TOMO: XCVII **SENTENCIA**

REGISTRO: 2984

FOLIO: 159/170

PROT. ELECT. A 201 166 **S.221**

En la ciudad de Caleta Olivia, Provincia de Santa Cruz, a los seis días del mes de diciembre de dos mil veintidós se reúnen los integrantes de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial para dictar sentencia en los autos **"ABDO VILLALOBOS, Víctor Pablo Javier y otra c/ TIERRAS DE LA PATAGONIA S.A. y otro s/ cobro de pesos"** Expte. N° 18.932 del año 2018 que tramitan en el Juzgado de Primera Instancia N° 2 en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de esta ciudad, que tuviera ingreso en esta instancia bajo el N° 7895. A estos fines se estableció el siguiente orden de estudio: Humberto Eduardo Monelos, Griselda I. Bard y Mario A. Albarrán para responder a las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia recurrida? **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN el Dr. Monelos dijo:

I.- Que la Dra. Marta Soledad Quiroga y el Dr. Paulo Luis Schmidt en representación de Víctor Pablo Javier Abdo Villalobos y de Luciana Celeste Martínez se presentan con el escrito de fs. 19/25 y documentación, promoviendo demanda de cobro de pesos y daños y perjuicios contra Tierras de la Patagonia S.A. y el Sr. Fernando Gonzalo Quinteros por cobro de la suma de $ 240.000 en concepto de reintegro de la seña doblada, reembolso de las sumas dinerarias y daños y perjuicios, o lo que en más o en menos fije el magistrado, con más intereses desde que las sumas resultan debidas. Con

costas.

Refieren que los actores se encuentran unidos en matrimonio y que, en la búsqueda de un terreno para construir su vivienda familiar se contactaron con el demandado Fernando Gonzalo Quinteros. Éste les ofreció un terreno ubicado en la zona de chacras de esta ciudad de Caleta Olivia conforme un proyecto de urbanización denominado "El Reposo" que supuestamente correspondía a la firma Tierras de la Patagonia S.A.. Acompañan propuesta formulada llamada "tierra y hogares de la Patagonia" que les fueron entregados a los actores que incluye los lotes y su valor. Hacen referencia a la seña abonada por el lote 31 del proyecto urbanización El reposo en la calle Bonifacio Luna de la Zona de Chacras conforme plano que adjuntan y dos posteriores transferencias bancarias a la cuenta del codemandado Fernando Gonzalo Quinteros de las que acompañan constancias de Home Banking. Señalan la técnicamente cuestionable instrumentación de la constancia, reserva y seña. Dicen que no fueron debidamente informados del estado jurídico de dominio del inmueble, ni el carácter en que realizaba la intervención el Sr. Quinteros y la sociedad Tierras de la Patagonia S.A.. Sostienen la legitimación del primero por haber recibido las sumas que reclaman.

Expresan que los actores tuvieron sucesivas reuniones con el codemandado sin que nunca conocieran el estado de dominio real del inmueble, ni se pueda concretar el proyecto de loteo, ni se brinden explicaciones del proyecto, ni de la demora. Dicen que tienen conocimiento que a algunos de los adquirentes se le estaba devolviendo las sumas entregadas. Se refieren a las dos cartas documento remitidas a los demandados, la primera de las cuales fue devuelta por el correo y la segunda que se transcribe se devuelve por plazo vencido no reclamado, es decir que el correo dejó aviso.

Dedican un capítulo a consideraciones jurídicas en que imputan la frustración de la operación de venta a exclusiva culpa de la demandada en términos y con cita de doctrina y jurisprudencia que se tienen presente. Detallan el monto y lo rubros que se reclaman. Ofrecen prueba y fundan en derecho.

La providencia simple de fs. 26 dispone correr traslado de la demanda por el procedimiento del juicio ordinario y se intima a abonar la tasa de justicia a los actores. Nunca se integró.

II.- Que corrido traslado con el escrito de fs. 29/33 se presenta Fernando Gonzalo Quinteros con el patrocinio del Dr. Marcelo Urbano Quintero a contestar la demanda pidiendo el rechazo en todas sus partes con costas. Opone en primer lugar la excepción de incumplimiento contractual por parte del actor por no haber cumplido con su obligación en el contrato bilateral en los términos de los arts. 1031 y 1032 del CCyC. Afirma que el contrato obliga a efectuar prestaciones a ambas partes como consecuencia de su interdependencia en forma simultánea. Señala que el derecho legitima la actuación de quien avizora el principio de desequilibrio de la relación jurídica dada la conducta anti funcional del otro y lo faculta a utilizar una herramienta de ajuste para forzar la correcta actuación que permita retomar la marcha normal del desenvolvimiento contractual o sea la excepción de incumplimiento. Hace una referencia a la excepción con sus antecedentes en el código Civil recogida en el nuevo código Civil y Comercial. Sostiene que, sí es como afirma el actor que el saldo podía prorratearse en 24 cuotas su parte tenía plazo para cumplir con la entrega del lote hasta el 20 de agosto de 2018 si hubiese pagado las cuotas. Entiende se debe rechazar la demanda en primer lugar porque el actor no abonó el monto correspondiente para la entrega del lote ni demostró que quiso cumplir ni recibió una intimación en esos términos.

Afirma que el incumplimiento del actor es de la obligación principal, es decir el pago del precio y por lo tanto no puede demandar por cobro de pesos ni de daños desde que abonó un tercio del precio y su parte no ha incumplido o tiene un plazo para cumplir. Formula negativas y desconocimientos que se tienen presente. Reconoce ser el presidente de la firma Tierras de la Patagonia S.A. y que tuvo reuniones con los actores quienes realizaron los dos depósitos en su cuenta bancaria a que se hace mención.

