

Cipolletti, 28 de noviembre de 2022

AUTOS Y VISTOS: los presentes caratulados "**VEGA CLAUDIA CRISTINA C/POBLETE VALERIA SOLEDAD Y OTRO S/CUMPLIMIENTO DE CONTRATO (ORDINARIO)**" (Expte. CI-10512-C-0000), para dictar sentencia definitiva;

RESULTA:

1.- A fs. 32/35 se presentaron CLAUDIA CRISTINA VEGA y SERGIO DARIO CASANUEVA, por su propio derecho, con el patrocinio letrado de los Dres. Diego Vázquez y Michel Rischmann, y promovieron demanda contra VALERIA SOLEDAD POBLETE y GUILLERMO DIAZ, a fin que se condene a estos últimos (parte vendedora) según lo estipulado en la cláusula VII del contrato de compraventa celebrado en fecha 21/1/2013, referido al inmueble NC. 03-1-H-181-21.

Concretamente, pretenden la devolución de la seña de \$ 160.000 entregada como parte compradora, más otra suma igual, intereses y costas, además de la reposición de ciertos elementos -termotanque, pileta de lavadero y calefactor- que afirmaron haber adquiridos para emplazar en el inmueble objeto del contrato o bien su equivalente en dinero, estimado en la suma de \$ 10.000.

Todo ello con fundamento en el arrepentimiento y consiguiente rescisión contractual que atribuyen a los accionados.

Posteriormente modificaron la demanda a fs. 41/49 vta., ampliándola y reformulando los hechos y su interpretación.

Comenzaron relatando que en la fecha citada (21/01/2013) celebraron un boleto de compraventa con la Sra. Valeria Soledad Poblete y su pareja, el Sr. Guillermo Diaz, en el que se pactó la adquisición de un inmueble por parte de los propios actores. Aclararon que si bien los cuatro nombrados intervinieron en la concreción del contrato, las signatarias solo fueron la Sra. Vega y la Sra. Poblete.

Señalaron que el precio total de la compra del bien fue acordado en la suma de \$500.000.-, los que debían ser abonados de la siguiente forma: una seña inicial de \$160.000.-, que fue entregada en el momento de celebración del contrato, y el saldo restante de \$340.000.- a entregarse en oportunidad de suscribirse la escritura traslativa de dominio y toma de posesión del inmueble, lo que se estipuló que sería el 22 de abril de 2013.

Refirieron que también quedó asentado en el contrato que la parte compradora se encontraban gestionando ante el Banco de la Nación Argentina un crédito hipotecario

destinado a la adquisición del inmueble en cuestión, el cual fue otorgado en fecha 9 de mayo de 2013 (18 días después de la fecha establecida para la escrituración), momento en que intentaron por todos los medios entablar contacto con los hoy demandados a fin de concretar la escrituración, los que no contestaban los llamados y tampoco lograron ubicar en los domicilios consignados.

Por lo que en fecha 30/05/2013 remitieron carta documento a fin de intimar a la Sra. Vega a instrumentar los medios a fin de concretar la operación, bajo apercibimiento de lo estipulado en la cláusula VII respecto del incumplimiento de la vendedora. Lograda la notificación por haberse constituido en el domicilio de los demandados, junto a una escribana y su letrado patrocinante, recién un mes más tarde (el 07/08/2013) contestaron mediante carta documento negándose injustificadamente a cumplir con la obligación de escriturar, así como también a la devolución de la seña.

Fundaron su pretensión en los términos del propio contrato -y su interpretación a la luz de los principios de buenas fe y abuso del derecho-, como así también en normas, doctrina y jurisprudencia que citaron.

Sobre la cuantificación del reclamo, precisaron que el mismo está compuesto por la indemnización que resulta de la cláusula VII (según su entendimiento con naturaleza de cláusula penal), ello es el valor de la seña entregada -confirmatoria del acto, según su postura- más otro tanto de igual valor, resultando la suma de \$320.000.-. Y que a ello debe agregarse el valor de los elementos y electrodomésticos que compraron y dejaron en el inmueble: una pileta con fregadero Ferrum (\$ 518,90.-); un calefactor CTZ (\$2.319.-) y un termotanque (\$2.763,95.-). En suma, demandaron el monto de \$325.601,85.-, más intereses y costas, sin perjuicio de lo que en más o en menos surja de la prueba a rendirse.

Subsidiariamente, para la eventualidad de resultar desestimada su pretensión principal, solicitaron la indemnización de los siguientes rubros: Daño emergente (\$165.601,85.-) y Daño moral (\$160.000.-).

Acompañaron y ofrecieron prueba.

En su petitorio final instaron el oportuno acogimiento de la demanda, con costas.

A partir de fs. 91 el Dr. Diego Vázquez actuó como apoderado de la actora Claudia Cristina Vega (personería justificada con el poder especial agregado en copia a fs. 84/86).

