



NEUQUEN, 19 de abril de 2016

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"SOSA GRACIELA ANSELMA C/ HISPANA DE DESARR. INMOB. S.R.L. S/ CUMPLIMIENTO DE CONTRATO"**, (Expte. N° 471860/2012), venidos en apelación del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CIVIL NRO. 6 a esta **Sala III** integrada por los Dres. Fernando Marcelo **GHISINI** y Marcelo Juan **MEDORI**, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Audelina **TORREZ** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, el Dr. **Ghisini** dijo:

I.- Vienen estos autos a estudio del Cuerpo, en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 408, contra la sentencia de fs. 397/403, a tenor de los agravios vertidos a fs. 424/428.

II.- En sus agravios expone que su representada adquirió de la demandada el inmueble objeto de autos, a construir sobre el lote b-uno, identificado provisoriamente como unidad funcional N° 5, ubicado en el piso 3, dpto. B (contrafrente), y un espacio para cochera y baulera en el sector subsuelo del edificio denominado: "Edificio Lérica", sito en calle Alderete N° 35 de la ciudad de Neuquén.

Aduce que, conforme se detalla en el boleto de compraventa suscripto, el inmueble al momento de la celebración del acto se encontraba en construcción pero debía ser entregado terminado, y la obligación de entrega de la posesión efectiva tenía como fecha máxima la de febrero de 2010 (cláusula cuarta y décimo cuarta).

Refiere que, en cuanto al otorgamiento de la escritura traslativa del dominio se fijó como plazo, el de 30 días de la fecha de la posesión.

Manifiesta que, las obligaciones asumidas por la vendedora se expresan en: a) entrega de la posesión del inmueble objeto de la operación, totalmente terminado, el mes de febrero de 2010 y b) el otorgamiento de la escritura



traslativa de dominio, como fecha próxima, la de marzo de 2010.

Por su parte, en relación a la obligación de la compradora: a) pago del precio, íntegramente abonado, tal como se reconoce en el boleto de compraventa (cláusula segunda), estaría totalmente pagado y b) concurrir a la escribanía que designare al efecto la vendedora para la escrituración y pagos de gastos y honorarios por el otorgamiento del Reglamento de Copropiedad y Administración, parte proporcional del seguro de incendio y los derechos de línea y potencia de CALF, Camuzzi, EPAS, Telefónica, CVC, etc.

Indica que, vencido el plazo pactado para la toma de posesión y transferencia de dominio, la vendedora fue postergando el cumplimiento de tales obligaciones con diversas excusas vinculadas al atraso que afirmó involuntario de los trabajos de construcción, en mérito a supuestas razones administrativas con la Municipalidad de Neuquén.

Menciona que, la demanda es interpuesta contra Hispana de Desarrollo Inmobiliaria S.R.L., en su condición de vendedora conforme boleto de compraventa que adjunta y contra el Sr. José Luis López Ferrero, quién es la persona con la que se realizaron todas las negociaciones vinculadas con la operación.

Sostiene que, la obligación de abonar el precio convenido fue enteramente cumplida. Agrega que, la compraventa se efectúa en función de que el Sr. Carlos Rubén López, se encontraba interesado en comprarle a la actora un inmueble que ésta poseía en la Herradura, en la localidad de Plottier, quién, a su vez, contaba con un crédito respecto de las vendedoras. En tal estado de cosas, es que se celebra el boleto de compraventa de fecha 05-11-2008, en el cual las vendedoras (demandadas en autos) reconocen el íntegro pago del precio pactado, merced a la compensación, hasta la suma de



U\$S172.500, con el crédito reconocido al Sr. Carlos Rubén López.

La operación se cierra y el pago del precio se concreta con la transferencia al Sr. Carlos Rubén López del inmueble sito en "La Herradura".

Expresa que, los demandados han invocado como pretendida defensa el planteo de simulación, bajo el argumento que la operación de compraventa no fue tal.

Señala que, ninguno de los aspectos constitutivos de la simulación se encuentra en el caso que nos ocupa. Así menciona que, no existe divergencia entre la voluntad expresada por las partes y el negocio efectivamente querido. Que su mandante quiso adquirir un inmueble y las vendedoras quisieron la venta del mismo inmueble. Y que acordaron las condiciones de la operación y así los plasmaron en el boleto de compraventa.

Apunta que, las demandadas ni siquiera han expresado un motivo por el cual habrían celebrado un acto jurídico (la compraventa) que hoy reputan simulado.

Grafica que, la operación de compraventa pactada, fue un contrato acabado, perfecto, y no sujeto a ninguna condición.

Critica la sentencia, en cuanto considera que la Sra. Sosa tenía conocimiento de las condiciones del vínculo contractual entre las demandadas y los Sres. Carlos Rubén López y la Sra. López de Piombo, sosteniendo que esta presunción no tiene asidero y no responde a la realidad.

Dice que, el pago del precio a cargo de su mandante se materializó mediante una cesión de crédito: el crédito que Carlos López registraba respecto de las vendedoras quedó en cabeza de Sosa como consecuencia de la transferencia del inmueble del paraje "La Herradura", vendido por Sosa a Carlos López, y luego paso de la primera a los demandados en pago del inmueble adquirido en el "Edificio Lérica".



Destaca que, son los propios demandados quienes señalan que Carlos Rubén López y Remedios López Giménez les vendieron un inmueble con matrícula 35974- confluencia y que como contraprestación los vendedores recibirían departamentos a construirse. Dicen que se dio en el caso un contrato de permuta y que uno de los inmuebles que debía entregarse (a Carlos Rubén López) era la unidad funcional N° 5 del 3° piso, departamento B, más una cochera y baulera del edificio "Lérida" de Alderete N° 35.

Refiere que, son los propios demandados quienes afirman que el negocio celebrado con Carlos López y López Giménez solo se consideró resuelto en fecha 18/06/2012, más de tres años y medio después de celebrado el boleto de compraventa con la Sra. Sosa.

Señala que, resulta evidente que al momento de celebrarse la operación de compraventa el crédito del Sr. Carlos López respecto de las demandadas existía y se encontraba plasmado en los instrumentos contractuales suscriptos entre las partes.

Entiende que, el cedente, en el presente caso la Sra. Sosa, no debe responder por la solvencia del deudor o por el efectivo cobro del crédito.

Sostiene que, cancelada una obligación mediante la cesión de un crédito, la vinculación entre cedente y cesionario queda definitivamente extinguida y el vínculo comercial consolidado, resultando absolutamente irrelevantes las contingencias posteriores vinculadas al crédito cedido y que fueron ajenas al cedente.

Alega que, la sentencia incurre en un error jurídico manifiesto al considerar que un hecho posterior a la cesión, que inhibe, imposibilita o dificulta la existencia del crédito cedido opera como un acto de nulificación retroactiva de la obligación cancelada mediante la cesión de dicho crédito.



