorio, el art.8 de la ley 14.005 y concluye que la codemandada nunca perdió su condición de propietaria del inmueble. Denuncia que en los autos ?Arroyo Faustino c/ Vallejos Rosana s/ Desalojo, del Juzgado en lo Civil y Comercial n°12, departamental, persigue la desocupación del inmueble de autos, ?ya que hacia Diciembre de 2007, al entregarme la posesión del inmueble, presté temporariamente una construcción precaria situada al fondo de la construcción principal a la hija de la ocasional vendedora, Sra. Rosana Vallejos, ocupación que indebidamente hoy persiste?. Funda en derecho, ofrece prueba y solicita se haga lugar a la excepción y en subsidio el rechazo de la demanda, con costas. c) Al encontrarse vencido el plazo para contestar demandada, se da a doña MARÍA ANGÉLICA MACHADO por perdido el derecho que tenía para hacerlo y se la declara rebelde (art.59 del CPCC). II.- LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: La señora Jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n°9, Departamental, rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por Faustino Arroyo, hace lugar a la demanda, declara resuelto el boleto de compraventa suscripto entre las partes y condena a los

demandados a reintegrar el inmueble al actor dentro de los 10 días de quedar firme la sentencia, declara perdidas para la parte demandada las sumas entregadas a la actora en concepto de pago parcial de precio, con costas a los accionados. III.- LA APELACIÓN: Recurre el codemandado Arroyo (fs.272) siendo concedido el recurso libremente (fs.273), expresando agravios (fs.292), con réplica del actor (fs.294/295). Se llama ?autos para sentencia?. IV.- LOS AGRAVIOS: El codemandado Arroyo se agravia por lo no aplicación de la normativa vigente en la materia, arts.7 y 8 de la ley 14.005, en cuanto establecen que el pacto comisorio no podrá hacerse valer después de que el adquirente haya abonado el 25% del precio, cuestión que en autos denuncia que ese porcentaje está superado, llegando a abonarse el 80% del total de la operación. V.- LA PROPUESTA DE SOLUCION: a) LA DOCUMENTACIÓN: En este tipo de procesos corresponde dilucidar cabalmente la intención de las partes al celebrar su acuerdo de voluntades, a efectos de su eficaz interpretación y a la luz del primordial principio de buena fe establecido por el art.1198 del Cód. Civil y el contexto general del convenio. Así, una buena norma de interpretación es comenzar por el propio instrumento que vinculó a las partes, pues allí se encontrarán eslabonadas las obligaciones y los derechos de las mismas, con cierto aire de originalidad, luego irrepetible, que le confiere la presencia directa de las partes interesadas conocedoras por sí mismas de las particularidades del acto jurídico que las convoca (CC0102 LP 210998 RSD 64-92, 21/05/92). De esa manera partimos con el boleto de compraventa que ambas partes aportaron, con la pertinente certificación de las firmas (fs.10/12 y fs. 47/49), y que es la base de estas actuaciones. Dicho documento fue firmado el día 14 de octubre de 1998, entre el señor Carlos Alberto Córdoba, por sí y como apoderado de su padre Clemente Córdoba (como herederos de Nicolasa Isabel Narbarte de Córdoba), vendiendo a María Angélica Machado el inmueble ubicado en el Partido de Merlo, paraje denominado ?Lago del Bosque?, cuyos datos catastrales ya fueran denunciados. La venta se realiza por un precio total de \$20.000, de los cuales en ese acto se recibe \$6.000 y el resto de \$14.000, en 46 cuotas mensuales de \$300 cada una y una de \$200, siendo todas sin interés, venciendo la primera de ellas el 20 de diciembre de 1998. El pago se formalizará por ante las oficinas de la Inmobiliaria Pablo Cocuzza. También en ese momento se entrega la posesión del bien. La escritura traslativa de dominio se realizará por tracto abreviado al finalizar el pago del saldo adeudado, designándose escribano. La vendedora se obliga a comenzar el juicio sucesorio de Nicolaza Isabel Narvarte dentro de los 45 días de la fecha del boleto. Además se compromete a que el Bien de Familia que reconoce el inmueble será levantado en el momento de otorgarse la escritura. Se pacta la mora automática por el simple