Y desde fs. 95 (Vega) y 98 (Casanueva) también tomó intervención el Dr. Iván Chelía como patrocinante de los accionantes. Justificándose además posteriormente su

condición de apoderado del pretendiente Casanueva (fs. 130).

2.- Tras ordenarse el respectivo traslado (fs. 96), a fs. 102/109 vta. comparecieron al proceso los demandados VALERIA SOLEDAD POBLETE y GUILLERMO FEDERICO DIAZ, con el patrocinio letrado de los Dres. Juan Marcelo Montero Etchemaite y Enzo Stefano Santarelli, y contestaron la demanda.

Inicialmente opusieron excepción de falta de personería, que fue rechazada por Interlocutorio de fs. 117/119; y excepción de falta de legitimación pasiva respecto del Sr. Diaz (quien negó cualquier relación con la actora en cuanto es materia de reclamo), la que quedó diferida para el momento de dictarse sentencia definitiva.

Luego, cumpliendo el imperativo procesal, negaron en forma pormenorizada los hechos articulados en el escrito de demanda (excepto aquellos que expresamente reconozcan), y desconcieron -en su mayor parte- la documental presentada por la contraria.

En cuanto a los hechos, la demandada Poblete admitió que en fecha 22 de enero de 2013 celebró un contrato de compraventa con la Sra. Claudia Cristina Vega, quien pretendía adquirir para sí y para su esposo -Sergio Darío Casanueva-, el inmueble de su propiedad identificado catastralmente como 03-1-H-181-21. Asimismo, reconoció que la operación se instrumentó mediante el boleto de compraventa que fue acompañado por la actora.

Afirmó que el plazo acordado en la cláusula II (y que luego es reiterado en la cláusula VI) era de carácter esencial, estableciéndose obligaciones en cabeza de ambas partes; que claramente la compradora debía abonar en el plazo estipulado el saldo de precio, lo cual -como ella misma reconoce- incumplió, volviendo efectiva la consecuencia prevista en la cláusula VII, perdiendo la compradora lo abonado en concepto de seña.

Apoyándose en citas jurisprudenciales y doctrinales, realizó el encuadre jurídico del concepto de seña, caracterizando a la del caso como penitencial y concluyendo que la actora no tiene derecho a su restitución por haber incumplido con el pago del saldo en la fecha establecida. En consecuencia, petitionó el oportuno rechazo de la demanda, con costas.

3.- A fs. 123 se dispuso la apertura a prueba y se fijó audiencia preliminar (art. 361 CPCC), la que fue celebrada según acta obrante a fs. 134. Allí las partes requirieron la suspensión del trámite por 15 días con la intención de considerar un eventual acuerdo. No habiendo podido alcanzar el mismo, a fs. 139 se celebró nueva audiencia, en la que

se proveyeron las pruebas oportunamente ofrecidas. Allí también la demandada reconoció la autenticidad de cierta documental presentada por la actora junto con el escrito de demanda (facturas de Carlos Islas, Casa Humberto Lacaioli S.A. y Cencosud S.A., resolución de solicitud de crédito de fs. 5 y 6).

A fs. 158 se certificaron las pruebas efectivamente producidas, y desistidas las pruebas pendientes y sin ninguna que deba cumplirse en audiencia (art. 368 CPCC), se dispuso la clausura del período probatorio. Puestos entonces los autos a disposición de las partes para alegar, solamente la actora presentó su alegato (fs. 164/168).

Finalmente, en fecha 11/05/2021 se pronunció el llamamiento de autos para sentencia (firme y consentido);

Y CONSIDERANDO:

4.- Sin perjuicio de la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación a partir del 1° de agosto de 2015 (leyes 26.994 y 27.077), dejo ante todo sentado que –conforme el principio de irretroactividad de las leyes (art. 3 C.Civil y art. 7 CCyC)- las disposiciones de ese nuevo ordenamiento no resultan aplicables al caso de autos, puesto que el mismo se vincula con una relación contractual que se celebró entre las partes, rigió e incluso su fin se frustró con anterioridad a dicha fecha. Es decir, cuando aun se hallaba vigente el anterior Código Civil, siendo sus normas, por consiguiente, las que deben guiar la solución del presente litigio.

5.- Según los antecedentes de la causa ya relacionados, la cuestión litigiosa gira en torno a un contrato de compraventa inmobiliaria, a la postre frustrado, y en particular sobre la interpretación y operatividad de ciertas cláusulas del mismo.

Con excepción del codemandado Guillermo Díaz que opuso su falta de legitimación pasiva por no haber -supuestamente- participado de la operación, ni contraer por lo tanto frente a los actores ningún derecho ni obligación, los restantes litigantes admitieron la concertación de la compraventa.

Como así también que la misma fue instrumentada mediante el boleto de fecha 21/1/2013 agregado -en copia- a fs. 3/4 de este expediente (y su original reservado).

Del mismo resulta que Valeria Soledad Poblete vende el inmueble de su propiedad ubicado en esta ciudad, NC. 031-H-181-21 (330 m2), a Claudia Cristina Vega, quien declara comprar para sí y para su esposo Sergio Darío Casanueva.