Considera que, si bien la cesión de crédito no ha sido mencionada en el boleto de compraventa suscripto, ha de tenerse por un hecho reconocido en tanto ambas partes (actora y demandada), como asimismo el testimonio de Carlos R. López dan cuenta de su celebración y conformidad.

A fs. 430/432 vta., la parte demandada contesta los agravios, solicitando su rechazo con costas.

III.- Ingresando al estudio de la cuestión planteada, adelanto mi opinión en el sentido de rechazar el recurso de marras.

Ello así, toda vez que en los contratos bilaterales, como el que se analiza en el caso concreto, las obligaciones de las partes se entrecruzan y tienen correlatividad, por cuanto ellas resultan la causa determinante del compromiso que se contrae y del negocio que se celebra.

Consecuentemente, la actora tiene la posibilidad de exigir el cumplimiento de la prestación de la contraria, - la entrega de la posesión del inmueble- siempre y cuando haya acreditado haber cumplido con la contraprestación a su cargo, en el caso, el pago del precio su consignación judicial.

Así pues, en la causa, no ha mediado prueba del cumplimiento oportuno en el pago del precio por parte de la compradora, para poder exigir el cumplimiento del contrato de compraventa celebrado con HISPANA DE DESARROLLO INMOBILIARIO S.R.L., obrante a fs. 3/5.

Ello es así, en función de que, si bien de la cláusula segunda del contrato que luce a fs. 387/389, las partes han dejado expresamente constancia que: "El precio total convenido de la presente operación se fija en la suma de Dólares Estadounidenses ciento setenta y dos mil quinientos (U\$S 172.500) los cuales quedan abonados en su totalidad en este acto, sirviendo el presente de suficiente recibo".



Interpreto que dicha cláusula no puede tener la validez probatoria pretendida por la recurrente.

Máxime cuando es la propia actora, quien al absolver posiciones (posición novena y décima, fs. 341/342), reconoce que no abonó suma alguna a Hispana de Desarrollo Inmobiliario S.R.L, ni al Sr. López Ferrero, por lo que tal circunstancia resulta contundente a los fines de verificar el incumplimiento de la compradora en la contraprestación a su cargo (pago de precio), lo cual torna improcedente el reclamo objeto de autos.

A su vez, a fs. 240/242, obra la declaración testimonial del Sr. Carlos R. López, quién, a tenor del interrogatorio de fs. 239, expuso: "...yo tenía un crédito de Hispana de Desarrollo y del Sr. López Ferrero que consistía en la entrega de tres departamentos de dos ambientes cada uno, dos en la calle Jujuy 320 y uno en el edificio Lérica, vecino del Hotel Comahue, nosotros le habíamos vendido con mi tía, Remedios de Piombo, nuestra propiedad en calle Leguizamón 60 y 70. Ella tenía más departamentos para recibir porque era mayor su crédito. Como a mi me interesaban los terrenos que Sosa tenía en la Herradura y ella los departamentos que yo tenía, teniendo poder para ceder los departamentos que se me entregarían en parte de pago, le cedo con autorización de López Ferrero a la Sra. Sosa el departamento del edificio Lérica, deduciendo el Sr. López Ferrero de mi crédito ese departamento, la suma de 172.500 dólares, por lo tanto al 2010 me quedarían dos departamentos de la calle Jujuy 320, o sea, se compensó y se dedujo de la deuda que López Ferrero tenía conmigo con ese departamento que adquirió la Sra. Quiero aclarar que en contrato original estaba autorizado para ceder".

De lo precedentemente transcripto, se desprende que la Sra. Graciela Sosa no adquirió directamente el departamento de la accionada, tal como surge de la



interpretación literal del contrato de compraventa adjuntado a fs. 387/389, sino como consecuencia de la cesión efectuada a su favor por el Sr. Carlos López, para que sea imputado al pago del terreno de la Herradura que la primera le había vendido a éste último.

De lo expuesto se colige, junto a lo anteriormente desarrollado, que la señora Graciela Sosa no abonó suma alguna a favor de la vendedora, sino que el contrato de compraventa mencionado estaba supeditado al cumplimiento de la prestación que el Sr. López había concertado con el Sr. López Ferrero.

Retomando el estudio de la declaración testimonial del Sr. López, en relación al negocio en el cual se pactó la entrega de los departamentos con el Sr. López Ferrero, el testigo mencionó que el negocio no se perfeccionó. Además, dijo (respuesta 17) que en virtud del contrato de fecha 16/07/2008, él no cumplió con ninguna contraprestación a favor del Sr. López Ferrero o Hispana. Este hecho puntual adquiere fundamental relevancia, pues al no haber cumplido con la obligación a su cargo -tal como lo reconoce el testigo- en principio la demandada no tendría obligación de entregar el departamento que reclama la demandante y que fuera cedido por Carlos López como pago del precio de los terrenos de la Herradura.

De ello surge que, más allá de los términos utilizados en el contrato de compraventa (fs. 387/389), la accionada no tiene obligación de entregar la unidad funcional que ha sido motivo de la celebración del referido contrato, pues la actora no ha demostrado el cumplimiento de la contraprestación que sirve de fundamento para exigir de la contraria su contraprestación.

Asimismo a fs. 336 vta., declara el Sr. Horacio Jorge García Crespo: "...trabajé para Hispana, fui gerente. A tenor del interrogatorio de fs. 335, al preguntársele sobre si



la firma Hispana de Desarrollo Inmobiliario tenía relación con la Sra. Sosa, éste respondió: "si tenía relación. En realidad le firmaron un contrato, le firmé yo, por un departamento en el edificio Lérica que venía ligado a una cesión de tierras en Leguizamón y las vías, por orden de José Luis López Ferrero. En lo que refiere a la existencia de alguna contraprestación, el testigo manifestó: "...no hubo movimiento de dinero...". En cuanto a si la firma Hispana de Desarrollo recibió alguna suma de dinero por parte de la Sra. Sosa, expresó que: "no, ni pesos ni dólares, ni ninguna otra moneda...".

Todo lo cual demuestra que la cláusula segunda del contrato de compraventa (fs. 387/389), no se corresponde con la realidad de lo que en ella se expresa, precisamente por la simple razón de que en dicha operación no hubo movimiento de dinero y porque la propia actora reconoce no haber abonado contraprestación alguna a favor de Hispana Desarrollo Inmobiliario.

