

## Compraventa Inmobiliaria Boleto De Compraventa Obligacion De Escriturar Clausula Penal Dano Moral Danos Punitivos

### JURISPRUDENCIA

En la ciudad de Buenos Aires, capital de la

República Argentina, a los días del mes de agosto de 2020, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala "C" de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, para conocer del recurso interpuesto en los autos "RUBIO JULIÁN FRANCISCO C/ KAIZER SRL S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", respecto de la sentencia corriente a fs.505/513, el tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo, resultó que la votación debía efectuarse en el orden siguiente: Sres. jueces de cámara Dres. Converset, Díaz Solimine y Trípoli.- Sobre la cuestión propuesta el Dr. Converset dijo: I. El Sr. Julián Francisco Rubio entabló formal demanda de escrituración (y en su caso previamente a finalizar ante el GCBA los trámites de subdivisión y afectación al régimen de propiedad horizontal del inmueble sito en la avenida San Juan 3.547/53 de CABA) y también por daños y perjuicios (daño moral, clausula penal prevista en el contrato actualizada a la fecha de la sentencia y daño punitivo) contra Kaizer SRL. Relató que con fecha 11 de octubre de 2013 compró a la demandada un departamento designado provisoriamente como unidad funcional "D" del décimo piso perteneciente al edificio - a estrenar- sito en la Avenida San Juan 3.547/53 de esta ciudad, con más una parte indivisa de la unidad funcional ubicada en el segundo piso destinada a cochera, designada provisoriamente con el número 37. Sostuvo que la operación fue instrumentada en un boleto de compraventa y que en tal acto abonó el precio total convenido de U\$S172.500 de lo que se dejó constancia. Agregó que tomó posesión del inmueble y de la cochera en esa misma ocasión, conforme acta de posesión. Refirió que el 30 de marzo de 2014 venció el plazo para el otorgamiento de la escritura correspondiente y que la empresa guardó silencio frente a las misivas cursadas. En la anterior instancia, el Sr. Juez de grado hizo parcialmente lugar a la demanda entablada. Para así decidir, tuvo en consideración la rebeldía y confesión ficta de la accionada y el peritaje caligráfico. En tal contexto, consideró debidamente acreditada la autenticidad del boleto de compraventa que da cuenta de la operación inmobiliaria celebrada entonces entre las partes respecto del departamento y la cochera; y del acta por la cual se le hace entrega de su posesión. Tuvo también por comprobada la cancelación del saldo de precio Señaló que el quid de la cuestión radicaba en la interpretación de la cláusula cuarta del boleto de compraventa que prescribía que "...si por causas inherentes a los trámites municipales (subdivisión), la escritura no se pudiese realizar en la fecha prevista -antes del 30.3.2014 conforme cláusula 2ª-, se prorrogará la misma hasta los 30 días posteriores a la aprobación del plano de mensura correspondiente e inscripción del Reglamento de Copropiedad Inmueble...?". Expresó que en la cláusula cuarta del compromiso de venta se estableció un plazo suspensivo incierto que depende de la realización de actividades por parte del deudor, hechos potestativos a cumplir en cierto tiempo. De tal forma, agregó, debía verificarse si transcurrió un lapso suficiente para dar fin a los trámites previos y, por otra parte, meritar la actitud del demandado para acreditar actos útiles para que ello tuviera lugar. Concluyó que el compromiso fue suscripto en el año 2013, tratándose de un tiempo por demás razonable para que la obligación se viera cumplida, a lo que debía tener presente que el actor solventó íntegramente el precio mientras que la demandada no ofreció descargo alguno sobre el que pudiera eximirse de la responsabilidad derivada del incumplimiento. Así condenó a la accionada a proceder a la escrituración requerida dentro de los 60 días, contados a partir de que la sentencia adquiriera firmeza, bajo apercibimiento de -para el caso de incumplimiento- resolverse por daños y perjuicios, con costas. Ello en tanto y en cuanto se encuentre actualmente bajo la titularidad de la demandada y se haya realizado el pertinente reglamento de copropiedad. Además, dispuso poner en conocimiento la sentencia a los eventuales Sres. Magistrados embargantes y que el actor asuma el actor los gravámenes que pesan sobre los bienes. Asimismo, consideró operativa la cláusula penal establecida (cláusula 12ª) en la suma de \$100 diarios, desde la mora -27/5/2.014- hasta el efectivo cumplimiento de la prestación por el deudor. Finalmente, rechazó las pretendidas partidas por daño moral y daño punitivo. Contra dicho pronunciamiento se alza la parte actora a fs. 529/533, lo que no mereció réplica de la contraria. El accionante se queja por el rechazo de los rubros por daño moral y daño punitivo. A fs. 536/538 luce el dictamen del Sr. Fiscal de Cámara. En virtud de lo señalado, las actuaciones han quedado en condiciones de dictar sentencia definitiva. Así planteada la cuestión, habré de adentrarme de lleno con los agravios vertidos por el recurrente. II. De los daños Antes de ingresar en la consideración particular de cada uno de los rubros indemnizatorios reclamados, cabe señalar que sólo habré de indemnizar los daños debidamente probados y que resulten ciertos y no la mera posibilidad o hipótesis de daño. II. 1. Daño moral i.- El Sr. Juez a-quo rechazó la partida. Sostuvo que al momento de la celebración del boleto de compraventa y para el caso de que una de las partes no cumpliera con las obligaciones a su cargo, se estableció una cláusula penal que entra en lugar de la indemnización de daños y perjuicios, por lo que el actor carece de derecho a otro resarcimiento, aunque