Asimismo, que el precio total y convenido de la operación se determina en la la suma \$500.000.-, que la compradora abona y se obliga abonar de la siguiente manera: \$160.000.- en ese mismo acto, "*en concepto de seña*"; y el saldo de \$ 340.000 "*en*

oportunidad de suscribirse en su favor la escritura traslativa de dominio y toma de posesión del inmueble el día 22 de abril del corriente año" (2013).

Tal como puso de resalto la parte actora en el escrito de demanda, también en el documento se mencionó que *"la compradora consigna que encuentra en gestión ante el Banco de la Nación Argentina, sucursal local, un crédito hipotecario destinado a la compra del inmueble descripto, siendo a su exclusivo costo y cargo la obtención del mismo en tiempo y forma..."* (cláusula III).

En la cláusula VI se reitera que *"La escritura traslativa en favor de la compradora será contra el pago del saldo del precio y toma de posesión, el día 22 de abril del año en curso...la misma se instrumentará ante el Notario que la vendedora determine"*.

Y luego, en la cláusula VII, se estipuló que *" Para el supuesto que la compradora no cumpliera con el pago a que se obliga en oportunidad de suscribirse la escritura traslativa, tal incumplimiento lleva implícita la pérdida, en beneficio de la vendedora, de la suma abonada en calidad de seña en este acto; si en cambio la vendedora no cumpliera con la entrega de la posesión y firma de la escritura traslativa en la fecha prevista, deberá devolver a la compradora -dentro del plazo perentorio de tres días corridos- la suma percibida en concepto de seña con otro tanto igual..."* .

Es esta última cláusula la que adquiere mayor relevancia dentro de la controversia surgida entre las partes, ya que -en el contexto fáctico que alegó y luego será analizado- la actora se apoya en la misma para reclamar a la parte demandada (vendedora) la devolución de la "seña" entregada (\$ 160.000), más otro importe igual.

Mientras que la demandada también basó su defensa sustancial en dicha estipulación contractual, esgrimiendo que el incumplimiento de la actora (compradora) en el pago del precio dentro del plazo pactado, produjo -en su beneficio como vendedora- la pérdida de la seña abonada por aquella.

Sendas posiciones contrapuestas asumidas por las partes implican, como un hecho indiscutido en la causa, que en la fecha pactada (22/4/2013) no fueron cumplidas las respectivas obligaciones simultáneas de pago y escrituración-posesión.

La actora adujo como justificación que el retardo (de poco menos de 20 días) fue por una causa no imputable a ella, sino debido a distintos requerimientos y trámites que exigió el Banco Nación para finalmente aprobar -el 09/05/2013- el otorgamiento del crédito y poner a disposición la suma de \$ 400.000, solicitada con el específico destino de adquisición del inmueble objeto de la compraventa del caso. Y según su

entendimiento una demora menor era una contingencia no deseada por las partes, pero implícitamente asumida como probable, desde que en el propio boleto se hizo mención a la tramitación del crédito (que comúnmente supone ciertos plazos que no dependen propiamente de los solicitantes).

Contrapuesto a ello, y desde un enfoque rígido y objetivo (o literal), la demandada se aferra al vencimiento del plazo -que califica como "esencial"- y a la aplicación automática y sin atenuantes de la estipulación contractual (pérdida de la seña entregada por la compradora).

De ese modo, aprecio que la solución judicial de la litis exige reparar en ciertos principios, reglas y normas que rigen en materia contractual; establecer cuál es -en rigor y en el caso concreto- la naturaleza jurídica de la "seña" a la que se alude en el contrato celebrado entre las partes; como así también definir la naturaleza del plazo establecido y los efectos que en las especiales circunstancias de la causa se debe asignar al incumplimiento en término de las obligaciones principales asumidas por los contratantes. Además de ello, adquiere relevancia la conducta de las partes tanto en forma contemporánea como posterior a la celebración del contrato.

6.- En tal dirección, inicialmente importa decir que el artículo 1197 del Código Civil (aplicable al caso), disponía que *“las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma”*. Esto significa que las partes están ligadas por su consentimiento, tan rigurosamente como lo estarían por la voluntad del legislador.

Asimismo, en el primer párrafo del artículo siguiente de aquél código, se establecía que *“Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosíblemente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión.”* (art. 1198 C.Civil).

Relacionado con ello, el art. 1071 del C.Civil quedó redactado -conf. ley 17.711- del siguiente modo: *“El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considerará tal al que contraríe los fines que aquella tuvo en mira al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres”*.

En cuanto a la naturaleza del contrato que las partes admiten haber celebrado, el artículo 1323 del Código Civil estipulaba que: *“Habrá compra y venta cuando una de las partes se obligue a transferir a la otra la propiedad de una cosa, y ésta se obligue a*

recibirla y a pagar por ella un precio cierto en dinero".