En su versión de los hechos indica que estos resultan muy diferentes de lo relatado en la demanda. Califica de falso e inexacto lo expuesto por los actores. Señala que la contraparte no acredita en autos la existencia de un contrato bilateral y resulta contradictoria su versión al referirse a incumplimiento contractual para luego manifestar que no se ha formalizado un boleto de compraventa. Analiza los hechos y sostiene que se puede observar en el recibo de seña que los compradores tenían, a partir del 20 de junio de 2016, sesenta días para completar el monto de $ 174.000 obligación que no cumplieron, ni tampoco el actor no continuó abonando las 24 cuotas que se comprometió a abonar. Asimila este incumplimiento de la obligación principal con el arrepentimiento establecido en el art. 1059 del CCyC al incumplir con los pagos subsiguientes. Relata que en reunión con los actores, éstos le manifestaron su arrepentimiento y les puso en conocimiento que la seña quedaba en su beneficio y que devolvería los $ 50000 entregados como parte de pago del precio final, por haber perdido la posibilidad de vender el lote a un tercero y que éste es el origen del conflicto. Sostiene que el arrepentimiento de los actores se encuentra plasmado en la carta documento del 17 de diciembre de 2017 donde intimaban a devolver la suma de $ 100.000, suma jamás entregada, más la seña doblada. Expresa que si no hubiera

habido un arrepentimiento se hubiera intimado a entregar el lote en cuyo caso hubiera intimado a completar el precio. Dice que esperó a los actores más de un año para que pudieran cumplir con las cuotas pactadas. Califica de improcedente el reclamo de daños y perjuicios por no haber existido contrato por lo que resulta infundado el reclamo. Explica que las citas doctrinales y jurisprudenciales no son aplicables al no existir un contrato, ni cumplir los actores con su obligación principal. Ofrece la prueba de la que intentará valerse y se opone a prueba de la actora. Funda en derecho su posición. Pide el rechazo de la demanda en todas sus partes, con costas.

Con una fotocopia de la escritura de constitución de la sociedad de fs. 34/37 y de la fotocopia del certificado del trámite de inscripción con vigencia de 30 días a partir del 12 de septiembre de 2014 y escrito de fs. 39/43 se presenta Fernando Gonzalo Quinteros con el patrocinio del Dr. Marcelo Urbano Quintero como presidente de la codemandada Tierra y Hogares de la Patagonia S.A. a contestar la demanda y oponer la excepción de incumplimiento contractual en los mismos términos en que contestó a título personal.

Por providencia simple de fs. 44 se los tiene por presentados y por contestada la demanda en tiempo y forma. Corre traslado de los memoriales.

III.- Que el Dr. Paulo Luis Schmidt por los actores contesta a fs. 45/47 los traslados y al resultar idénticos los contesta en forma conjunta y solicita el rechazo in limine de la excepción de incumplimiento por resultar a su juicio improcedente. Manifiesta no tener objeciones que formular a la documental acompaña por Fernando Gonzalo Quinteros como presidente de Tierras de la Patagonia S.A.

Respecto de la excepción sostiene que es improcedente por surgir de los antecedentes que la operación se frustró por el

incumplimiento exclusivo de los accionados quienes no ofrecieron cumplir. Desarrolla el fundamento de su posición en ese sentido analizando los hechos, con cita de doctrina, que se tienen presente en este acto.

A fs. 48 se difiere el tratamiento de la excepción para el momento de la sentencia.

En la audiencia preliminar se determinan que los hechos controvertidos y conducentes sobre los cuales versará la prueba: la existencia del contrato de compraventa entre las partes, su naturaleza y alcance, autenticidad de la documental adunada a la demanda, existencia de pagos por parte de los accionantes a favor de la contraparte y carácter de los mismos, plazo para el cumplimiento de las respectivas prestaciones, determinación de su falta de concreción y procedencia de eventuales créditos a favor los iniciantes y cuantificación. Se fija la audiencia de prueba y se provee la considerada procedente.

A fs. 64 la parte actora manifiesta que jamás se firmó boleto de compraventa y a fs. 65 se tiene por contestada la intimación.

Producida la prueba obrante en autos y de la que certifica la actuaria a fs. 107. A fs. 122 se clausura el término probatorio y se ponen los autos a disposición de las partes a fin de que aleguen sobre el mérito de la prueba. Solo hace uso de ese derecho la parte actora ya dentro del sistema digital.

La sentencia obra en PE 272737/2021 tras analizar las cuestiones planteadas resuelve: 1°) admitir la excepción de incumplimiento contractual interpuesta por Fernando Gonzalo QUINTEROS presidente de TIERRAS DE LA PATAGONIA S.A. por los fundamentos dados en los considerandos y con el alcance allí establecido; 2°) Admitir parcialmente la demanda formulada por el señor Víctor Pablo Javier ABDO VILLALOBOS y la Sra.

Luciana Celeste MARTÍNEZ en contra del Sr. Fernando Gonzalo QUINTEROS y la firma TIERRAS DE LA PATAGONIA S.A. y condenar solidariamente a restituir la suma de $ 100.000 en concepto de seña y demás sumas dinerarias abonadas por los actores en el plazo de diez días de notificados, firme y liquidada la presente sentencia desde que dichas sumas fueron debidas y hasta el efectivo pago conforme las expresiones sostenidas en las consideraciones de esta resolución; 3°) rechazar parcialmente la demanda articulada por los actores en relación a sus pretensiones consistentes en el reintegro de la seña doblada, daño material y daño moral por no haberse acreditado en autos los extremos para su procedencia; 4°) Impone las costas a las partes siguiendo las pautas de distribución expresada en el considerando respectivo y los arts. 68 y 71 del CPCC; 5°) Regula los honorarios de los profesionales … 6°) determina la tasa de justicia…. y 7° de forma.

IV.- Que distinta conducta adoptan las partes ante la sentencia. El demandado por PE 288432/2921 pide se digitalice la cuenta judicial de estos autos para proceder al pago, lo que hace por la suma de $100.000 en PE 298.859/2021. El Juzgado hace saber la dación en pago por PE 211.653/2021 que los actores por medio de su apoderado rechazan por PE 313.703/2021 y el magistrado tiene presente por PE322795/2021.