Al respecto, visualizo que la sentencia ha sido clara y contundente al analizar la prueba aportada en la causa, en cuanto a que, en el caso de autos se recurrió a la simulación para hacer aparecer el acto ficticio de la compraventa entre la Sra. Graciela Sosa e Hispana, por la cesión de Carlos R. López (frente a López Ferrero) a favor de Sosa, pero sin la finalidad de perjudicar a terceros ni de violar la ley, sino como una manera de simplificar una triangulación de negocios que, de concretarse todos, cumpliría el fin buscado por los intervinientes en todos los contratos mencionados (Hispana-López Ferrero/López/Sosa).

Por otra parte, comparto los fundamentos de la sentencia de la anterior instancia, los que a mi criterio, no han sido debidamente rebatidos en la apelación, referidos a que las pruebas producidas revelan la triangulación del negocio que cerró el acto celebrado entre las partes litigantes en autos. Y destaco que, la secuencia contractual a



la que alude la sentencia (fs. 400 vta.), en base a la interpretación de los sucesivos contratos suscriptos que involucraron a la unidad funcional que motiva este reclamo, impide interpretar de manera aislada -como pretende la recurrente- el contrato de compraventa de fs. 387/389.

Así pues, la actora no logra explicar porque recibe en la permuta, los derechos y acciones del mismo departamento que habría adquirido por boleto de compraventa firmado quince días antes.

Todas estas consideraciones resultan suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia, en todo lo que ha sido motivo de recurso y agravios.

IV.- Por las razones expuestas, y correctos fundamentos del fallo recurrido, propongo al Acuerdo su confirmación en todo cuanto ha sido materia de recurso y agravios, con costas en la Alzada a cargo de la apelante vencida, a cuyo efecto deberán regularse los honorarios profesionales con ajuste al art. 15 de la ley arancelaria.

Tal mi voto.

El Dr. Medori dijo:

I.- Que estimando que la crítica de la actora traída a estudio cumple en forma suficiente los recaudos del art. 265 del CPCyC, habré de disentir con el voto que antecede propiciando al Acuerdo que, haciendo lugar al recurso de apelación interpuesto, se revoque la sentencia de grado y se haga lugar a la demanda de cumplimiento de contrato, así como, que se rechace su pretensión de daños y perjuicios, y en definitiva, que se condene a los accionados a otorgar a favor de aquella la correspondiente escritura traslativa de dominio del inmueble.

Las costas serán cargadas en la proporción del valor del inmueble y la pretensión económica, en que los accionados y la actora hayan resultado vencidos y vencedores, recíprocamente (art. 68 y 71 del CPCyC).



II.- Antes de ingresar en la cuestión traída a entendimiento, habré de anticipar que en el estudio y análisis de los agravios atenderé lo que la CSJN y de la buena doctrina interpretativa ha sostenido de manera pacífica respecto a que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yañez, C.P.C.C. de la Nación, Comentado, Anotado y I, pág. 825; Fenocchietto Arazi, C.P.C.C. de la Nación. Comentado y Concordado, T y Anotado, T 1, pág. 620); así, como que tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, in fine, del ritual; CSJN, Fallos: 274:113; 280:3201; 144:611).

III.- Que la actora interpone demanda invocando la calidad de adquirente por boleto de compra venta del inmueble individualizado como Unidad Funcional N° 5, ubicado en el Piso 3, Departamento B (contrafrente) y un espacio para cochera y baulera en el sector subsuelo del edificio denominado "Edificio Lérica" sito en calle Alderete 35 de la ciudad de Neuquén, contrato que, fechado el 05.11.2008, preveía que los demandados entregarían de la posesión en el mes de febrero de 2010 y el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio a los 30 días del último acto mencionado.

Denuncia el cumplimiento de sus obligaciones como compradora (pago de precio), pretende el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio, la entrega de la posesión y la indemnización de los daños y perjuicios causado por el retardo, al no tener el libre uso y disposición del inmueble desde la fecha pactada, conforme valor la locación que estima en \$3.000 mensuales (fs. 11/15).



En su responde, los perseguidos, piden se rechace la demanda; plantean excepción de simulación del acto base de la acción, precisamente la nulidad del boleto de compra venta, conforme lo previsto en el art. 1058 del C.Civil, y que se declare temeraria la conducta de la actora, imponiéndosele la sanción del art. 45 del CPCyC. Argumentan que aquel instrumento no refleja la verdadera situación jurídica en los términos del art. 957 del C.Civil, tratándose de una simulación lícita que a nadie perjudica, y como acto de buena voluntad en la ejecución de un negocio que había celebrado con otras dos personas para adquirir otro inmueble y por el que siguió el pedido de uno de los vendedores para que haga figurar a la actora como adquirente de uno de los bienes recibidos como forma de pago y hasta que el último pudiera concretar la operación por el que recibiría en permuta un tercer inmueble (fs. 1|38/148).

III.- Como bien se reseña en la sentencia de grado que viene apelada, llega firme y no cuestionada la legitimación de las partes, particularmente la calidad de Vendedores de los co-demandados, ni la autenticidad de las firmas insertas en el boleto de compra venta de fecha 05.11.2008 celebrado con la actora, admitiendo aquellos no haber cumplido con las obligaciones que de él surgían.

Por el contrato, el vendedor -los empresarios de la construcción/demandados- vende a favor del comprador y éste -la actora- acepta de conformidad el inmueble objeto del presente, que en aquella oportunidad se encontraba en construcción, con su unidad complementaria y la Memoria de Calidades descriptas denominado Anexo 3 (Cláusula primera); se consigna allí que el Vendedor percibió el precio convenido de U\$S172.000,00 por haberle sido abonado en su totalidad en el acto (Cláusula Segunda), que la posesión se otorgará en el mes de febrero del año 2010 contra la finalización de la obra de construcción de la Unidad Habitacional y la complementaria



(Cláusula Cuarta), y que se otorgaría la escritura traslativa del dominio dentro de los treinta (30) días del último acto mencionado (Cláusula Novena).

Los demandados, como parte vendedora, reconocieron contractualmente que "no se encuentra inhibida para disponer de sus bienes y que el inmueble que vende es en base a títulos perfectos y con todos los impuestos pagados hasta el día que la vendedora haga entrega a la parte compradora de la unidad adquirida" (Cláusula Tercera).