Acerca de la señal, el art. art. 1202 C. Civil establecía que: *"Si se hubiere dado una señal para asegurar el contrato o su cumplimiento, quien la dio puede arrepentirse del contrato, o puede dejar de cumplirlo perdiendo la señal. Puede también arrepentirse el que la recibió; y en tal caso debe devolver la señal con otro tanto de su valor. Si el contrato se cumpliera, la señal debe devolverse en el estado en que se encuentre. Si ella fuere de la misma especie que lo que por el contrato debía darse, la señal se tendrá como parte de la prestación; pero no si ella fuere de diferente especie, o si la obligación fuese de hacer o de no hacer".*

En cuanto al plazo, el Código de Vélez definía en su art. 566: *"La obligación es a plazo, cuando el ejercicio del derecho que a ella corresponde estuviere subordinado a un plazo suspensivo o resolutorio".*

En los artículos siguientes, el C. Civil se refería a algunos tipos de plazo: cierto o incierto, suspensivo o resolutorio (arts. 567 y 568 C.C.).

Por su parte, en el art. 509 C.Civil relativo a la mora, se mencionaban otras clases de plazo.

Este último artículo disponía: *"En las obligaciones a plazo, la mora se produce por su solo vencimiento. Si el plazo no estuviere expresamente convenido, pero resultare tácitamente de la naturaleza y circunstancias de la obligación, el acreedor deberá interpelar al deudor para constituirlo en mora. Si no hubiere plazo, el juez a pedido de parte, lo fijará en procedimiento sumario, a menos que el acreedor opte por acumular las acciones de fijación de plazo y de cumplimiento, en cuyo caso el deudor quedará constituido en mora en la fecha indicada por la sentencia para el cumplimiento de la obligación. Para eximirse de las responsabilidades derivadas de la mora, el deudor debe probar que no le es imputable."*

7.- El ya aludido efecto vinculante de los contratos (art. 1197 C.Civil), supone que los acuerdos alcanzados entre las partes tienden a cumplir con su objeto. Pues el contrato no es un fin en sí mismo, es un medio. Nadie celebra contratos porque sí, sino porque aspira a una finalidad.

En este caso, que refiere a un contrato típico o nominado de compraventa, los intereses e intenciones principales debe entenderse orientados a la adquisición de la propiedad del inmueble, desde el enfoque de la parte compradora (actora), y a la percepción del precio convenido a cambio de ella, desde la perspectiva de la parte vendedora (demandada).

Sin duda esa ha sido la finalidad; el negocio que las partes se propusieron desde el punto de vista económico (la realidad económica subyacente al contrato).

Por lo tanto, ante las discrepancias que pudieran surgir (como aquí con relación a la "seña" y a la naturaleza del plazo) se debe determinar el verdadero sentido del consentimiento contractual sobre la base de la buena fe. Y sin interpretar sus cláusulas en forma aislada, dispersa o fragmentaria, sino en rigor como una auténtica totalidad, aplicando para ello un razonamiento práctico, coherente y acorde con la referida finalidad del contrato.

En esa dirección, cabe remarcar que la seña, señal o arras es un pacto -cláusula accidental- que puede adicionarse a cualquier contrato, entregando una cosa para confirmarlo y comprometer su cumplimiento (seña confirmatoria), o para reservar la posibilidad de arrepentirse perdiendo la cosa entregada, o si el que se arrepiente es el que la recibió, devolviendo la cosa recibida mas otro tanto de su valor (seña penitencial). Entonces, las mismas deben ser el resultado de un acuerdo de partes que evidencie en forma clara y sin dejar margen de duda, la voluntad de éstas en convenirlas.

Como ya fue apuntado, en el boleto de compraventa otorgado por las partes se alude a la "seña" en dos cláusulas.

En primer orden, en la cláusula o condición II, relativa al precio (\$ 500.000) y su forma de pago: \$ 160.000 entregados en ese acto *"en concepto de seña"* y el saldo de \$ 340.000 en oportunidad de suscribirse la escritura y toma de posesión del inmueble el día 22/04/2013.

Luego, en la cláusula VII, donde quedaron previstos los efectos del eventual incumplimiento de las partes: la pérdida de la seña si la compradora no cumpliera con el pago al que se obliga en oportunidad de suscribirse la escritura; o bien la devolución a la compradora de la suma percibida en concepto de seña, con otra tanto igual, en caso que la vendedora no cumpliera con la entrega de la posesión y firma de la escritura en la fecha prevista.

En el régimen legal aplicable al caso, es decir el anterior al nuevo Código Civil y Comercial (que unifica el régimen de los contratos de Derecho Privado), la seña poseía distintos efectos según la legislación aplicable fuera la civil o la mercantil.

En el ámbito civil su efecto era penitencial, permitiendo a las partes el arrepentimiento (art. 1202 del C.Civil), mientras que en el ámbito comercial su carácter era confirmatorio (art. 495 C. Com.). Ahora bien, en dichos regímenes tanto la facultad

de arrepentimiento como el carácter confirmatorio -dado su carácter supletorio (no imperativo)- podían ser dejados de lado por la voluntad de las partes.