vencimiento de los términos acordados. Si el incumplimiento fuera imputable a la parte vendedora, la parte compradora podrá exigir el cumplimiento judicial del boleto y/o declarar rescindida la operación, sin necesidad de interpelación judicial o extrajudicial alguna. Además se conviene que la parte que incurriese en mora en el cumplimiento de las obligaciones contraídas, abonará a la otra parte una multa diaria del 0,03% sobre el importe adeudado en concepto de cláusula penal, hasta el cumplimiento de sus obligaciones, inclusive por el pago de las cuotas que se adeudan por saldo de precio, dando derecho a la parte perjudicada, a demandar a la otra parte por los daños y perjuicios que se ocasionaren. De los autos caratulados ?Arroyo Faustino c/ Vallejos Rosana s/Desalojo?, que tramitan por ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n°12, que tengo a la vista, surge el documento (fs.15/17) en donde doña María Angélica Machado VENDE, CEDE Y TRANSFIERE a Faustino Arroyo y Rosa Riess, todos los derechos y acciones que tiene sobre el inmueble objeto de estas actuaciones; se hace referencia a la compra efectuada por Machado a Carlos Alberto Córdoba y Clemente Córdoba por boleto del 14 de octubre de 1998. Se especifica en el documento el precio total de la compra, recibido en ese acto, la entrega de la posesión a los 30 días y la realización de la escritura. b) LA RESOLUCIÓN CONTRACTUAL JUDICIAL O EXTRAJUDICIAL: *) Existen vías diferentes para resolver el contrato: a) por decisión de la parte cumplidora y con intimación previa, regulada en el párr.2° del art.1204, del Cód. Civil sin necesidad de recurrir a la justicia, en cuanto dice ?No ejecutada la prestación, el acreedor podrá requerir al incumplidor el cumplimiento de su obligación en un plazo no inferior a 15 días, salvo que los usos o un pacto expreso establecieran uno menor, con los daños y perjuicios derivados de la demora; transcurrido el plazo sin que la prestación haya sido cumplida, quedarán resueltas, sin más, las obligaciones emergentes del contrato con derecho para el acreedor al resarcimiento de los daños y perjuicios?; b) por decisión judicial, recaída en una causa donde la pretensión del actor es la resolución del contrato, con o sin reparación de los daños, y en la cual se ventilan los extremos que dan pie a la extinción y c) del modo que las partes la hubieran convenido, cuando media un pacto comisorio expreso (párr. 3° del art. 1204), que puede ser tanto extrajudicial como judicial. Tal como se ha desarrollado, las partes convinieron en el boleto firmado que si el incumplimiento fuera imputable a la parte vendedora, la parte compradora podrá exigir el cumplimiento judicial del boleto y/o declarar rescindida la operación, sin necesidad de interpelación judicial o extrajudicial alguna (cláusula séptima). La demanda es iniciada por resolución de compra y venta, ratificada en el petitorio. Pero en el relato de los hechos manifiesta que envió la primera carta documento (n°... de enero de 2001) ?... intimando al pago de las cuotas atrasadas con más sus intereses...en caso de negativa se hará uso a lo estipulado en la cláusula séptima del contrato?; luego al recibir como contestación una negativa a cumplir con lo reclamado, expresamente dice el actor ?... me vi obligado a rescindir el boleto de compra-venta suscripto entre las partes?; vuelve a intimar

mediante carta documento n°... de diciembre de 2001, ¿caso contrario se estará a lo estipulado en la cláusula séptima del boleto, dando por rescindida la operación?. Atento que la demandada no contestó señala: ¿... dando por ende, tal cual fuera la intimación cursada por rescindida la operación conforme cláusula séptima del boleto?. En tales condiciones se entiende que el actor ha hecho uso de la facultad prevista en el art.1204 segundo párrafo, es decir, sin necesidad que exprese la voluntad de resolución, ésta se produce ¿sin más?, de ¿pleno derecho?, sin necesidad de otra manifestación del acreedor ni convalidación judicial, y una vez resuelto, producida su extinción, no podrá demandarse su cumplimiento. Es decir, estamos en presencia de una resolución extrajudicial. ¿En este supuesto la resolución