Los actores por intermedio de su letrado apelan la sentencia en PE 284257/2021 recurso que se les concede libremente y con efecto suspensivo por PE 200379/2021.

Las actuaciones se elevan mediante el certificado de estilo en PE 415718/2022 y recibidas, se integra cámara y se ponen los autos para expresar agravios mediante PE 419521/2022. La parte actora recurrente sostiene su recurso con el memorial de agravios PE 438871/2022 suscripto por sus

apoderados, del que se corre traslado por PE 288702/2022. El codemandado Fernando Gonzalo Quinteros, por sí y en representación de la firma Tierras de la Patagonia S.A. con el patrocinio letrado del Dr. Marcelo Urbano Quintero contesta el traslado de los agravios en PE 460712 /2022 que se tiene por contestado en término por PE 300905/2022 que dicta el llamado de Autos a Sentencia y fija el orden de estudio.

V.- Que la parte actora canaliza sus agravios por cuatro cauces impugnativos. En el primer agravio se queja por la admisión de la excepción de incumplimiento opuesta por los codemandados por sostener que el Sr. Juez a quo hace una interpretación de los antecedentes y posturas procesales que según su criterio no se ajusta a los hechos y derecho y califica las conclusiones de rayanas al absurdo al haber quedado demostrado en la causa que la demandada jamás tuvo ninguna facultad legal para vender el lote a los actores y el proyecto de subdivisión nunca se produjo y de allí que sostienen que el acogimiento de la excepción resulta jurídicamente inadmisible. Entienden que lo que primero sorprende es que el magistrado sostenga sin fundamento que fueron los adquirentes quienes asumieron la obligación de dar una suma cierta de dinero determinada en $ 174.000 en un plazo cierto y determinado de 60 días de celebrada la reserva que a su juicio fue desvirtuada pues luego de la seña realizaron dos transferencias bancarias a la cuenta personal del demandado y que se prorratearía el saldo y que se dejó establecido que en el plazo de 60 días se firmaría el boleto de compraventa nunca firmado y califica de desacertada la interpretación del sentenciante. Por ello sostiene que el magistrado parte de un dato erróneo a la hora de realizar el encuadre jurídico del caso insistiendo en que en reuniones acordaron que el saldo lo abonarían en 24 cuotas a partir de

la firma del boleto nunca materializado. Dice que ello surge de la constancia de reserva reconocida en la audiencia de fs. 104 y la falta de respuestas a los requerimientos extrajudiciales por la frustración de la operación por culpa exclusiva de la parte demandada. Sostiene que la sentencia no explica la obligación de los actores de pagar la operación cuando la demandada jamás tuvo la facultad de vender el lote ni su disponibilidad desde que de debió acreditar que el proyecto de urbanización fue aprobado en el registro de la propiedad inmueble. Afirma que recién al suscribirse el boleto de compraventa surgiría la obligación de pago de las cuotas previstas. Recuerda que la demandada no produjo prueba y se opuso al pedido de informes a la Municipalidad y por otro lado se realizaron pagos en la Caja de Ahorros personal del demandado y no en una cuenta de la sociedad, sin que se acreditara la titularidad de las tierras. Por ello entiende improcedente la excepción por cuanto no se acreditó haber puesto a disposición del lote y sin posibilidad de suscribir el boleto correspondiente sin haber acompañado la documental en poder de la parte y haberse hecho efectivo el apercibimiento del art. 366 del CPCC lo que ha sido ignorado por el magistrado en su sentencia. Afirma que era carga de la demandada a partir de sus planteos defensivos. Critica que se opusiera a su prueba si quería probar el cumplimiento de su parte con respecto de la aprobación del loteo llamado "El Reposo" y que el magistrado hiciera lugar en audiencia preliminar por no ser objeto de controversia.

Critica que el magistrado haya considerado que los compradores pudieron y debieron conocer el estado jurídico del inmueble antes de convenir la futura celebración del boleto de compraventa invocando el art. 1902 en su segundo párrafo del Código Civil y Comercial pues en el caso se trata de una reserva sin que se haya firmado el boleto de

compraventa ni se le entregó la posesión y no tener relación con el caso el art. 1902 del CCyC referido a la buena fe para la prescripción decenal para adquirir y desconectado del caso. Afirma que lo sostenido por el codemandado en el sentido que las tierras pertenecían a la sociedad que presidía y que los lotes se encontraban en condición de ser comercializados era falso y que ni siquiera acreditó en que carácter cobro la seña y los dos pagos posteriores ni que ocurrió con el proyecto de urbanización El Reposo no presentando la documental en su poder requerida habiéndose hecho efectivo el apercibimiento. Dice que los actores son los únicos perjudicados que abonaron $100000 con otra moneda de diferente valor sin entender cómo puede interpretarse la existencia de mala fe y sostiene que la sentencia vulneró los arts. 9 y 10 del Código Civil y Comercial. Acusa a la sentencia de vulnerar el art. 364 y el principio de valoración de las pruebas conforme las reglas de la sana crítica e insiste en el apercibimiento del art. 366 que se hizo efectivo. Considera que no se valoró el informe brindado por el Oficial de Justicia al diligenciar el mandamiento de constatación de fs. 84/86 que corrobora que jamás se concretó el proyecto de urbanización el reposo por no haber loteo ni aprobación muchos años después de que los actores abonaron la seña y los pagos al demandado no habia ningún desarrollo urbanístico lo que acredita la frustración y el obrar antijurídico que determinan la procedencia de la demanda con costas. Se queja porque no se tuvo presente la tasación realizada por el perito Fausto Oviedo que demuestran la pérdida sufrida por los actores por el actuar ilegal de las contrarias.

Sostiene que de las constancias de la causa surge elocuente que los demandados jamás tuvieron ninguna autorización para vender lote alguno ni el proyecto jamás se

aprobó por cuanto las tierras de la zona de chacras tiene un sentido productivo no habitacional y para realizar ese proyecto se debe tener título de propiedad como paso previo como confirmó el agrimensor Juan José Colazo en la audiencia testimonial. De estos elementos deduce el manifiesto incumplimiento de los demandados, así como su mala fe y veracidad en su relato.