También está fuera de toda controversia la vinculación de este contrato con el que aproximadamente tres meses antes, el 25.07.2008, el Sr. Carlos Lopez, como una de las partes que invocaban la calidad de vendedores y titulares de la propiedad de un inmueble, y los demandados, por la otra, habían acordado celebrar bajo la denominación **"CONTRATO DE COMPRAVENTA DEL INMUEBLE A CAMBIO DE UNIDADES FUNCIONALES A CONSTRUIR"**, por el que el primero se lo transfería a los segundos, recibiendo en contraprestación "Tres Departamentos ubicados Dos en el Edificio Carmen Bautista de calle Jujuy N° 320, y uno en el Edificio Lerida en calle Alderete N° 35, ambos de la ciudad de Neuquén, cuyos contratos de compraventa se adjuntarán al contrato definitivo" y continuaba el texto de la Cláusula Segunda: Con la entrega de los contratos de compraventa referidos, el Señor Carlos Rubén Lopez percibe la totalidad de lo que a él le corresponde en concepto de contraprestación por la cesión referida. ... "

Cabe hacer notar que la única "HIPOTESIS DE INCUMPLIMIENTO" prevista por estos co-contratantes y pactada expresamente está contemplada en la cláusula cuarta, sólo se refirió a "la entrega de las unidades funcionales y/o complementarias ut supra mencionadas ..." y que en su cláusula final "Decima segunda", también vale desde ya destacar, previó:



"Queda entendido que el presente contrato es un Contrato Provisorio que se respetará en todos sus términos si bien no podrá ser adjuntados los boletos de compra venta ni ser cumplido en toda su extensión hasta que le sea posible a doña Remedios Lopez Jiménez de Biombo firmar el boleto definitivo con todos los poderes que le son necesarios del resto de los titulares de acuerdo al informe del Registro de la Propiedad Inmueble son titulares del bien que cede, y más concretamente los poderes de los sucesores de doña Esther Gioconda Ambrosini de Lopez, y en consecuencia otorgar la Escritura Traslativa de Dominio del bien que se cede."

Que sin embargo, luego se firmó el boleto de compra venta del que resulta la calidad de compradora de la Actora y por el que los aquí demandados se obligaron a transferirle la propiedad de uno de los departamentos en el anterior contrato se había comprometido a favor de los Vendedores, entre ellos, el Sr. Lopez.

También llega admitido el **"ANEXO AL CONTRATO DE COMPRAVENTA"** de fecha **21.12.2009** (fs. 62/63) por el que, reconociéndose mutuamente la calidad de "Comprador" y "Vendedores", ratificando la vocación contractual exteriorizada en el acuerdo originario del 25.07.2008, es decir más de un año antes.

De éste, y fundamental para el análisis que aquí se cumple, resulta que las partes admiten en la cláusula Segunda la necesidad de que los aquí demandados en su calidad de compradores, puedan **"tener movilidad de negocio en el predio objeto del contrato de referencia para poder seguir teniendo bloqueadas las mencionadas unidades funcionales ..."**, y más relevante aún que mediante una aclaración allí incorporada se "confirma" que **"Una unidad funcional en el mismo edificio identificado como el 3º contrafrente y una cochera para Carlos Rubén Lopez que ya le ha sido entregado boleto, según se**



indica en otro acuerdo independiente, a Graciela Anselma Sosa ...".

Aquí es donde se puede constatar un importante cambio en el desarrollo del contrato originario, porque a través de este acto se exterioriza que las partes dan un principio de ejecución al mismo; concretamente, cuando los demandados "confirman" haber otorgado el boleto de compraventa por una de las unidades que habían sido ofrecidas a los Vendedores, y con ello, al menos respecto de un tercero como es la actora, abandonan aquella inicial provisoriedad de la cláusula 12º, que lo impedía; incluso le dieron un fundamento, que fue la necesidad de movilizar el negocio.

Se agrega a estos contratos, y como aporte de los demandados, el celebrado entre la actora y el Sr. Lopez por el que el último entrega y cede a título de permuta por los derechos y acciones de un inmueble en construcción sujeto al régimen de propiedad horizontal ubicado en el lote b-1, cito en calle Alderete N° 35 y se denominara edificio Ledira" individualizado provisoriamente como unidad funcional N° 5 ubicada en el piso tercero departamento B (contra frente) y cuyos demás datos surgen del boleto de compra venta de fecha 05/11/2008 que Hispana de desarrollo Inmobiliario SRL, firmara conjuntamente con la Sra. Graciela A. Sosa, recibiendo de la última, los derechos y acciones de los Lotes N° H-C-17 y H-C-18 de "La Herradura", ejido de Plottier que le pertenecía por contrato privado (Cláusula primera), declarándose "propietarios y titulares de los derechos y acciones permutadas en el presente y no inhibidos de disponer de la propiedad de las misas (Cláusula Segunda), manifestando el primero encontrarse en "la real posesión del inmueble" que recibiera de la segunda (Cláusula tercera).

Que resulta también de la prueba que los demandados decidieron resolver el originario contrato del 25.07.2008 invocando "haberse tornado imposible el objeto del



contrato" dado el impedimento de la "construcción de la obra proyectada en el inmueble de su propiedad" que fue comunicada a los Vendedores mediante carta documento del 18 de junio de 2012 (fs. 75), y en misma fecha, por idéntico medio, a la actora, agregándosele que, atento a que **la unidad Funcional N° 5 "formaba parte de la contraprestación a mi cargo, en virtud de la resolución contractual, queda sin ningún efecto el boleto de compraventa firmado a su favor, de fecha 05 de noviembre de 2008."** (fs. 71); a continuación se produce intercambio postal con reclamos de cumplimiento y sucesivas negativas, consignando en una de ellas la relacionada con la recepción de sumas de dinero, y de la que resulta el pleno conocimiento que tenían los empresarios de los términos de la permuta, señalando al Sr. Lopez como el responsable al que se le debía dirigir el reclamo (fs. 74).

De todas formas, es el Sr. Lopez el que declarando como testigo a propuesta de los accionados, el que los señala como los incumplidores del contrato que celebrara con él, que tiene un juicio pendiente por ello, que tenía un crédito que consistía en la entrega de tres departamentos, y que como le interesaban los terrenos que la actora tenía en La Herradura y a ella los departamentos que él tenía, aclarando que en el anexo al contrato de compra venta se deja constancia de su crédito, del boleto de compra venta a favor de la actora; acerca de la contraprestación a su cargo a favor de los aquí demandados señaló que estos últimos tenían "que entregar las unidades funcionales y nunca las entregó y todavía no las entrega. Está aclarado en la cláusula segunda y que la descripción de dichos inmuebles que dice que se transfieren se encuentra en la cláusula primera. Nosotros le tendríamos que dar la escritura traslativa de dominio a Lopez Ferrero o a Hispana después de treinta días de la previa del edificio que nunca se construyó. Tampoco entregó la previo a la Municipalidad." (fs. 240/242).