En el supuesto de autos, además de no surgir que haya sido celebrado entre comerciantes, el propio objeto del contrato que vinculó a las partes -un inmueble- define su naturaleza civil, ya que la venta mercantil sólo podía recaer sobre cosas muebles. De modo que, en principio, la "*seña*" referida en el mismo tendría efecto penitencial (a diferencia del nuevo código que unifica los regímenes civil y comercial consagrando como regla -en su art. 1059- el carácter confirmatorio de la seña, dejando a salvo la facultad de las partes de disponer en contrario).

No obstante, la redacción que las partes utilizaron en la cláusula II podría sugerir que en rigor se trató de un pago a cuenta del precio (prestación anticipada) y por lo tanto de una seña confirmatoria, que como tal no permitiría la facultad de arrepentirse, a diferencia de lo que ocurre en la modalidad penitencial de la seña.

Al margen de ello, es importante señalar que el arrepentimiento del contrato perdiendo la señal (cfr. art. 1202 C.Civil), supone una intención deliberada de actuar en ese sentido. Es decir, una determinación del propio sujeto mediante la cual varía su voluntad en sentido contrapuesto a la que expresara al obligarse mediante el contrato; una retractación de su interés en el negocio, que elije deshacer o no cumplir asumiendo las consecuencias y sin necesidad de invocar motivo alguno.

En efecto, en lo que hace al tipo de ineficacia que genera la seña penitencial, se la considera como un supuesto de resolución contractual unilateral y opcional, donde la resolución depende de la decisión que adopta la parte, sin necesidad de que se produzca un hecho ajeno a su actividad.

Desde esa lógica, cuando el incumplimiento se produce por una circunstancia no imputable a la parte (ni dependiente de su voluntad), la función de la "*seña, señal o arras*" resulta incompatible.

Y en todo caso, la voluntad de arrepentirse debe surgir en forma clara e inequívoca, no pudiendo admitirse por implicancia.

De ese modo, adelanto ya que aun de aceptarse la postura de la parte demandada en sentido que la estipulada fue una "seña penitencial", del análisis de los hechos no surge manifestado el arrepentimiento de la parte compradora, ni puede válidamente inferirse. Nada indica que haya ejercido ese derecho de carácter personal.

La accionada pareciera interpretar, con error, que ha mediado una suerte de arrepentimiento tácito y de pleno derecho por el mero incumplimiento -pago del saldo-

dentro del plazo (asume que la actora no ha querido o ha optado por no cumplir).

Lo que, por un lado, supone una contradicción en tanto el vencimiento del plazo convenido es justamente lo que impide, desde entonces, ejercer el derecho al arrepentimiento (opera como límite temporal).

Aparte, omite la demandada toda consideración sobre si el incumplimiento dentro del plazo le resulta o no imputable a la actora y, además, se desentiende de la prueba de haber estado ella misma en condiciones de cumplir en término sus obligaciones (escriturar y entregar la posesión). Ya que en las obligaciones recíprocas, uno de los obligados no incurre en mora si el otro no cumple o no se allana a cumplir la obligación que le es respectiva (art. 510 C.Civil).

Antes de profundizar dicha cuestión, interesa efectuar algunas precisiones sobre la naturaleza del plazo contractual en este caso específico.

Como ya fue dicho, el plazo se caracteriza como la modalidad que subordina la exigibilidad de un acto jurídico al transcurso de un espacio de tiempo.

Según se desprende del contrato -y no está controvertido en la causa- las partes convinieron un plazo determinado y cierto (22/04/2013) para el pago del saldo del precio y, contra el mismo, el otorgamiento de la escritura traslativa y la entrega de la posesión del bien.

Pero no emerge del contrato que la vendedora tuviera un especial interés en el plazo; no surge que se le haya otorgado un rango de importancia superior al habitual. Ni se aprecia que resulte de cumplimiento indispensable. Es decir, que la finalidad del contrato pudiera verse totalmente frustrada en caso de no cumplirse estrictamente en los términos acordados.

Por el contrario, se advierte que era perfectamente viable el cumplimiento de las obligaciones aun luego de vencido el plazo. Lo que lleva a concluir que este no tenía carácter "esencial" como postuló la demandada, sin argumentos ni pruebas que denoten tal calidad.

En base a la hasta aquí analizado, se puede concluir que no hubo arrepentimiento de la compradora, ni ella exteriorizó de modo alguno su voluntad de optar por no cumplir el contrato (resolución unilateral facultativa con los efectos previstos en el contrato: pérdida de la señal).

En cambio, lo que sí se verifica -y en rigor viene admitido desde la propia demanda- es un mero retraso, que no equivale al estado de mora. Porque esta última, que cuenta con relevancia jurídica, requiere que el retardo sea imputable al incumplidor;

y aún así no impide el cumplimiento posterior de la obligación (distinguiéndose del incumplimiento definitivo, que tiene lugar cuando la prestación ya no se ha de ejecutar, por haber devenido ello materialmente imposible o bien inútil).