Se refiere a la suspensión de cumplimiento reglada en el art. 1301 del Código Civil y Comercial para los contratos bilaterales y sostiene que fueron los actores quienes cumplieron con el pago de la seña y dos transferencias a la cuenta del Sr. Quinteros y que se debía completar el pago del saldo de precio a partir de la firma del boleto de compraventa que no cumplieron los demandados ni ofrecieron cumplir ni pusieron el lote para continuar pagando las cuotas pues el lote no estaba disponible y cita doctrina sobre el principio de la buena fe objetiva. Critica que la sentencia desconoce que los demandados en ningún momento requirieron firmar el boleto de compraventa que dice era la condición para abonar las 24 cuotas restantes. Cita doctrina.

Entiende que la sentencia tampoco resiste el análisis cuando sostiene que el plazo de 60 días es determinado y cierto y que al vencimiento del mismo se produce la mora automática de la obligación de hacer que pesaba tanto sobre ambas partes de firmar el boleto de compraventa y ambos debían colaborar y sostiene que olvida la sentencia que los actores efectuaron la reserva del lote por medio de la seña y que a partir de allí si bien existía el plazo de 60 días "se estableció que el monto de $174.000 se prorratearía luego de firmado el contrato de compraventa el cual debía ser puesto claramente a disposición de los actores por parte de los demandados" y que además desconoce que luego de efectuada "la seña las partes tuvieron sucesivas reuniones el Sr. Quinteros

quien en ningún momento brindó explicaciones del estado dominial del loteo" e incumplió reiteradamente las promesas efectuadas en torno a la firma para luego no dar ningún tipo de respuestas y que prueba de ello es que el proyecto no era viable. Por ello no se explica que el juez exija a los actores que pagaran un terreno que la demandada nunca entregó ni acreditó un vínculo para cobrar una seña y los pagos posteriores.

Sostiene que no puede dejarse de lado que el propio demandado en la audiencia reconoce que no terminó el trámite ante la Municipalidad alegando el paro de los agentes, lo que confirma que ofrecía lotes sin contar con ninguna facultad ni estar cumplidos los trámites legales correspondientes. Por ello sostiene que la sentencia no se ajusta a las constancias de autos. Además, sostiene que no puede pasarse por alto que frente a los incumplimientos los actores en virtud del tiempo transcurrido remitieron sendas cartas documentos intimando el reembolso de las sumas recibidas como seña, pero que las mismas no fueron retiradas por el destinatario y no les quedó otro camino que iniciar la presente causa. Por ello considera inadmisible la excepción de incumplimiento interpuesta y pide se revoque el punto 1 de la sentencia rechazando la excepción con costas.

En el segundo agravio se queja porque la sentencia razona que los futuros adquirentes acrediten que hubo arrepentimiento por parte de la empresa Tierras de la Patagonia S.A. o del Sr. Quinteros y le impone la carga de la prueba, para concluir que ante la falta de pacto expreso deberá únicamente la parte demandada devolver los $50.000 recibidos en concepto de seña más las sumas percibidas por transferencias bancarias en su debida cuenta recompuestas monetariamente y hasta el efectivo pago a través de la tasa expresada en el considerando respectivo pues sino existiría

un comportamiento que encierra enriquecimiento. Critica esta solución por entender que pasa por alto que la operación se frustró por causas o vicios ajenos a los actores al no indicársele cual era el estado del lote señado y que fueron los demandados quienes incumplieron con requerir la firma del boleto de compraventa que no fue posible por la inviabilidad del proyecto, o mínimamente, haber ofrecido cumplir la obligación para resistir la demanda y su consecuente obligación de devolver la seña doblada y por ello que la obligación no se realizó por exclusiva culpa de la contraria.

Critica que el sentenciante tome como verdad revelada los dichos de la contraria no obstante la orfandad probatoria de sus dichos ignorando las pruebas producidas por su parte que reitera. Afirma que no resiste el menor análisis el estudio y encuadre jurídico efectuado por el A quo al apartarse del plexo probatorio al no advertir que el codemandado solicitó se le hagan transferencias a su cuenta personal, y comercializar lotes que no eran de su propiedad, que aún no estaban subdivididos ni contaban con autorización municipal y sostiene que no puede ser pasado por alto por este cuerpo.

Cita el art. 1059 de la legislación de fondo que impone devolver la seña doblada por quien la recibió. Pide que se haga lugar a la seña doblada reclamada con intereses y costas. Cita jurisprudencia y sostiene que la interpretación del a quo respecto de la procedencia de la seña doblada va a contrapelo de la normativa del Código Civil y Comercial y cita doctrina sobre la seña, la reserva y las arras.

Entiende que ante el incumplimiento de la contraria que surge de la postura adoptada de comercializar lotes sin estar en condiciones y aprovechando de la buena fe sabiendo la imposibilidad de cumplir y que ello no fue ponderado al sentenciar. Pide se haga lugar al agravio condenando a restituir la seña doblada con intereses y costas.

En el tercer agravio arremete contra el rechazo de la acción de daño material y moral afirmando que surge de las pruebas el obrar manifiestamente antijurídico de la accionada y que la frustración de la operación se produjo por el incumplimiento de los demandados por lo que corresponde se haga lugar a esos rubros. Se refiere al sueño de la casa propia de los actores. Critica el razonamiento del magistrado que transcribe y sostiene que se ha pasado por alto la prueba producida e insiste en que nunca se negaron a la firma del boleto por no haber sido citados, ni se puso el lote a su disposición, ni ofreció cumplir con la entrega para concluir que los incumplidores fueron los demandados. Invoca los arts. 1716 y 1717 y concordantes del Código Civil y Comercial que a su juicio tornan procedente el reclamo de los daños y perjuicios reclamados y cuantifican los importes reclamados de acuerdo con el art. 1741 y concordantes del Código Civil y Comercial.