pruebe que aquella era insuficiente. Señaló que aún de considerar que el agravio moral resultara de otra causa distinta a la comprendida por la cláusula penal, también cabía su rechazo ya que no cabe hablar de daño moral indirecto cuando el perjuicio directo causado es exclusivamente patrimonial. Agregó que los desperfectos descriptos por el requirente en el departamento no constituyen vicios ocultos, sino cuestiones visibles que el actor aceptó sin reservas al tomar posesión. A todo evento, expuso que muchas de ellas resultarían reparadas por la inmobiliaria conforme el mismo actor expresara en su demanda. El actor se agravia de lo resuelto. Reconoce que si bien la cláusula penal entra en lugar de la indemnización de daños sin que el acreedor tenga derecho a otro resarcimiento, existen excepciones al principio que justifican la reparación del daño adicional. Indica que la incertidumbre reinante sobre el claro incumplimiento de la empresa constructora en finalizar los trámites de subdivisión y afectación al régimen de propiedad horizontal primero, y luego en otorgar la escritura traslativa de dominio libre de gravamen, afectó y afecta de manera directa y grave su salud psicofísica. Agrega que aún con la sentencia debe soportar embargos de otros compradores que están en la misma situación.

ii.- En el derecho moderno la cláusula penal es un instituto polivalente, porque tiene dos funciones principales: una función compulsiva o estimulativa, o de ?pena obligacional? (Cárdenas Quirós, Estudios de Derecho Privado I, Lima, 1994, pág.349, nota 1), mediante la cual proporciona un incentivo para la conducta debida por el deudor, esto es para el cumplimiento específico de su obligación (CNCivil, sala A, La Ley, 1997-B, 180; Sala B, La Ley 1991-B, 143); y una función indemnizatoria, mediante la cual se establece de antemano el monto de los daños resarcibles para el caso de incumplimiento, sea este absoluto (cláusula penal compensatoria) o relativo (cláusula penal moratoria) (Alterini, Atilio Aníbal, ?La cláusula penal flexible?, La Ley 2009-B, 1119). Debe tenerse en cuenta que la puesta en ejercicio de las sanciones que contemplan en general las cláusulas penales exigen el cumplimiento de tres requisitos: a) el incumplimiento de una obligación: b) la imputabilidad y c) la mora del deudor (Compagnucci de Caso, Rubén H, ?Incumplimiento del deudor y cláusula penal?, LL 1994-E-622), aspectos que, como ha desarrollado el sentenciante de grado a lo largo de su sentencia, han sido cumplidos. Ahora bien, en nuestro ordenamiento legal, la convención accesoria por la cual se asume el compromiso de satisfacer cierta prestación si no se cumple lo debido o se hace tardía o irregularmente, constituye una modificación del derecho común, para reforzar las consecuencias que se derivan del incumplimiento, en la doble función conminatoria (compulsar a los deudores a cumplir con lo acordado ante la amenaza de satisfacer una amenaza más gravosa) e indemnizatoria (constituye un medio de fijar por anticipado los daños y perjuicios que deben pagarse en caso de incumplimiento), que conforme al criterio dominante corresponde otorgar a la cláusula penal. Así las cosas, los agravios del actor carecen de andamiaje. En efecto, cuando la cláusula penal es fruto de un acuerdo de voluntades sin vicios constitutivos que afecten su validez, una vez que se torna exigible, las partes deben atenerse a lo pactado. En consecuencia, por aplicación del principio de inmutabilidad, el acreedor no puede reclamar un daño mayor que el preacordado en la cláusula penal. Pero aún en la hipótesis más favorable para el accionante, advierto que no se configura en la especie un supuesto de gravedad para apartarme de lo convenido libremente por las partes: el actor se encuentra en posesión del inmueble desde la suscripción del boleto de compraventa (fs. 17), los desperfectos habidos en el departamento fueron subsanados por el agente inmobiliario (fs. 53) y solo se habría registrado un corte de luz en el suministro el día 23.5.2014 que solucionado por la prestadora del suministro de energía eléctrica el mismo día (fs. 338). Corrobora lo expuesto que el actor no haya deducido reclamo por daños materiales en su demanda. Por último, ante la ausencia de ofrecimiento de prueba pericial, tampoco se ha verificado en el actor el detrimento psicofísico referenciado en sus agravios.