El retraso no culpable no es mora, tal como se infiere del art. 509 del Código Civil (y ahora también de los artículos 886 a 888 del nuevo Código), que permite al deudor liberarse de las consecuencias de la mora probando que no le es imputable.

Y en el caso de autos todo lleva a confirmar la postura de la actora, en cuanto a que lo que conllevó a una demora menor (18 días) fue la resolución del otorgamiento del préstamo bancario (\$ 400.000) que solicitó para adquirir el inmueble, a cuya tramitación se hizo mención en el propio contrato. Ello queda probado con la documental obrante a fs. 5/6 ("Resolución de Solicitudes de Préstamos" de fecha 09/05/2013), reconocida expresamente por la demandada en la audiencia preliminar (fs. 139).

Desde otro enfoque, y como fue anticipado, tampoco puede entenderse configurada la mora de la compradora, porque la exigibilidad de la prestación por ella debida (pago del saldo del precio), tenía como recíproca la propia asumida por la vendedora (escriturar y entregar la posesión). Que si bien en rigor se trata de una obligación compleja que requiere la intervención imprescindible de un notario y recae en igual medida sobre ambas partes, en ella cobran relevancia las llamadas cargas o deberes secundarios de fidelidad de conducta, que acompañan al deber principal, tales como la designación del escribano, entrega de títulos antecedentes y planos, comprobante de pago de impuestos, etc. Deberes secundarios que, en lo que respecta a la vendedora, no aparecen cumplidos.

En definitiva, en base al principio rector de la buena fe y las demás reglas de interpretación de los contratos ya enunciadas, no puede convalidarse la conducta asumida por la parte demandada. Es decir, que carece de derecho a retener la suma de \$ 160.000 recibida de la actora, a título de seña penitencial como postula.

Y en sentido opuesto al que sostuvo extrajudicialmente y luego articuló como defensa en este pleito, la inexecución del contrato -y frustración de su fin- no obedeció a ninguna conducta imputable a la parte compradora, sino a la suya propia.

Primero, apegándose erradamente a la expiración de un plazo no esencial (pero como si fuera tal) y atribuyendo a ello, también sin razón, un efecto resolutorio de pleno derecho con los efectos previstos en la cláusula VII del contrato.

Luego, interpelación mediante de la actora (compradora), denotando su

manifiesta intención de dejar de cumplir el contrato. Lo que, ya sea que se otorgue indistintamente a la citada estipulación contractual naturaleza de "*seña penitencial*" (art. 1202 C.Civil) o bien de "*cláusula penal*" (art. 652 y sigs. del C.Civil), torna eficaz y exigible la obligación allí prevista. O sea, la devolución a la compradora de lo recibido en concepto de "seña" (\$ 160.000), más otro tanto igual.

Sin perjuicio de que a los fines de la resolución de la controversia los efectos prácticos no varían en uno u otro caso, dejo precisado que en mi concepto la estipulación en cuestión importa una verdadera cláusula penal.

Pues esta última cobra exigibilidad ante los supuestos de incumplimiento injustificado, mientras que en la "señal" o "arras" el monto de ella sirve como contraprestación por el ejercicio del derecho de arrepentirse (u optar por dejar de cumplir), siendo irrelevante la atribución de la culpa.

La cláusula penal tiene por finalidad garantizar la obligación principal, mientras que la seña tiende a debilitar el vínculo contractual al dejar latente el derecho al arrepentimiento (arts. 1202 y 1189 Cód. Civil).

En tal sentido, nótese que en la propia redacción de la cláusula no se menciona la facultad de arrepentirse, sino que allí se contemplan los efectos del eventual incumplimiento de las partes. De ese modo, queda de manifiesto su carácter de medio compulsivo, de pena privada que a la vez que constriñe tiende a sancionar al incumplidor y a definir de antemano la reparación debida a la contraparte.

También se infiere estipulada con carácter subsidiaria, es decir, para adquirir eficacia y producir sus efectos en sustitución de la obligación principal. Ya que aunque la cláusula penal puede acumularse a la obligación principal cuando se pacta por el simple retardo, o bien cuando expresamente se haya convenido que por el pago de la pena no se entienda extinguida la obligación principal (cfr. art. 659 Cód. Civil), ello no se evidencia en el caso de autos.

En consecuencia, descartada ya la hipótesis del arrepentimiento de la parte compradora (que no aparece manifestado en modo alguno), y acreditado el hecho que - pese al retardo en las especiales circunstancias ya explicadas- interpeló a la vendedora al cumplimiento del contrato (acta notarial), la posterior negativa de ésta a cumplirlo resultó claramente injustificada y contraria al deber de buena fe.

De lo que se sigue la procedencia de la "*pena*" o indemnización sustitutiva convencional: \$ 320.000. O bien de no concordarse con tal calificación, pero con igual efecto y monto, la devolución de la "seña penitencial" a cargo de quien la recibió, con

otro tanto igual.