En el cuarto agravio se queja por la forma de imposición de las costas en un 60% a su parte y un 40% a la demandada que considera arbitrario por cuanto la acción se inicia por el incumplimiento de los demandados y su actitud renuente. Entiende desajustada la imposición de costas por haberse visto los actores obligados a demandar ante la actitud renuente de los demandados a dar respuesta satisfactorias a las intimaciones cursadas de manera fehaciente y auténtica. Entiende que la sentencia en este punto solo encuentra sustento en la propia voluntad y subjetividad del señor Juez a quo y que carece de andamiaje jurídico. Cita jurisprudencia y afirma que lo resuelto vulnera el principio objetivo de la derrota. Reserva el caso federal y pide se admita los agravios y se modifique la sentencia condenando a los demandados en la forma solicitada.

VI.- Que los demandados, como se indicara contestaron los

agravios en el PE 460712/2022 y piden el rechazo de los expresados. Apoyan la sentencia sosteniendo que le asiste razón al magistrado en cuanto estableció que los actores incurrieron en mora al haberse comprometido a abonar una suma que jamás hicieron por lo que se debe confirmar la sentencia. Califica conjeturales afirmaciones de los actores en agravios, afirma que del recibo de seña no surge que el boleto debería ser firmado dentro de los 60 días, ni se acordó que el saldo restante se pagaría en 24 cuotas, ni fue su parte notificada que los actores pretendían ejercer la opción de prorrateo. Por último, afirma que tampoco la parte actora intimó a su parte a la firma del boleto de compraventa ni ofreció cancelar el monto de entrega.

Destaca que la única intimación que obra en autos hace referencia a reembolsos de sumas de dinero, por ello resultan improcedentes e inadecuadas las alegaciones que realiza la actora en lo que respecta a la disponibilidad del lote, la inscripción de dominio o la aprobación municipal. Por ello entiende que le asiste razón al magistrado al rechazar la prueba informativa al Municipio toda vez que estamos en un cobro de pesos y no se está discutiendo la propiedad o disponibilidad de un inmueble.

Hace notar que resulta lógico que el mandamiento acredite que en el lote de los actores no existe movimiento de suelos pues jamás pagaron el precio del terreno y la prueba no agrega nada, pero señala que en las fotografías agregadas al mandamiento se observan postes de luz, otras viviendas subdivisión de lotes de gente que cumplió con su parte. Alega que la tasación no demuestra un perjuicio y que serviría si hubiesen acreditado haber pagado el precio total y que el lote no estuvo a su disposición, lo que no ocurrió. Afirma que la testimonial del Sr. Colazo no acredita la frustración del proyecto El Reposo pues esta manifestación es falsa y

contrario a lo dicho por el testigo. Entiende que esta declaración es nula porque el testigo consultó constantemente papeles y anotaciones lo que está vedado hacerlo además que no declaró lo que manifiesta el actor y remite a la respuesta a la 4 pregunta. Aclara que el testigo fue ajeno al negocio jurídico, no trabaja no trabajó en la Municipalidad ni fue contratado por la demandada para realizar una mensura.

Concluye que todas las alegaciones de la parte actora resultan falsas, las citas no son aplicables al caso y el agravio debe ser rechazado. Afirma que es ineficaz y extemporáneo quejarse en agravios del encuadre realizado por el magistrado en alegato toda vez que en la audiencia preliminar se fijaron los hechos controvertidos que transcribe para culminar el traslado del primer agravio.

Al contestar el segundo agravio insiste en calificar de tardío que se pretenda cuestionar el encuadre jurídico que el magistrado le dio a la cuestión ventilada al manifestar que no existió contrato o firma de boleto de compraventa y por otro lado reclama la devolución de la seña doblada y que se acogieron al prorrateo de 24 cuotas calificándolo de contradicción. Recuerda que la seña es principio de ejecución del contrato y se explaya sobre la institución la posibilidad de arrepentimiento y sus efectos.

Hace hincapié en que fueron los actores los que se arrepintieron con su accionar al no cumplir con la integración del dinero en tiempo y forma y luego de un año y medio remiten una intimación improcedente. Por ello entiende que el Juez estableció que no quedó acreditado que su parte se hubiera arrepentido del negocio. Y tras remitirse a las razones expuestas al responder el primer agravio respecto de las alegaciones de la imposibilidad del lote por falta de aprobación de la urbanización y demás alegaciones de los actores solicita se rechace este agravio.

Respecto del tercer agravio entiende que nuevamente la actora trata de confundir, pues afirman tener el sueño de la casa propia sin haber pagado el precio del lote, y sin acreditar los extremos de procedencia de la indemnización. Señala que no existe una prueba del supuesto daño moral. Considera inadmisible el rubro reclamado y pide el rechazo.

Respecto del agravio sobre la forma de imponer las costas las considera impuestas en forma correcta y explica porque a su entender.

En conclusión, propugna el rechazo del recurso en todas sus partes con costas.

VII.- Que a fin del debido tratamiento de los agravios debemos partir del principio de congruencia respecto de la acción promovida (cobro de pesos y daños y perjuicios) que el magistrado analiza a la luz de las pruebas rendidas en autos que lo lleva a la conclusión de estar en presencia de un contrato preliminar en los términos del art. 944 del Código Civil y Comercial (en realidad el art. 994 de ese cuerpo) sobre la base de los hechos controvertidos y conducentes determinados en la audiencia preliminar sobre los cuales versará la prueba que, como se aclaró más arriba, quedaron fijados en: "*la existencia de un contrato de compraventa entre las partes, su naturaleza y alcance, autenticidad de la documental adunada a la demanda, existencia de pagos por parte de los accionantes a favor de la contraparte y carácter de los mismos, plazo para el cumplimiento de las respectivas prestaciones, determinación de su falta de concreción y procedencia de eventuales créditos a favor de los iniciantes y su cuantificación.*" (fs. 63).