tiene lugar ipso jure una vez vencido el plazo legal o de mayor extensión conferido en la notificación del contratante cumpliente, notificación que reviste la calidad de una declaración de voluntad unilateral y recepticia, a través de la cual se ejerce el derecho potestativo de extinguir la relación jurídica emanada del contrato, que el ordenamiento acuerda a aquél. Juega como presupuesto de eficacia de la declaración recepticia de voluntad resolutoria emanada del acreedor, constituyendo ésta la exteriorización de la opción por la alternativa de la extinción de la relación contractual y de la correlativa renuncia implícita al derecho de exigir la ejecución directa? (SCBA, 9/11/1971, ¿Villano c. Visbeek?, en ED, t.40, p.585, voto del Dr. Bouzat). *) Por lo tanto se analizará si esa decisión resolutoria por falta de cumplimiento de la demandada-compradora, de abonar las cuotas atrasadas, se ajusta a derecho, tiene plena validez y por lo tanto se debe hacer lugar a la demanda. Pero no cualquier incumplimiento autoriza la resolución del contrato, ya que si bien todo incumplimiento supone una falta de cumplimiento, no toda falta de cumplimiento es un incumplimiento resolutorio. Un ejemplo de esto último es en la hipótesis de la exceptio non adimpleti contractus (art.1201): que estipula la licitud de no cumplir si la otra parte no cumple.- Por lo cual, para que el incumplimiento sea resolutorio es preciso que revista cierta entidad, que se trate de un incumplimiento lo suficientemente importante o grave para justificar la resolución; el de escasa importancia no es resolutorio y así lo imponen los principios del abuso del derecho (art.1071), de la buena fe (art.1198) y de la conservación del contrato.- Pues, como lo dice MIQUEL, la ¿... regla práctica consiste en establecer si la prestación incumplida tiene suficiente virtualidad como para impedir que el contrato logre el fin tutelado por el ordenamiento jurídico y propuesto por los interesados al utilizarlo? (¿Resolución de los contratos por incumplimiento?, p.141).- Prosiguiendo en esa dirección, el sistema de resolución de los contratos está profundamente ligado al sistema de la mora del deudor. El incumplimiento del obligado dentro del plazo convenido, hace, por lo general, perder interés al acreedor en el cumplimiento tardío. La falta de cumplimiento en término es, pues, circunstancia relevante a los efectos de la resolución.- c) INCUMPLIMIENTO DE LA DEMANDADA: *) El incumplimiento denunciado por el actor, de acuerdo a la carta documento que remitiera, es la falta de pago de cuotas atrasadas, formalizado, por primera vez con fecha 18 de enero de 2001 (fs.9), en estos términos ¿intimo abone las cuotas atrasadas?, indicando el lugar de pago. Por otra carta documento (fs.8, del 14 de diciembre de 2001) nuevamente reitera ¿...intimo que en un plazo de 48 horas abone como legalmente corresponde las cuotas ya vencidas y no abonadas por su parte?. La actora admite que la demandada contestó la primera intimación con una negativa del reclamo. Esta carta documento no ha sido agregada en autos ni se transcribió su texto. La primera observación que surge de esta documentación es que el actor no señala nunca cuáles son las cuotas atrasadas, desde qué fecha se adeudan y cuál es el monto reclamado. La segunda, y como una consecuencia de la anterior, es la que corresponde analizar en qué consistió el incumplimiento del deudor, es decir, cuáles y cuántas cuotas se encontraban impagas al momento de la resolución. *) En la sentencia, la ¿a quo?, analizando la prueba documental (fs.26, 27 y 29/46) y reconocida por los testigos Cocuzza y Luna en la audiencia videograda (fs.208) concluye ¿...que asiste razón a la parte actora respecto a que la demandada no abonó las cuotas pactadas en la manera convenida?. Luego de ello, analiza las cuotas de \$300 mensuales que debía abonar la demandada y en las fechas que las realizó, llegando a la conclusión que ¿... desde diciembre de 1998 a agosto de 2001, debieron encontrarse abonadas 32 cuotas, existiendo recibos únicamente por 23 de ellas?. Termina su razonamiento la sentenciante, que ¿... la intimación de pago del 14 de diciembre de 2001, resulta ajustada