iii.- Por todo lo expuesto, considero que el agravio debe ser desestimado. II. 2 Daño punitivo. El colega de grado rechazó su procedencia considerar que en el caso no se encuentren reunidos los extremos necesarios para la procedencia del rubro reclamado. Señala el recurrente que, de acuerdo al consenso dominante, no necesariamente proceden en supuestos de particular gravedad, calificados por el dolo o la culpa grave del sancionado por la obtención de enriquecimientos derivados del ilícito. Aun así, prosigue, en autos se verifica una negligencia grosera, actitud temeraria y un notorio menosprecio por sus derechos y de quienes compraron una vivienda en ese edificio. El daño punitivo ha sido definido como aquellas sumas de dinero que los tribunales mandan a pagar a la víctima de ciertos ilícitos, que se suman a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado, que están destinados a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro (Pizarro, Ramón D, Daños punitivos, en Derecho de daños, segunda parte, La Rocca, Buenos Aires, 1993, ps. 291/292, citado por Picasso, Sebastián en comentario al art. 52 bis de la ley 24.240, en Picasso, Sebastián - Vázquez Ferreyra, Roberto A. (dirs.), Ley de Defensa del Consumidor. Comentada y anotada, La Ley, t. I, pág. 593). A través de esta figura no se pretenden ejercer funciones de reparación del daño, sino que procura prevenir el mismo y sancionar al dañador (Quaglia, op. cit.). Es decir, surgen relevantes 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, ob. cit., pág. 594). Es decir, constituyen sanciones accesorias y excepcionales. De tal forma, conforme a la postura mayoritaria a la cual adhiero, no basta la acreditación de las circunstancias que autorizan a atribuir objetivamente la responsabilidad al proveedor por su

calidad de tal; sino que es necesario un reproche subjetivo de gravedad tal que torne conveniente adoptar esa medida excepcional con el objeto de disuadir al dañador de la actitud que ha generado el ilícito, para evitar que continúe repitiéndose. Bajo tal prisma, comparto lo resuelto en la instancia anterior. En primer término, conforme lo señalado por el magistrado de grado en el punto X del decisorio, de la compulsa de la sentencia dictada en el expte. n° 82.919/2016 seguida contra la demandada, el inmueble ya se encontraría subdividido y tiene su reglamento inscripto. Por otra parte, del testimonio de la arquitecta María Isabel Larrondo, otrora arquitecta responsable de la dirección y ejecución del proyecto edificio de la Av. San Juan 3547 de esta ciudad (fs. 430/431), pueden advertirse gestiones de la empresa accionada para obtener el final de obra correspondiente. Finalmente, de acuerdo a lo informado por los juzgados intervinientes en el marco de las ejecuciones fiscales seguidas por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires contra Kaizerl SRL, esta última se acogió a un plan de facilidades para saldar la deuda (fs. 329 y 332). Ello así, no resulta de estas actuaciones prueba contundente del dolo, ni representa el caso uno en el que objetivamente la gravedad del hecho imponga la admisión de una multa excepcional con función disuasiva y preventiva. En mérito de lo expuesto votaré por mantener el pronunciamiento en el aspecto analizado en este considerando. III. Conclusión. En consecuencia, y para el caso de que mi voto fuera compartido, propongo: 1) Confirmar la sentencia apelada en todo lo que fue motivo de agravios. 2) Imponer las costas de Alzada por su orden, atento la inexistencia de contradictorio (art. 68 del Código Procesal).- Los Dres. Diaz Solimine y Trípoli adhirieron al voto que antecede por consideraciones análogas. Con lo que terminó el acto. JUAN MANUEL CONVERSET - OMAR LUIS DIAZ SOLIMINE - PABLO TRÍPOLI ?RUBIO JULIÁN FRANCISCO C/ KAIZER SRL S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? Buenos Aires, ... agosto de 2020.- Y VISTOS: Por la votación que instruye el acuerdo que antecede, por unanimidad, se RESUELVE: 1) Confirmar la sentencia apelada en todo lo que fue motivo de agravios 2) Imponer las costas de Alzada por su orden, atento la inexistencia de contradictorio (art. 68 del Código Procesal). 3) Los honorarios profesionales por las labores cumplidas en la alzada se determinarán una vez regulados los correspondientes a la instancia anterior. El presente acuerdo fue celebrado por medios virtuales y la sentencia se suscribe electrónicamente de conformidad con lo dispuesto en los puntos 2, 4 y 5 de la acordada 12/2020 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Regístrese, notifíquese, comuníquese a la Secretaria de Comunicación y Gobierno Abierto de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada 15/2013 y 42/2015) y devuélvase. JUAN MANUEL CONVERSET - OMAR LUIS DIAZ SOLIMINE - PABLO TRÍPOLI.- Correlaciones: Guida, Dolly Asunción y otros c/Jaeschke, Ricardo Amadeo s/escrituración - Cám. Civ. y Com. Mercedes - Sala I - 17/10/2013 - Cita digital IUSJU212781D 002665F