El representante de los demandados en la celebración del contrato objeto del presente, y también propuesto por aquellos como testigo, el Sr. García Crespo, admite haber rubricado el boleto de compraventa objeto de esta acción porque **"venía ligado a una cesión de tierras en leguizamón y las vías, por orden de José Luis Lopez Ferrero"**, que recibió instrucciones de éste para hacerlo, que no hubo movimiento de dinero porque **"fue por el canje de un terreno, se hacía una entrega, un grupo familiar, Piombo, Caito Lopez... y por esa razón José Luis me dijo que haga un boleto de ese tipo porque a cambio de eso íbamos a hacer un edificio en ese otro terreno"**, agregando en relación al inmueble de calle leguizamón y las vías que **"Las oficinas de Hispana fueron a ese lugar, al predio de Leguizamón. Mientras estuve como gerente evidentemente se hizo el cambio o algo, porque las oficinas de hispana se fueron a ese lugar, le dieron la posición, no creo que se pagara alquiler, estuve dos o tres meses más"**.

IV.- En este estado del desarrollo del análisis vale recordar que el principio de buena fe es receptado como derecho positivo en materia de relaciones patrimoniales a partir de la Ley 17711 del año 1968, entre otras previsiones, para proteger al contratante "de buena fe y a título oneroso" contra los efectos de la nulidad por razón de demencia, en el artículo 1051, en resguardo de los terceros adquirentes "de buena a título oneroso" frente a los efectos del acto nulo o anulable, en el 1071, perfilando el concepto de "ejercicio abusivo de los derechos"; en el 1185 bis, amparando a los adquirentes por boleto; en el 2355, legitimando la posesión de inmuebles adquiridos por boleto, en el 3430, al adquirente de buena fe de bienes de una sucesión, y particularmente el art. 1198 por el que en lo que resulta de interés al presente, regula que "Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosímilmente



las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión. ... No procederá la resolución, si el perjudicado hubiese obrado con culpa o estuviese en mora. La otra parte podrá impedir la resolución ofreciendo mejorar equitativamente los efectos del contrato".

Significa que cada uno debe guardar fidelidad a la palabra empeñada y no defraudar la confianza o abusar de ella, ya que ésta forma la base indispensable de todas las relaciones humanas. La buena fe no es norma: es el principio supremo de las relaciones obligatorias, de forma que todas deben medirse por él (C. Fed. Cba., Sala Civ y Com, 28/07/78, LL 1979-A-201; jurisprudencia citada en Belluscio Augusto C. - Zanoni Eduardo A, "Código Civil comentado", Ed. Astrea, 1984, T° V, pág. 907).

La buena fe parece en las diferentes ramas del derecho y en las diferentes instituciones que presenta la ciencia jurídica. Así, las principales aplicaciones que tiene en nuestro Derecho son las siguientes: A) Abuso del derecho: El artículo 1071 del Código Civil veda el ejercicio abusivo de los derechos, pues ese abuso es contrario a la buena fe con que se debe actuar en la vida social; B) Teoría de la Imprevisión: La teoría de la imprevisión reposa sobre una idea moral según la cual el acreedor comete una suprema injusticia usando de su derecho con extremo rigor. El acreedor que trata de obtener de su contrato todas las ventajas que comporta, puede resultar culpable de una verdadera injusticia frente a su deudor. Abusa de su derecho si encuentra en el ejercicio de su acreencia un enriquecimiento que es injusto, puesto que es para él el resultado del azar y para el deudor una fuente de ruina [7]; C) Teoría de los Actos Propios [8]: "Según Minoprio, del requisito de obrar con rectitud y honradez, o sea con buena fe probidad, resulta que "es inadmisibles que un litigante pretenda fundamentar su accionar, aportando hechos y razones de derecho que contravengan sus propios actos, es



decir, que asuma una actitud que lo venga a colocar en contradicción con su conducta anterior" [9]; D) Teoría de la Apariencia: "En nuestro ordenamiento jurídico el verdadero fundamento conditio iuris para que funcione la teoría de la apariencia es la buena fe engendrada por un error excusable, es decir, que no provenga de una negligencia culpable lo que lleva a aplicar los patrones sobre la valuación de la culpa tal como lo señala el art. 512 CC" [10] (Conf. Ricardo Uguet. LA BUENA FE EN EL CONTRATO DE MANDATO http://www.justiniano.com/revistadoctrina/contrato_mandato.html.-

V.- Abordando ahora sí el plexo fáctico y jurídico hasta aquí expuestos, en orden al análisis de los agravios de la actora, resulta que los elementos relevados evidencian que los demandados, empresarios de la construcción, celebraron un acuerdo para obtener la venta de un inmueble de personas que invocaron la calidad de propietarios y poder de disposición -entre ellas el Sr. Lopez, de profesión abogado-, y por el que los últimos recibirían en contraprestación unidades funcionales a construirse en otro bien, con la provisoriedad de sus efectos que las partes habían regulado.

Sin embargo, como anticipé, a poco de ello las partes exteriorizaron que dejaban sin efecto tal provisoriedad, al menos de acuerdo a los términos del contrato otorgado objeto de autos, en el que los demandados reconocen a la actora -tercero en relación al contrato originario- como adquirente de la propiedad, reconocen que el precio lo habían percibido en la moneda denunciada, y sólo quedaba pendiente la entrega de la posesión y escrituración, además de su compromiso de concluir la obra.

A su vez los demandados han admitido expresamente que fue el Vendedor Lopez el que, para obtener para sí la cesión de derechos y acciones derivadas de la posesión que titularizaba la actora sobre otros bienes -dos



terrenos en la zona de "La Herradura", le ordenó a los empresarios que suscribieran un boleto de compra venta por una de las unidades a favor de aquella, la Sra. Sosa, acto que fue cumplido el 08.11.2008.

Por ello, y aún suficientes los términos obligacionales asumidos en el boleto de compraventa, la información incorporada a la causa permite inferir, de acuerdo al curso normal y habitual de los hechos, que los empresarios compradores y su co-contratante abogado, mediante las conductas que desplegaron, generaron la apariencia de que el contrato originario celebrado se estaba ejecutando como si se tratara de uno de tipo definitivo; indudablemente ello condujo a la actora a aceptar incluso el posterior negocio de permuta, habiendo obtenido la expresa declaración de la voluntad contractual por parte de los propietarios de la unidad funcional de que cumplirían con la entrega de la posesión y la transferencia de la unidad funcional a su favor en el plazo estipulado.

Y es que todas estas tratativas requerían de la acreditada aquiescencia y aceptación de los demandados, que los llevó a abandonar, como se dijo y por lo menos para el caso de la actora, aquella provisoriedad de la cláusula 12° vinculada a la condición a la que estaba sujetas las transferencias de las unidades funcionales como contraprestación a favor de los Vendedores.

Destaco entonces que, apartándose de lo originariamente pactado, los accionados consintieron en rubricar el boleto de compra venta objeto de autos, otorgando la máxima garantía o aval a la actora del compromiso de que le transferirían la propiedad y que consistió en admitir que el precio lo habían recibido en dinero en el mismo acto, y que lo único pendiente era finalizar su construcción, hacer entrega de la posesión y escriturar, tal lo pretendido en estas actuaciones.