El magistrado sostiene que estamos en presencia de un contrato preliminar en los términos del art. 944 del Código Civil y Comercial, aunque se debe señalar que los contratos preliminares se encuentran legislados en el art. 994 del

mismo cuerpo legal en un evidente error de mecanografiado. Dicha norma está contenida en el libro tercero título II, sección 4° y dispone:

> Art. 994 "Disposiciones generales: Los contratos preliminares deben contener un acuerdo sobre los elementos esenciales particulares que identifiquen el contrato futuro definitivo. El plazo de vigencia de las promesas previas previstas en esta sección es de un año, o el menor que convengan las partes, quienes pueden renovarlo a su vencimiento." Y el Art. 995 dispone: "Promesa de celebrar un contrato: Las partes pueden pactar la obligación de celebrar un contrato futuro. El futuro contrato no puede ser de aquellos para los cuales se exige una forma bajo sanción de nulidad. Es aplicable el régimen de las obligaciones de hacer."

No es de aplicación el art. 996 que regula el contrato de opción y con el que termina la sección 4°.

Para llegar a esta conclusión el magistrado se ha apoyado en el documento de fs. 5 único firmado por el codemandado Fernando Gonzalo Quinteros toda vez que los de fs. 6 a 10 no lo están. Es parco este documento suscripto por el presidente de Tierras de la Patagonia S.A. que deja constancia que los actores han reservado el lote 31 del proyecto de urbanización "El Reposo" en la calle Bonifacio Luna de Zona de Chacras de 480m^2 según plano que se adjunta (a fs. 10 obra un plano). Indica que el trabajo de urbanización fue realizado por el Ingeniero Sergio Mario Carrión y se otorga recibo por $ 50.000 abonado por los adquirentes en concepto de seña. A continuación, se indica: "Los compradores tendrán 60 días a partir de esta fecha para completar el monto de la entrega, estipulado en ciento setenta y cuatro mil pesos ($174,000). En caso que los adquirentes no completaran dicho monto, se prorrateará el dinero restante en las cuotas estipuladas, 24(veinticuatro) a partir de la firma del boleto de compra-venta. En el tiempo acordado se firmarán los boletos de compraventa en escribanía Sánchez de la localidad de Caleta Olivia."

Los documentos de fs. 6/7 aparece como una promoción de

un emprendimiento, con descripción de la urbanización unas pautas de utilización la posibilidad de iniciar las obras de quienes quieran construir, iniciar el cercado y parque. Se indica que cuenta con luz y agua que se colocará al urbanizar. Señala los gastos a cargo del comprador. A fs. 8/9 se encuentra una lista de precios de cada lote, su valor total, la entrega y las cuotas. A fs. 10 obra un plano de subdivisión del desarrollo urbanístico al que se refiere el instrumento de fs. 5. Si bien entre los hechos controvertidos en la audiencia preliminar (fs. 63) se había incluido expresamente "*...autenticidad de la documental adunada a la demanda...*" ante la negativa formulada en el responde, los actores no se preocuparon de hacerlos reconocer en la audiencia de fs. 104 para declaración de partes, donde en la pregunta 9 del pliego de fs. 102, solo se le exhibió el instrumento de fs. 5 que fue reconocido.

Conforme el art. 994 del Código Civil y Comercial los contratos preliminares como requisito deben tener un acuerdo sobre los **elementos esenciales** particulares y un límite de vigencia temporal. El magistrado seguramente consideró reunidos estos requisitos del contrato preliminar al unir los elementos del instrumento de fs. 5 con los que surgen de los instrumentos de fs. 6/10 que, aunque desconocidos por la demandada, prueban contra quien los invocó en el libelo de inicio, toda vez que el instrumento de fs. 5 aisladamente no contiene todos los elementos esenciales. La parte demandada no se ha agraviado de la sentencia por lo que ese encuadramiento de la cuestión está firme. Es, por otra parte, lo sostenido por el demandado en la audiencia de declaración de parte donde sostiene que se trataba de una "reserva", que no era un contrato y que los actores se arrepintieron.

Además de parco, es confuso el instrumento de fs. 5 acompañado, toda vez que se contradice con los precios de fs.

8 donde se asigna un valor de $ 274.000 al lote 31, una entrega de $ 174.000 es decir un saldo de $ 100.000 y una opción de 12 cuotas de $ 10.000 o 18 cuotas de $ 8.000 que incluiría intereses para llegar al valor de $ 274.000. Algo no condice con las 24 cuotas estipuladas que refiere el instrumento de fs. 5. Y, no se puede entender que se habían pactado por el resto 12 cuotas de $10.000 y 18 cuotas de $ 8.000 para financiar el saldo de $100.000 toda vez que esas 30 cuotas importan $ 248.000 pues implicaría un interés usurario. Pero al no interesarle a las partes ejecutar como una obligación de hacer el contrato preliminar no corresponde tratar de desentrañar este precontrato toda vez que solo se ha demandado por cobro de pesos. Nunca se intimó el cumplimiento ofreciendo cumplir su obligación.

Hay una nota falsa en agravios donde los recurrentes sostienen que como consecuencia de sucesivas reuniones "las partes acordaron que "el remanente de $ 174.000 cuyo saldo era de $ 124.000… serían abonados en 24 cuotas a partir de la firma del boleto" circunstancia que surgiría de la constancia de reserva, toda vez que se refiere a un acuerdo entre las partes que fue desconocido en el responde. Por ello los actores tenían la carga de ese acuerdo. Por otro lado si se sostiene haber abonado $100.000 el remanente no era $ 124.000.

Sostienen los recurrentes que no tenían la obligación de pagar siendo que no estaba inscripto el loteo. Las afirmaciones que realizan los recurrentes con respecto de la oposición a prueba de informes sobre al Municipio y la falta de demostración de autorización del titular para comercializar no conmueven la sentencia. Ello habida cuenta el objeto de la litis: cobro de pesos y daños y perjuicios. Cabe hacer notar que los interesados pudieron pedir la reposición contra la negativa de esa prueba y eventualmente

realizar un replanteo de la prueba en la instancia y no lo intentaron.