Por consiguiente, la pretensión principal deducida por la parte actora prosperará por dicho importe.

Y también en lo relativo al reintegro de la sumas abonadas para la adquisición de ciertos artefactos que se instalaron en el inmueble. Pues esto último (instalación) no fue negado de modo particular en el escrito de contestación de demanda; y si bien en principio los accionados desconocieron las respectivas facturas de compra, después se retractaron de ello y reconocieron expresamente su autenticidad en la audiencia preliminar (fs. 139). Totalizando las mismas la suma de \$ 5.601,85 (fs. 8/10 y sus originales reservados).

A dichos montos debe adicionarse los intereses.

Al respecto, de las constancias de autos resulta que por acta notarial de fecha 29/07/2013 (fs. 11/12) se constató la entrega de la Carta Documento N° 373104923, mediante la que se anotició la disponibilidad de los fondos (saldo de precio) y se intimó a la demandada a otorgar la escritura del inmueble, bajo apercibimiento de ejecutar la cláusula VII del contrato suscripto; y además reiterándose los términos de la carta documento anterior, por la cual se la emplazó por 72 hs. (término que concuerda con el fijado en el contrato para la devolución de la suma percibida en concepto de seña, con otro tanto igual). De modo que una vez transcurrido dicho lapso sin verificarse el cumplimiento de la obligación principal, se tornó eficaz y exigible la indemnización (cláusula VII), como así también el reintegro del valor de los elementos ya referidos (aspecto al que también alcanzó la interpelación por acto notarial).

En base a ello, establezco que el cómputo de los accesorios debe aplicarse desde el 02/08/2013, hasta el momento del efectivo pago de lo adeudado, según tasa activa del Banco de la Nación Argentina – en adelante BNA- hasta el 22/11/2015; desde el 23/11/2015 según tasa del BNA para préstamos personales libre destino -operaciones de 49 a 60 meses- hasta el 31/8/2016; desde el mes de septiembre de 2016, la tasa vigente en el BNA para prestamos personales libre destino, en operaciones de hasta 36 cuotas mensuales y desde el 1° de agosto de 2018 la tasa establecida por dicha institución oficial para préstamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor. Todo ello de acuerdo con la Doctrina Legal obligatoria del STJRN adoptada en los precedentes “LOZA LONGO” [Se. N° 43/10]; “JEREZ” [Se. 105/15], “GUICHAQUEO” [Se. 76/16] y “FLEITAS” [Se. 62/2018].

Practicada la correspondiente liquidación hasta el momento del presente

pronunciamiento (a través de la respectiva herramienta incorporada al sitio oficial de Internet del Poder Judicial), los intereses ascienden a la suma de \$ 1.360.148,57.-, que añadida al monto de capital (\$ 325.601,85), arroja la cantidad de **\$ 1.685.750,42.-** que establezco como condena.

Dejo expresamente establecido que, en tanto dicho monto de condena - actualizado a esta fecha- importa una obligación liquidada judicialmente y cuya suma resultante se manda pagar, en caso que la deudora sea morosa en hacerlo procederá sin más la capitalización de intereses conforme art. 770 inc. c) del CCyC.

8.- Definido lo anterior, toca ahora considerar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el codemandado Guillermo Díaz.

Si bien es cierto que el contrato de compraventa, aun tratándose de inmuebles, no deja de ser consensual (art. 1323, Código Civil) -con independencia de la escritura pública que es un requisito formal que hace al modo de adquisición del dominio-, lo cierto es que en este caso las partes han optado por instrumentarlo bajo la forma escrita mediante el boleto de compraventa de fs. 3/4.

Y es entonces ese boleto el que origina el nacimiento de derechos y obligaciones recíprocas entre los contratantes. Tanto que, justamente, la demanda persigue la operatividad de una cláusula del mismo. En esa lógica, aun cuando el codemandado Díaz haya tenido alguna participación, injerencia e incluso interés en los actos preparatorios del negocio, sin duda finalmente se ha optado (y aceptado) su exclusión del vínculo contractual formalizado por escrito. Quedando solo como titulares de los respectivos derechos, obligaciones y acciones las suscriptoras del instrumento y también a quien se mencionó como coadquirente (Casanueva).

Entiendo pues que no puede admitirse el carácter dual que sugiere la accionante, en sentido que el mismo contrato se repute "escrito" para ciertas partes, y solo verbal para otra.

Al mismo tiempo, aun cuando Díaz en el acto notarial (constatación) admitió haber hecho -y respetado- un acuerdo con la Sra. Vega, también en la misma diligencia esta última afirmó "*que habían acordado verbalmente que si el vendía la casa antes que les salga el crédito él le iba a devolver el dinero y que todavía no le devolvió nada de los \$ 160.000...*". Lo que parece no ajustarse exactamente a lo que surge de la cláusula VII del contrato escrito en que se funda la demanda. Ni permite tampoco inferir cuáles

serían los demás términos y el alcance de la convención que -paralelamente- se habría concertado solo verbalmente.