De todas formas, si se pretendía que existía algún reparo respecto a una eventual nulidad que alcanzara su vigencia y exigibilidad, ella quedó saneada con la confirmación expresa que otorgaron los demandados al rubricar el "ANEXO AL CONTRATO DE COMPRAVENTA" con fecha 21.12.2009 (fs. 62/63), conforme a que, en la cláusula segunda, aquellos reconocen: **"Una unidad funcional en el mismo edificio identificado como el 3° contrafrente y una cochera para Carlos Rubén Lopez que ya le ha sido entregado boleto, según se indica en otro acuerdo independiente, a Graciela Anselma Sosa ..."**.

Esta "confirmación", que la doctrina y jurisprudencia consideró ya estaba autorizada legislativamente por la vía del art. 1051 del C.Civil, fue receptada y mejorada en su redacción por el nuevo art. 393 del CCyC, cuando regula que "Hay confirmación cuando la parte que puede articular la nulidad relativa manifiesta expresa o tácitamente su voluntad de tener al acto por válido, después de haber desaparecido la causa de nulidad. El acto de confirmación no requiere la conformidad de la otra parte".

VI.- De todas formas, lo concluido hasta aquí, no exime del análisis el argumento de los demandados para excepcionar el cumplimiento del boleto de compra venta fundado en la existencia de una "simulación lícita que a nadie perjudica ni perjudicó" (9no. Párrafo fs. 140).

Más lo cierto es que una postura como lo introducida elude un dato de la realidad incontrastable, y es que la actora ajena las negociaciones de los demandados y los Vendedores, y a la vez inducida por la apariencia que aquellos generaron, dispuso y se desprendió de sus bienes, cumpliendo con el contrato de permuta, posesión que comenzó a detentar y mantiene el Sr. López -uno de los vendedores-, mientras los empresarios de la construcción hacen lo propio con la unidad funcional objeto de los presentes y, según declara el testigo



García Crespo, también habrían tomado posesión del inmueble objeto del originario contrato donde tendría su sede la empresa.

En orden a lo expuesto, el recaudo de la licitud por ausencia de perjuicio que han invocado sucesivamente como carácter de la simulación que ellos mismos generaron, no se comprueba.

Además, en cuanto a que la celebración de la permuta se haya concretado con posterioridad al boleto del 05.11.2008, ello se corresponde con la declaración antes transcripta del testigo Lopez respecto a que le indicó a los empresarios que celebraran la compra venta con la actora por una de las unidades funcionales que constituían su crédito, coherente también con la del representante que lo rubricó, García Crespo, que dijo que había recibido la orden de uno de los demandados para que lo firmara en representación; y todo ello en consonancia con la hipótesis admitida también en el responde de la demanda.

Nada de los recaudos contractuales que legitiman en la actora titularizar el reclamo por cumplimiento de las obligaciones pactadas en el boleto de compraventa, se alteran por eventuales desajustes de la redacción o cláusulas, especialmente en la permuta, o la temporalidad de los actos, cuando resulta comprensible el negocio que entendió celebrar aquella a través de la triangulación que le proponía el Vendedor en coincidencia con los demandados -porque no existe otra explicación de que ambos concurrieron a generar la expectativa del aspecto lícito de la operación- por la que, a cambio de los derechos de posesión que le correspondían sobre dos inmuebles, la Sra. Sosa obtenía la propiedad de una de las unidades funcionales que sólo por su cantidad y de manera genérica, los empresarios se habían comprometido transferir a favor de los Vendedores, entre ellos el Sr.Lopez.



Resulta contrario a la conducta relevante de los demandados que exteriorizaron a partir del originario contrato y su anexo, haber comunicado a la actora el 18.06.2012 que no cumplirían con el boleto de compra venta del 08.11.2008 porque aquel había sido resuelto; mientras en la posterior misiva del 04.07.2012 justifican su incumplimiento en no haber percibido el dinero del precio pactado, mientras en responde de esta demanda -el 10.04.2013- denuncia que se trata de un supuesto de simulación lícita, y le atribuyen haber actuado con mala fe.

Retomando los argumentos de los demandados, se comprueba que pretenden recurrir al ropaje de la simulación para hacer cesar los efectos del boleto de compra venta, cuando éste al ser rubricado ya cumplía con todos los requisitos de ley para hacerlo exigible, y como ejecución del contrato original constituía un acto perfecto e íntegro hacia un tercero ajeno a aquel; conclusión inobjetable si además aquellos fueron los autores del instrumento y redactaron el contenido de la cláusula que ahora pretenden viciada.

De todas formas, la especulación por la existencia de un "vicio" que no cabe sino identificar como "provocado", no pudo haberse extendido más allá del 21.12.2009, cuando la eventual nulidad quedó definitivamente saneada mediante la "confirmación" de tipo expresa del boleto de compra venta e introducida por los propios demandados al otorgar el ANEXO AL CONTRATO DE COMPRA VENTA; semejante análisis y conclusión también se proyecta sobre el contenido del contrato de permuta de fecha 20.11.2008, que admitieron conocer en forma contemporánea.

Otro argumento al que los demandados le otorgan solvencia es que antes de firmar el boleto de compra venta objeto del presente -08.11.2008-, aquellos habían comprometido el mismo bien al Sr. Lopez, el que, según la permuta del 20.11.2008, si se lo habría cedido a la Sra. Sosa,



pretendiendo así justificar que el primero era simulado, cuando ello no tiene asidero en ninguna prueba aportada a la causa.

Precisamente porque hasta la fecha, el 08.11.2008 (celebración del boleto de compra venta), en el contrato originario, primero, sólo existía una referencia genérica a la cantidad de departamentos que se obligarían a ceder al vendedor citado; y segundo, la posibilidad de otorgarlos había sido bloqueada por las parte a través de la Cláusula 12º, que expresamente preveía que "no podrán ser adjuntados los boletos de compra venta ni ser cumplido en toda su extensión hasta que no sea posible" firmar el boleto definitivo.

De esta forma, cae toda la argumentación por la que se denuncia simulación fundada en que la actora admitió ser cesionaria de un derecho que ya detentaba, cuando en definitiva aquella no es más que un tercero contratante de buena fe, calificación esta última que surge atento a partir de la voluntad de los demandados de obligarse ante ella, en coincidencia y a solicitud del otro co-contratantes en el contrato originario, el Vendedor Sr. Lopez, sin que se haya aportado prueba de que ninguno de ellos haya anticipado sobre su provisoriedad y revocabilidad, o que no "era real"; y en punto ello, que se lo haya citado en la permuta resulta insuficiente inferir el pleno conocimiento de la operación principal.