No fue capítulo propuesto al magistrado de primera instancia la titularidad de la tierra del emprendimiento, por lo que el art. 276 del CPCC nos impide fallar sobre ellos. Por otro lado, en la audiencia de declaración de parte el compareciente invoca su condición de empresario urbanista, un supuesto poder del titular del terreno y el porcentaje que se destinaba a gastos de urbanización, el porcentaje que correspondía al dueño de la tierra y su ganancia. Para rechazar el argumento se recuerda que se puede pactar la venta de cosa ajena o con situación de dominio no consolidada, tal como ocurre con las ventas al pozo de departamentos por las empresas constructoras.

Los actores no invocaron haber intimado la firma del boleto de compraventa. Las consideraciones sobre la presunción de un posible delito penal no son atendibles desde que pudo denunciarlo y no lo hizo.

En atención al objeto limitado del juicio no tenía objeto la prueba informativa propuesta por los actores al Municipio local y por otra parte, como se indica más arriba, los actores no la solicitaron en esta instancia como lo autoriza el art. 259 del CPCC.

No es desacertada la conclusión del magistrado en el sentido que los actores pudieron y debieron conocer el estado jurídico del inmueble. Si voy a realizar un contrato con respecto de un inmueble antes de firmar y abonar sumas de dinero puedo exigir conocer el estado del inmueble y la legitimación del contratante. Pedirle por lo menos que exhiba el título y poderes. Estamos de acuerdo que la posibilidad de adquirir un inmueble o un automotor ciega a los aspirantes, ceguera que es explotada muchas veces. Por ello no se puede alegar la propia torpeza, y sobre todo no se puede cambiar el

objeto de su demanda. El objeto del precontrato consistía en un lote de terreno en un emprendimiento urbanístico y de fs. 7 se desprende que se declaraba que el predio cuenta con título y que solo se debe esperar el proceso normal de aprobación de la urbanización estimado en 18/20 meses. Es decir, de la simple lectura se desprendía que se encontraba en proceso de aprobación de la urbanización con una duración estimada en más de un año y medio. La cuestión referida a "una realidad económica y un valor de nuestra moneda completamente diferente a la actual" también constituye capítulos no propuestos al Juez de Primera Instancia. No puede pretenderse, ni se intentó, señalar en el alegato de bien probado que este cambio del valor de la moneda constituye un hecho constitutivo o modificativo a que se refiere el art. 164 inciso 5° del CPCC.

Se quejan los recurrentes que la sentencia no ha valorado que los demandados no han acompañado la documental requerida, habiéndose hecho efectivo el apercibimiento del art. 366 del CPCC a fs. 106 ni el mandamiento de constatación. Pero, sin perjuicio que en la audiencia de declaración de parte el codemandado admitió que la urbanización se encontraba en trámite y por ende no existe plano de subdivisión y mensura aprobada y registrada, dado el objeto de la litis el apercibimiento no altera el resultado de la litis. Lo mismo ocurre con el mandamiento de constatación. La tasación del perito Fausto Oviedo no tiene trascendencia en la litis toda vez que no se ha demandado por cumplimiento de un contrato preliminar.

Respecto con el restante argumento desarrollado en agravios es de señalar que se trajo como testigo al Agrimensor Juan José Colazo quien en realidad no declara sobre hechos que pasaron frente a él, sino que con su declaración se pretende sustituir la prueba pericial. Dado el

objeto de la litis, donde no se reclama el cumplimiento del contrato preliminar, no cambia al resultado de la litis si la parte demandada tuviera o no la autorización que refiere en la audiencia de declaración de parte.

Cabe recordar que el art.364 del CPCC establece:

> "Salvo disposición legal en contrario, los jueces formarán su convicción respecto de la prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica. No tendrán el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de que fueren esenciales y decisivas para el fallo de la causa."

Por ello no conmueve la sentencia las alegaciones sobre falta de valoración de pruebas que no sean esenciales o decisivas para resolver la litis.

Por ello los agravios no conmueven los razonamientos del magistrado cuando entiende que se observa con meridiana claridad el incumplimiento por parte de los deudores de entregar una cantidad nominalmente expresada determinada de dinero ($174.000) en un plazo determinado y cierto y que en rigor de verdad sólo entregaron $ 100.000 y por ello admite la excepción de incumplimiento. Por otro lado, el magistrado estableció que el único plazo determinado era para el pago del dinero y que respecto de la firma del boleto de compraventa solo se determinó el lugar (Escribanía Sánchez de esta localidad). Por ello entendió que los actores incurrieron en mora, sin que los argumentos vertidos demuestren que intimó a la contraria a cumplir con lo acordado ofreciendo los actores cumplir con su obligación o eventualmente solicitando judicialmente la fijación de plazo a la demandada el estar indeterminado. Rechazo este primer agravio.

El segundo agravio debe correr la misma suerte desde que no se demuestra donde se encuentra el error de la sentencia en cuanto indica a quien correspondía la carga de la prueba de haberse pactado las consecuencias en la seña en caso de

arrepentimiento y por otro lado que hubo arrepentimiento de parte de los demandados, desde que nunca se los intimó al cumplimiento ni se solicitó la fijación de plazo para la firma del boleto. No se discute en la instancia las entregas de los actores que se mandan restituir. Solo se argumentan aspectos ya contestados al tratar el primer agravio. Se insiste en transcribir el art. 1059 del Código Civil y Comercial sin advertir que no surge de autos que se hubiera convenido la facultad de arrepentirse. Incluso se citan precedentes jurisprudenciales y doctrinario que solo otorgan la devolución de lo recibido en seña.