a derecho. Ello, por cuanto la mora en el pago de las cuotas convenidas operó el 20 de setiembre de 2001?. No comparto la solución arribada. Comenzaré con el simple detalle, que surge del mismo boleto, que el deudor abonó en ese acto la suma de \$6.000, sobre un total de \$20.000, es decir, ya arrancamos con un pago equivalente al 30% del total. Nada más ni nada menos. Si luego, tal como arriba al resultado la ¿a quo? -no cuestionado por el actor, el comprador había abonado (no importa si fueron fuera del plazo, ya que las mismas fueron aceptadas sin retaceos y admitidas), 23 cuotas de \$300, lo que arroja un resultado de \$6.900, que, sumado a los \$6.000, ya referidos, da un total de \$12.900, es decir, un 64,50% pagado del precio total. Destaco que el lugar de pago era en el domicilio establecido en el boleto, esto es, en la Inmobiliaria de Cocuzza, no habiéndose comunicado el cambio hasta enero de 2001 (fs.9). Ante este alto porcentaje de cumplimiento, la resolución contractual ¿es admisible?. El art.1204 del Cód. Civil debe interpretarse y aplicarse en los casos concretos que se presenten, de manera armoniosa y conjugada dentro del sistema general del orden jurídico que contiene ciertos principios básicos desde cuya óptica, indispensable y necesariamente, deben observarse los efectos de los actos jurídicos (arts.953, 954, 1071, 1198 del mismo

código). Porque es admitido que "...el principio de la autonomía de la voluntad ha experimentado importantes limitaciones y entre ellas se cuenta, precisamente, aquellas directivas que restan efectos legales a cláusulas o acuerdos orientados al logro de fines injustos o desmedidos? (MIQUEL, libro cit. p.196). Y este mismo autor señala diversas jurisprudencias sobre el rechazo de la acción resolutoria si los compradores han satisfecho una parte sustancial del precio y el vendedor sólo puede pedir el cumplimiento del contrato, fallos que responden al criterio ético-lógico que aconseja no admitir el ejercicio del pacto comisorio cuando se convierte en excesivo, abusivo, un enriquecimiento sin causa y contrario a la lealtad que debe dominar el cumplimiento de los contratos, porque el pacto debe ajustarse a la equidad, la moral y las buenas costumbres. ¿Gran parte de la doctrina considera a la ley 14.005 como 'directiva legal' importante para resolver casos en que el ejercicio del pacto comisorio se cuestiona como abusivo, sosteniendo una extralimitación en el ejercicio del derecho del vendedor cuando el comprador ha cumplido con casi la totalidad de sus obligaciones y que no sólo ha abonado parte del precio sino que lo ha hecho en un porcentaje tal que torna excesiva la resolución contractual? (CC0001 SM 61433 RSD-145-9 S 08/10/2009, juez SIRVEN). En esa línea el Dr. HITTERS ha señalado 'Aunque el art.8 de la ley 14.005 -que descarta la aplicación del pacto comisorio cuando el comprador hubiese satisfecho el 25% del precio- se refiere únicamente al caso de lotes vendidos en mensualidades- suministra un criterio general aplicable a toda venta de inmuebles a crédito en lo que atañe a la posibilidad de hacer funcionar el pacto comisorio? (SCBA LP C 118224 S 10/08/2016). Independientemente de ello, siguiendo con el voto del Ministro de la Corte Provincial en su amplio desarrollo del tema, en donde, entre otros fundamentos, señala: "...la pauta madre es la que no cualquier incumplimiento 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 (conf.Ac.37.949, sent. del 31-VII-1998; C.111.972, sent. del 3-X-2012)...este criterio se conecta con el propiciado a nivel internacional...Convención de las Naciones Unidas sobre Compraventa Internacional de Mercaderías (art.49), Convención de Viena, principios de UNIDROIT y del Derecho Europeo de los Contratos...el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación en su art.1084 recoge la misma exigencia sobre el carácter 'esencial' del incumplimiento?. En otra parte del voto explica "...provocar la resolución por incumplimiento es válido en tanto no sea ejercido abusivamente (arts.1071 del CC y 10 del CCCN) lo que impone abordar su juzgamiento ateniendo a las peculiaridades de cada caso... debe ser calificado de abusivo tal ejercicio