Los demandados admiten que sabían que debían otorgar un instrumento perfecto y cancelatorio, y debía ser de tal real y serio, para que la actora cediera los derechos respecto de los bienes ubicados en La Herradura a favor del Sr. López.

Se reitera, que los términos utilizados en la permuta, por ser posteriores, en nada modifican o alteran las obligaciones de transferir y escriturar consignadas en el



boleto de compra venta antecedente, ni particularmente los alcances de la cláusula por la que se tiene por cancelado el precio, porque en definitiva dicho instrumento fue el que los propios demandados aceptaron rubricar, aún a sabiendas que no estaban recibiendo el dinero allí consignado, y constituiría una conducta abusiva y maliciosa pretender su nulidad más de 3 años después, cuando ellos mismo habían aprobado el negocio, e indudable que conocían del vicio porque el instrumento es de su autoría, y con conocimiento de que era el paso previo y necesario para que los Vendedores obtuvieran los terrenos de su interés como contraprestación de la actora, con lo que estaríamos en presencia de una conducta dolosa, es decir, por tratarse se un acto otorgado a sabiendas que no la cumplirían.

Los demandados, no obstante el esfuerzo realizado, no acreditaron que la actora obrara de mala fe ni de manera negligente, es decir, que conociera de la precariedad, provisoriedad o revocabilidad de la relación jurídica originaria, ni que tuviera la posibilidad de conocer acerca de la conceptualización de los derechos consignados en el contrato de permuta, resultando excusable para ella el error, o por omitir acompañarlo a esta causa, y por la simple razón de que no tenía obligación alguna de exteriorizarlo; en cuando al contenido de ambos instrumentos no podría atribuirse responsabilidad por vicios o por error inexcusable a la acora, máxime cuando en ambos casos fueron los dos co-contratantes del contrato originario los que participaron activamente en la instrumentación.

Como contracara, resulta que los demandados son personas especialistas en el rubro, cuyo giro profesional es la adquisición de inmuebles para la posterior venta de unidades funcionales integradas en edificios que construyen, antecedente que excluye la posibilidad de que hayan sido engañados por la actora, y siquiera haber obrado con error,



pretendiendo que lo otorgado fue un acto simulado lícito, y para ello invocar una circunstancia nunca advertido vinculado a la sinceridad de la cláusula sobre el precio, que recién introducen 4 años después de celebrado el boleto de compra venta.

Se suma también que siguiendo las indicaciones del Vendedor Sr. Lopez, con el que compartían el común interés de llevar adelante y ejecutar el contrato originario, contribuyeron a evidenciar la certeza del derecho o crédito que detentaba éste respecto a la unidad funcional que se le debía transferir por la operación antecedente a la que, indiscutiblemente, fue ajena la actora, y era claro que lo que en definitiva se perseguía era que ésta entregara los lotes en permuta.

VII.- Atendiendo a lo preceptuado desde la obligación que tienen las partes de un contrato de celebrarlo, ejecutarlo y extinguirlo bajo los estándares que comprende el principio de buena fe, y máxime cuando como en este caso, también se ha acreditado la inferioridad de condiciones respecto al conocimiento de la actora acerca de los exactos alcances que pudieron tener los contratos vinculados o en red llevaron a que celebrara la compra venta con los demandados y uno de los Vendedores co-contratante de éstos, desplaza incluso que aquella haya incurrido de negligencia culpable.

Por ello, aún los defectos terminológicos y contemporaneidad de los actos le son excusable, y habilita la conclusión acerca de la exigibilidad de las obligaciones que los empresarios de la construcción reconocieron a su favor.

En punto a ello, la buena fe subjetiva es la que tutela a los adquirentes que actúan atendiendo a la confianza o creencia que se genera de un derecho aparente.

Precisamente porque de la reseña hasta aquí cumplida desvincula a la actora de toda sospecha sobre el conocimiento de la provisoriedad o precariedad que



eventualmente pudieran adolecer los derechos y obligaciones que se derivaron del contrato originario y su anexo, frente a los que, y aún cuando se pretenda haya sido resuelto por una de las partes, resulta que el boleto de compra venta objeto de autos es perfecto y de él nacieron derechos y obligaciones exigibles, fundamentalmente por su posterior confirmación y por tratarse aquella de tercero adquirente de buena fe, y a título oneroso, resultando irrelevante la modalidad en que satisfizo uno de los requisitos, el del precio, atendiendo a la conducta desplegada por su contraparte y otro co-contratante.

A la inversa, fueron los accionados los que vulneraron los alcances de una de la aplicaciones de la buena fe admitida como construcción y de reciente recepción legislativa en el art. 9 del CCyC, consistente en haber obrado contrariado sus propios actos, superando los límites de la tipificada como "objetiva", que se vincula al comportamiento leal y honesto de la gente de bien, presuponiendo que las declaraciones de voluntad han sido elaboradas con un criterio que atiende a la recíproca lealtad y corrección debidos y esperados en todo el iter contractual, desde la etapa formativa hasta que el contrato se agote en su ejecución (Stiglitz Rubén S., "Contratos Civiles y Comerciales", Abeledo Perrot, 1998, Tº I, pág. 439).

Precisamente, más de tres años después de haber asegurado a la actora sobre la certeza y seriedad de los derechos y obligaciones derivados de un contrato que fue elaborado por los propios demandados, en su calidad de Vendedores respecto de la actora por una unidad funcional, recurren a invocar un vicio cuya autoría no pueden negar, de tal forma de vincular a aquel con el contrato originario que resolvieron resuelto, e inobjetable que pretenden transferirle el cese de sus efectos para liberándose de las obligaciones por la que son perseguidos en esta demanda, cuando lo cierto



es que consintieron y cumplieron con las indicaciones de otro co-contratante, para permitirle a este último que obtuviera la transferencia de bienes de la actora, tales los que entregó en la permuta.

Se burlaría el fin tuitivo de la ley no sólo por el avasallamiento de la buena fe como regla rectora en materia contractual, así como que el acogimiento de la defensa, conduciría a otorgar aval judicial a que el mismo sujeto generador del vicio idóneo para hacer cesar los efectos de un contrato, total o parcialmente, quede legitimado para invocarlo a su favor, liberándose de las obligaciones que acordó estuvieran a su cargo, y un severo apartamiento de una de las aplicaciones del principio de buena fe receptadas por el nuevo CCyC, por el que "El contrato debe interpretarse conforme a la intención común de las partes y al principio de buena fe".

Finalmente, y como se anticipara, los accionados han confirmado expresamente los efectos del boleto de compra venta objeto del presente al otorgar un contrato anexo posterior, acto jurídico por el que los vicios fueron saneados, todo ello conforme la doctrina pacífica emanada del art. 1051 del C.Civil que lo autorizaba, la que fuera receptada y mejorada en su redacción por el nuevo art. 393 del CCyC, que regula "Hay confirmación cuando la parte que puede articular la nulidad relativa manifiesta expresa o tácitamente su voluntad de tener al acto por válido, después de haber desaparecido la causa de nulidad. El acto de confirmación no requiere la conformidad de la otra parte".