Por lo tanto, entiendo que los términos pretendidos y que remiten a la aplicación de una cláusula del contrato escrito y no suscripto por Díaz, la demanda no puede prosperar contra el mismo.

9.- Finalmente, aun cuando se estimó procedente la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el codemandado Díaz, aprecio que en las especiales circunstancias del caso ya referidas no puede reprochársele a la parte actora falta de razonabilidad, articulaciones de mala fe, ni conciencia de la sin razón que amerite la sanción de temeridad y malicia solicitada por la parte demandada. Y menos aun cuando la acción se ha declarado procedente contra la restante accionada.

Las previsiones del art. 45 del CPCC trascienden el mero interés individual de quien ha triunfado en el pleito y apunta a la mejor administración de justicia, por lo que exige un uso cauto y prudente. Bajo esa mirada, de ningún modo se advierte que la parte actora haya hecho un uso injustificado del aparato jurisdiccional, ni que se haya extralimitado en el ejercicio razonable de sus derechos, o bien impedido con sus conductas el normal desarrollo procesal de la causa.

10.- Las costas se impondrán a la demandada Valeria Soledad Poblete por su condición objetiva de vencida (art. 68 del CPCC).

Y en lo que respecta al rechazo de la demandada promovida contra Guillermo Díaz, por su orden. Ello puesto que más allá que fue admitida su defensa de falta de legitimación pasiva, los antecedentes de la causa y en particular el propio reconocimiento efectuado por el nombrado en el acto notarial de constatación, pudo razonablemente llevar a la parte actora a considerarse con derecho para demandar como lo hizo (art. 68 2º párr. CPCC).

Por todo lo expuesto, **RESUELVO**:

I.- Hacer lugar a la demanda promovida por CLAUDIA CRISTINA VEGA y SERGIO DARIO CASANUEVA contra VALERIA SOLEDAD POBLETE y, en consecuencia, condenar a esta última a abonar a los actores la suma de PESOS UN MILLÓN SEISCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS CINCUENTA CON CUARENTA Y DOS CENTAVOS (\$ 1.685.750,42.-), en concepto de capital e intereses calculados hasta la fecha del presente pronunciamiento, según lo indicado en

los considerandos, bajo apercibimiento de ejecución y de capitalizarse sin más los intereses conforme art. 770 inc. c) del CCyC (art. 163 y ccds. CPCC).

II.- Hacer lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el codemandado Guillermo Díaz y, consecuentemente, rechazar en su totalidad la demanda a su respecto.

III.- Imponer las costas a la codemandada Valeria Soledad Poblete por su condición objetiva de vencida (art. 68 CPCC), con excepción de los honorarios de los letrados patrocinantes del codemandado Guillermo Federico Díaz, que se fijan por su orden según lo expuesto en los considerandos (art. 68 2° párr. CPCC).

IV.- Rechazar el acuse de conducta temeraria y malicia, por lo expuesto también en los considerandos.

V.- Regular los honorarios profesionales de los letrados patrocinantes de la parte actora, Dres. MICHEL RISCHMANN; DIEGO VAZQUEZ e IVAN M. CHELÍA, en conjunto, en la suma de PESOS DOSCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS VEINTE (\$ 269.720) (MB. x 16 %); y adicionalmente, en la suma de PESOS CIENTO SIETE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y OCHO (\$ 107.888) para los últimos dos (Vázquez y Chelía), en conjunto, por su actuación como apoderados (MB x 16% x 40 %).

Los honorarios de los Dres. JUAN MARCELO MONTERO ETCHEMAITE y ENZO STEFANO SANTARELLI, por su actuación como patrocinantes de la codemandada Valeria Soledad Poblete, se fijan para ambos -en conjunto- en la suma de PESOS NOVENTA Y CUATRO MIL CUATROCIENTOS DOS (\$ 94.402) (MB. + 40 % -conf. art. 12 L.A.-, x 12% /3 etapas x 2 etapas / 2 litisconsortes).

Y adicionalmente, en una suma igual (\$ 94.402) y de conformidad con las mismas pautas, por su actuación como patrocinantes del codemandado Guillermo Federico Díaz.

Los estipendios fijados no incluyen la alícuota del I.V.A., que deberá adicionarse en el caso de los profesionales inscriptos en dicho tributo.

Para efectuar tales regulaciones se tuvo en consideración la naturaleza y monto del proceso (MB. \$ 1.685.750,42); y el mérito de la labor profesional apreciada por su calidad, extensión, eficacia y resultado obtenido (conf. arts. 6 a 12, 20, 39, 48 y ccds. de la L.A. N° 2212).

Cúmplase con la Ley 869.

VI.- REGÍSTRESE. La presente QUEDARÁ NOTIFICADA

AUTOMÁTICAMENTE según lo dispuesto por Acordada 9/2022 STJ, Anexo I, ap. 9, inc. a); sin perjuicio de lo previsto en el art. 62 de la Ley de Aranceles 2212 (notificación al cliente).

Diego De Vergilio

Juez