cuando el comprador ha 'satisfecho una parte importante del precio' (este Tribunal en LL, 109-131; 95-621; 108-447; 99-427)?. Sin embargo, una señera opinión, que ha calado ya hace tiempo en el seno de esta Suprema Corte, ha propiciado el criterio según el cual corresponde al prudente y razonable arbitrio judicial determinar si están dados ciertos recaudos mínimos como para que se haga posible la aplicación de la doctrina que descalifica el pacto por contrariar la regla moral. Deben tenerse en cuenta para ello las circunstancias especiales de cada situación, y esa consideración selectiva y casuística admite afirmar que la toma de posesión del bien, aún adunda del pago de una porción importante del precio, no es óbice decisivo para la demanda de resolución si la conducta del adquirente y otros factores así lo justifican? y transcribiendo a MORELLO en su libro 'El boleto de compraventa inmobiliaria?' en cuanto dice "...la regla jurisprudencial, fundada en la moral y en las buenas costumbres, tendiente a impedir la resolución de los contratos cuando se ha pagado gran parte del precio. Está subordinada a las circunstancias particulares de cada caso, ya que el problema no puede resolverse sobre la base de fórmulas matemáticas ni rígidas ni arbitrarios porcentajes?. Desarrolla luego una serie de hipótesis legales que -aún ajenas al caso- permiten confirmar la existencia de un criterio de prudencia y razonabilidad en la dinámica del pacto comisorio, que prevalece por sobre su mecánica aplicación?, a las cuales me remito. Ese repaso de alternativas deja entrever que la potestad resolutoria prevista en el art.1204 del Cód. Civil, "...lejos de erigirse en una herramienta que pueda ser caprichosamente ejercida por la parte cumplidora, no sólo se encuentra supeditada a la conjunción de los requisitos formales que la tornan procedente, sino que comparte las pautas y criterios que acabo de reseñar, y que en lo que aquí concierne, dotan de una fisonomía propia al instituto de marras, tratándose de negocios jurídicos tendientes a dar satisfacción a una de las necesidades vitales del hombre, como sin lugar a dudas lo es la adquisición de un inmueble con destino a vivienda. Con todo, no puede prescindirse de un análisis medido y casuístico que deja un amplio margen de apreciación judicial que descarta arribar a conclusiones apresuradas o absolutas... la operatividad de estas herramientas se encuentra sometida a un escrupuloso 'análisis' de la razonabilidad en su ejercicio?. Por su parte en la misma acordada el Dr. PETTIGIANI había expresado 'La posibilidad resolutoria que consagra el art.1204 del Cód. Civil 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 a lo pactado 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 sólo 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?. *) Con estos claros fundamentos y retomando lo relatado con anterioridad, en donde la pauta objetiva daba -según criterio de la 'a

quo?-como resultado que la demandada compradora había abonado una buena parte del precio de venta (64,50%). Si bien es cierto que la demandada desde diciembre de 1998 hasta octubre de 2001, abonó en algunas oportunidades fuera del plazo, las mismas fueron receptadas sin ningún a oposición ni reserva; algunas de ellas, incluso, fueron pagadas luego de la primera carta documento recibida en enero de 2001. En relación a este tema, hay algunas consideraciones que formular. En la cláusula segunda del boleto de compraventa firmado entre las partes se establece expresamente que "...las cuotas adeudadas deberá hacerlo la parte compradora en el domicilio que por este acto se constituye, sito en la calle Sarandí nro. ... de la ciudad de Merlo, oficinas de Inmobiliaria Pablo Cocuzza o donde en el futuro la parte vendedora notifique fehaciente a la parte compradora el nuevo domicilio de pago?. La compradora en cumplimiento de lo pactado fue abonando las respectivas cuotas en ese domicilio especial constituido, adjuntándose en autos diversos recibos que fueron objeto de su reconocimiento en la audiencia de vista de causa en videoconferencia -las cuales he visto y escuchado- en donde los testigos Pablo Cocuzza titular de la inmobiliaria