Cabe recordar que, con fundamento en el principio de conservación de los actos jurídicos, la "confirmación" es uno de naturaleza unilateral mediante el cual queda eliminada la impugnabilidad a que está sujeto un acto inválido por contener defectos que afectan intereses



particulares y constituyen causal de nulidad relativa, otorgándole definitiva eficacia.

VIII.- En orden al análisis desarrollado, las obligaciones pactadas y asumidas en el boleto de compra venta, así como las previsiones de los arts. 1123, 1124 y 1137 del CCyC, por derivarse exigibles para los demandados, propiciaré al acuerdo que se los condene poner en posesión y a otorgar a favor de la actora escritura traslativa de dominio del inmueble individualizado como Unidad Funcional N° 5, ubicado en el Piso 3, Departamento B (contrafrente) y un espacio para cochera y baulera, en el sector subsuelo del edificio denominado "Edificio Lérica" sito en calle Alderete 35 de la ciudad de Neuquén.

IX.- En lo atinente a los daños y perjuicios reclamados por la actora derivados de la mora en el cumplimiento por parte de los accionados, conforme haber postulado la procedencia de la acción respecto a la escrituración del inmueble a su favor, procede abordar la pretensión por la que aquella invoca haberse visto privada del libre uso y disposición del bien desde Enero de 2010, estimando el daño en el equivalente al valor locativo mensual de uno similar pro \$3.000 hasta la fecha de interposición de la demanda.

Así como es principio general que a quien le importe que determinado hecho quede acreditado por interés propio, a fin de obtener un resultado favorable a su pretensión debe probarlo, en el sublite es el actor a quien incumbía la carga de la prueba de los daños y perjuicios alegados. La mera inexecución contractual no evidencia de por sí un daño, ya que ésta requiere prueba directa y propia, sin que esta determinación pueda ser suplida por la vía del artículo 165 del Código Procesal (P.S. 1989 T°I Sala I F°39/40). El incumplimiento contractual y la prueba de la existencia efectiva del daño incumbe al damnificado ya que la



indemnización carece de sentido si aquél no es acreditado. Es que, como señalara, el incumplimiento por sí mismo no representa un daño o, al menos, no siempre hay un daño a los efectos de la indemnización, debiendo acreditarse su presencia para que ella proceda. (Morello, "Indemnización del daño contractual" pag. 166 y sgts.) ...

Por último quiero señalar a efectos de despejar toda duda al quejoso, que la prueba de los daños cuya indemnización se persigue debe ser completa y suficiente, no lográndosela mediante meras circunstancias indiciarias que nada indiquen respecto de la certeza del menoscabo aducido. (art. 165, párrafo 2º y 386 del C .P.C.C.)(P.S. 1993 TºIV, Sala II Fº695/699)" (del Voto de la Dra. Osti de Esquivel "ZARDINI DINO C/ NATANIA COOP. DE VVDA. LTDA. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", (Expte. Nº 223-CA-1), PS 2001 Nº 147 Tº III Fº 518/526-21.06.2001.

El perjuicio para que sea resarcible debe ser cierto y su prueba corre por cuenta de quien lo reclama, debiendo hacerlo fehacientemente, aportando a la causa la información necesaria para que su determinación, sin que sea suficiente la posibilidad de la existencia de un perjuicio, pues no cabe acordar indemnizaciones sobre la base de simples conjeturas (Cs. 35281 R.S. 51/96)

En punto a ello, analizando los antecedentes colectados en la causa y en base al principio general de la existencia del daño como presupuesto del resarcimiento (arts. 1737 y 1741 del CCyC, y art. 377 CPCyC, propondré al Acuerdo la desestimación del rubro por no haber sido objeto de prueba cabal y concluyente acerca de la pérdida efectivamente sufrida, de tal forma que la indemnización constituya su reparación y no un beneficio.

X.- En definitiva, y como anticipara, propondré al Acuerdo que, haciendo lugar al recurso de apelación interpuesto por la actora, se revoque la sentencia



de grado y se haga lugar a la demanda de cumplimiento de contrato, así como, que se rechace su pretensión de daños y perjuicios, y en definitiva, que se condene a los accionados a otorgar a favor de aquella la correspondiente escritura traslativa de dominio del inmueble.

Las costas de ambas instancias serán cargadas en la proporción del valor del inmueble y la pretensión económica, en que los accionados y la actora hayan resultado vencidos y vencedores, recíprocamente (art. 68 y 71 del CPCyC); debiendo dejar sin efecto los honorarios de primera instancia, para que se practique una nueva regulación conforme las pautas anteriores. Regulándose los de Alzada de conformidad con el art. 15 de la ley 1594.

Existiendo disidencia en los votos que antecede, se integra Sala con **el Dr. Federico GIGENA BASOMBRIO**, quien manifiesta:

Por compartir la línea argumental y solución propiciada en el voto del Dr. Medori, adhiero al mismo.

Por todo ello, **la SALA III POR MAYORIA,**

RESUELVE:

1.- Revocar la sentencia dictada a fs. 397/403 vta. haciendo lugar a la demanda de cumplimiento de contrato y, en consecuencia, deberá la demandada poner en posesión y a otorgar a favor de la actora escritura traslativa de dominio del inmueble individualizado como Unidad Funcional Nº 5, ubicado en el Piso 3, Departamento B (contrafrente) y un espacio para cochera y baulera, en el sector subsuelo del edificio denominado "Edificio Lérica" sito en calle Alderete 35 de la ciudad de Neuquén; rechazándose la pretensión de daños y perjuicios, de conformidad a lo explicitado en los considerandos respectivos que integran este pronunciamiento.

2.- Imponer las costas de ambas instancias en la proporción del valor del inmueble y la pretensión económica,



en que los accionados y la actora hayan resultado vencidos y vencedores, recíprocamente (art. 68 y 71 del CPCyC).

3.- Dejar sin efecto los honorarios regulados en la instancia de grado, los que deberán adecuarse al nuevo pronunciamiento (art. 279 C.P.C.C.), y practicarse una nueva regulación conforme las pautas anteriores.

4.- Regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, en el 30% de lo que oportunamente se fije en la instancia de grado a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.).

5.- Regístrese, notifíquese electrónicamente, y, oportunamente, vuelvan los autos al Juzgado de origen.

Dr. Fernando Marcelo Ghisini - Dr. Marcelo Juan Medori - Dr. Federico Gigena Basombrío

Dra. Audelina Torrez - SECRETARIA