Tampoco el tercer agravio alcanza a demostrar un error en la sentencia pues se refieren a un supuesto obrar antijuridico de los demandados que llevó a la frustración de la operación inmobiliaria. El esfuerzo de la empeñosa representación de los actores no alcanza a demostrar cual es ese obrar antijuridico. Ya se había estimado en el último párrafo de fs. 7 un término del proceso normal de aprobación del proyecto de urbanización de 18-20 meses. Los agravios no alcanzan a demostrar el error de la sentencia que valora que no se haya acreditado que existe impedimento para concurrir a la escribanía con miras a formalizar el correspondiente boleto de compraventa o la falta de concreción del proyecto inmobiliario como falta del demandado y que motivó la ruptura del vínculo contractual según la epístola de fs. 14 como razona el magistrado que valora que existiendo obligaciones mancomunadas pendientes de cumplimiento por parte de ambos contratantes resulta evidente la voluntad de parte del firmante de la carta documento Víctor Pablo J. Abdo Villalobos como analiza al referirse a la excepción de incumplimiento contractual. Rechazo también este agravio.

En el cuarto agravio la parte actora se agravia por la imposición del 60% de las costas y lo considera arbitrario

haciendo invocación del incumplimiento de los demandados y su actitud renuente a dar respuesta satisfactoria "a las intimaciones cursadas de manera fehaciente y auténtica". Cabe señalar en este punto que la carta documento de fs. 13 fue dirigida a la calle teniente Estévez 480 y se devolvió por dirección inexistente. La de fs. 14 tampoco fue entregada por plazo vencido sin reclamar. Es decir que no se advierte en autos intimaciones fehacientes a cumplir el contrato sino a reembolsar la suma de $100.000 y restituir la seña doblada de $50.000.

El principio del art.68 del CPCC es la imposición de ellas al vencido (en este caso los actores). El magistrado hizo uso de la facultad del segundo párrafo del citado art. 68 del código del rito y eximió de ellas a los actores. Los demandados que podrían haber cuestionado el tema, al contestar el agravio expresan que han sido correctamente impuestas y pide que se confirme.

Considero que no existe mérito para apartarse de lo resuelto con respecto a las costas habida cuenta que se rechaza los restantes agravios. Por ello propongo al Acuerdo también rechazar este último agravio.

VIII.- Que por estas consideraciones y en los aspectos atacados la sentencia resulta justa y debe ser confirmada con costas. Así lo propongo al Acuerdo.

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Dra. Bard dijo:

IX.- Examinadas las constancias de la causa, lo demandado y la prueba producida considero correcto el voto que antecede y adhiero al mismo.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. Monelos dijo:

X.- Que por estas consideraciones propongo al Acuerdo dictar el siguiente pronunciamiento: 1°) Recordar al despacho de primera instancia que, ante la falta de pago de la tasa de justicia, se lo hace notar en el último párrafo del proveído

de fs. 26 y se dispone intimar a abonarlo con un anodino "apercibimiento de ley" cuando debió intimarse efectivamente y eventualmente dar intervención a la Oficina encargada de perseguir el cobro. 2°) Rechazar los agravios vertidos por los recurrentes y confirmar la sentencia en todo cuanto fuera materia de agravios. 3°) Las costas de la instancia se imponen a los actores en su condición de vencidos, de conformidad con lo dispuesto por el primer párrafo del art. 68 del CPCC. 4°) Regular el honorario del Dr. Paulo Luis Schmidt y de la Dra. Marta Soledad Quiroga, en conjunto y proporción de ley en la suma de Doce mil pesos ($12.000) como letrados apoderados de los actores y el honorario del Dr. Marcelo Urbano Quintero como letrado patrocinante de los demandados en la suma de quince mil seiscientos pesos ($15.600) por su actuación como letrado patrocinante de la parte demandada, de conformidad con la importancia, mérito y extensión de sus trabajos y los montos en juego y lo regulado en la instancia de grado (conf. Arts. 13; 18, 19, 20; 24, 29 y concordantes de la ley 3330) 4°) Regístrese, notifíquese a los letrados en el domicilio constituido y a las parte actora personalmente en el domicilio real y a los demandados en el domicilio constituido. Oportunamente vuelvan los autos al Juzgado de origen.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN la Dra. Bard dijo:

XI.- Considero justa y equitativa la propuesta formulada por el primer votante que se ajusta a lo resuelto. Adhiero al voto que antecede.

Por ello se dicta la siguiente sentencia.

Caleta Olivia, 6 **de diciembre de dos mil veintidós**

Y CONSIDERANDO:

Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcripto procedentemente, resultado de la votación, citas

legales y lo dispuesto por el art. 44 de la Ley UNO Orgánica del Poder Judicial, la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial:

F A L L A:

1°) Recordar al despacho de primera instancia que, ante la falta de pago de la tasa de justicia, se lo hace notar en el último párrafo del proveído de fs. 26 y se dispone intimar a abonarlo con un anodino "apercibimiento de ley" cuando debió intimarse efectivamente y eventualmente dar intervención a la Oficina encargada de perseguir el cobro.

2°) Rechazar los agravios vertidos por los recurrentes y confirmar la sentencia en todo cuanto fuera materia de agravios.

3°) Las costas de la instancia se imponen a los actores en su condición de vencidos, de conformidad con lo dispuesto por el primer párrafo del art. 68 del CPCC.

4°) Regular el honorario del Dr. Paulo Luis Schmidt y de la Dra. Marta Soledad Quiroga, en conjunto y proporción de ley en la suma de Doce mil pesos ($12.000) como letrados apoderados de los actores y el honorario del Dr. Marcelo Urbano Quintero como letrado patrocinante de los demandados en la suma de quince mil seiscientos pesos ($15.600) por su actuación como letrado patrocinante de la parte demandada, de conformidad con la importancia, mérito y extensión de sus trabajos y los montos en juego y lo regulado en la instancia de grado (conf. Arts. 13; 18, 19, 20; 24, 29 y concordantes de la ley 3330)

5°) Regístrese, notifíquese a los letrados en el domicilio constituido y a la parte actora personalmente en el domicilio real y a los demandados en el domicilio constituido. Oportunamente vuelvan los autos al Juzgado de

origen. El Dr. Mario A. Albarrán no suscribe la presente por no existir disidencia.

GRISELDA I. BARD
Jueza de Cámara

HUMBERTO EDUARDO MONELOS
Juez de Cámara-Presidente

ANTE MI:

Carolina M. Lima
Secretaria de Cámara