y Ángel Raúl Luna, que trabajaba en la misma, en presencia de las partes y sus letrados, fueron sometidos a interrogatorios de la ?a quo? y de los abogados. En la parte importante de esa audiencia los testigos fueron interrogados sobre los recibos -uno por uno- agregados a fs.26/46 o bien con sus letras de la A a la T. Mientras el testigo Cocuzza admitió la autenticidad de los recibos que poseían un sello identificatorio de la inmobiliaria, sin reconocer firma, el otro testigo Luna, reconoció la firma de la mayoría de ellos. De acuerdo a ello hay dos recibos que no fueron admitidos, uno el obrante a fs.28, supuestamente recibido por la parte actora, por un total de \$1.500, correspondientes a las cuotas de los meses marzo, abril, mayo, junio y julio de 1999 (fs.28); el otro, sin sello identificatorio, por un total de \$1.200, por los meses de marzo, abril, mayo y junio de 2000 (fs.36). Es decir, que el resto de los recibos (fs.26/27, 29/35 y 37/46) deben ser tenidos como válidos y fuerza probatoria (arts.384 y ccdtes. del CPCC). Algunos de esos recibos hacen referencia a la cuota que se está abonando, destacándose los agregados a fs.29/35 que hacen mención a los meses a partir de setiembre de 1999 a marzo de 2000, los cuales por aplicación de lo dispuesto en el art.746 del Cód. Civil, en cuanto dispone ?Cuando los pagos debe ser hecho en prestaciones parciales y en períodos determinados, el pago hecho por el último período hace presumir el pago de los anteriores, salvo la prueba en contrario?. De este modo, el recibo no reconocido de fs.28 (por los meses de marzo a julio) al existir constancias posteriores, se presume su pago, y, al no existir prueba en contrario, los doy como pagos efectuados de esos meses. Otro aspecto de estos pagos, se relaciona con varios de los recibos que no hacen referencia al período que abonon (fs.32, 38/46) y sin los correspondientes intereses que pudiesen deberse por realizados luego del plazo (art.744 del Cód. Civil), y fueron aceptados ?sin reserva alguna?, tal como dice el art.624 del Cód. Civil, ?extingue la obligación del deudor respecto de ellos?. En definitiva, al mes de octubre de 2001 -fecha del último recibo de pago de cuota (fs.46)-, se tendrían que haber abonado (partiendo del mes de diciembre de 1998, fecha de la primera) la cantidad de 34 cuotas, de las cuales como se ha desarrollado tengo por válidas 23 cuotas, que, multiplicados por \$300, da un total de \$6.900, con más los \$6.000 entregados al momento del boleto, arroja un resultado de \$12.900, que corresponde al 64,50%. *) Por otra parte, entendiendo que la pauta objetiva (alto porcentaje de pago) podría no ser el único referente para dilucidar el caso, habría que analizar las otras vicisitudes por las que transitó la vigencia del boleto de compraventa, con criterio de razonabilidad, a los efectos de visualizar la existencia de los mismos y que tenga importancia en la solución del caso. De esa forma cobra relevancia, en primer lugar, que el objeto del contrato era la adquisición de un inmueble con destino de vivienda que, como derecho humano que es, debe ser protegida (con fuente del art.14 bis y 75 inc.22 de la Constitución Nacional, Pacto Internacional de Derechos Económicos y Culturales, art.11.1, Declaración Universal de Derechos Humanos, art.25 inc.1, Declaración Americana de derechos y Deberes del Hombre, art. XI, Convención Americana sobre Derechos Humanos, art.26, y en el ámbito Provincial, la Constitución de la Provincia de Buenos Aires en su art.36 inciso 7mo., protección integral de la familia, y ley 14.432 de Protección de la vivienda única y de ocupación permanente). Además debo destacar dos situaciones: una, que el actor en las dos oportunidades en las cuales remitió cartas documentos intimando al deudor, lo realizó sin aclarar exactamente lo reclamado, señalando únicamente que se debía cuotas atrasadas. La intimación consiste en una manifestación de voluntad donde el acreedor reclama al deudor el cumplimiento de la prestación, haciéndole saber que ha cesado la tolerancia con relación al retraso. La misma debe tener algunos requisitos, destacándose el que debe ser ?categórico?, es decir, precisa y coercitiva, que sea ?apropiado?, que se ajuste en su reclamo al objeto debido y al importe adeudado. Y esto no ha ocurrido en autos. Por lo cual la intimación entra en crisis en cuanto su importancia de antecedente resolutorio. La otra cuestión se debe a que también se observa, que el vendedor no había dado cumplimiento a una de sus obligaciones, establecida en la cláusula primera en cuanto señala el plazo de 45 días para la iniciación del juicio sucesorio de doña Nicolasa Isabel Narbarte de Córdoba, que tal como se observa en dicho expediente -que tengo a la vista- fue iniciado el 11 de julio de 2000, es decir, casi dos años después. *) En conclusión, no encuentro en autos acreditada ninguna conducta o intencionalidad desplegada por el incumplidor antes o después de la mora, que pueda calificarse de entidad suficiente para poner en funcionamiento el pacto comisorio. De esa manera, cobra relevancia el alto porcentaje de pago en relación al precio total de la

compra, quedando palmariamente acreditado que se ha quebrado el equilibrio del contrato, que hay un ejercicio abusivo pues media un perjuicio anormal, excesivo, extraordinario, es decir, una inexplicable y notoria injusticia repugnante al sentimiento de la moral y buenas costumbres y buena fe. Josserand consideraba que los derechos subjetivos tienen su razón de ser en el contexto que brinda el ordenamiento jurídico en general, habiendo sido consagrado en miras a una determinada función dentro de la sociedad. Por ello corresponde que el sujeto acate esa funcionalidad de su prerrogativa, ya que, de lo contrario, surgirá que está abusando de ella. ¿Es el comportamiento del acreedor al momento de exigir la prestación, el que aparece como desnaturalizado de la función de la cláusula inicialmente válida, en tanto esa actitud sea demostrativa del interés antifuncional de aprovecharse de circunstancias sobrevenidas contemporánea o posteriormente al incumplimiento del deudor. Nos enfrentamos con un típico abuso, o si se quiere, con una conducta repugnante al fin social del derecho, indigna de tutela jurisdiccional. La ineficacia de la cláusula resuelta del juego de disposiciones que establecidas en miras de promover una convivencia social justa y pacífica, apuntan más a asegurar la vigencia de los valores jurídicos implicados en dichas miras, que a proteger a la persona del deudor individualmente considerado? (CCiv. y Com, Morón, sala II, causa 33.978 RSD 246/95 del 26/6/95). *) En consecuencia y sin perjuicio de los derechos que pueda ejercer el actor para obtener el cumplimiento de las prestaciones adeudadas aún por el demandado, corresponde revocar la sentencia apelada y se rechaza la demanda (arts.953, 1071, 1198 y cc. del Cód. Civil). *) Con lo expresado, la sentencia dictada en primera instancia no es ajustada a derecho y, en consecuencia, VOTO POR LA NEGATIVA.- A la primera cuestión propuesta, el señor Juez Dr. Castellanos, por los mismos fundamentos, votó también POR LANEGATIVA.- A LA SEGUNDA CUESTION: el señor Juez ROJAS MOLINA, dijo: Conforme se ha votado la cuestión anterior, corresponde 1º) REVOCAR la resolución apelada de fs. 259/267; 2º) RECHAZAR la demanda de resolución de contrato y daños y perjuicios promovida por Carlos Alberto Córdoba, contra la señora María Angélica Machado y Faustino Arroyo; 3º) IMPONER las costas de ambas instancias a la actora vencida por el principio objetivo de la derrota (arts.68 y 274 del CPCC), 4º) DIFERIR la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad. ASI LO VOTO. El señor Juez doctor Juan Manuel Castellanos por los mismos fundamentos, vota en análogo sentido. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 21 de Diciembre de 2018.- AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad, se decide: 1º) REVOCAR la resolución apelada de fs. 259/267; 2º) RECHAZAR la demanda de resolución de contrato y daños y perjuicios promovida por Carlos Alberto Córdoba, contra la señora María Angélica Machado y Faustino Arroyo; 3º) IMPONER las costas de ambas instancias a la actora vencida por el principio objetivo de la derrota (arts.68 y 274 del CPCC); 4º) DIFERIR la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad.

036899E