



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



256500627014975938

"L. H. D.C/ C. R. H. S/COBRO
ORDINARIO DE SUMAS DE DINERO"
Expte.: SI-5029-2010 (J. 10)

Registro N° 186

En la Ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 27 días de Noviembre de 2014, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Primera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Isidro, Dres. Carlos Enrique Ribera y Hugo O.H. Llobera (artículos 36 y 48 de la ley 5.827), para dictar sentencia en el juicio: **"L. H.D.C/ C. R. H. S/COBRO ORDINARIO DE SUMAS DE DINERO"** y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Llobera y Ribera, resolviéndose plantear y votar la siguiente:

CUESTIÓN

¿Debe modificar la sentencia apelada?

VOTACIÓN

A LA CUESTIÓN PLANTEADA EL DR. LLOBERA DIJO:

I. La sentencia apelada

La sentencia motivo de recurso rechaza la demanda por cobro de pesos impetrada por H. D. L. contra R. H C.

II. La apelación

La parte actora apeló (fs. 619) y expresó agravios (fs. 627/630), los que fueron contestados por su contraria (fs. 637/639).

III. Los agravios

El apelante al dar fundamento a su recurso afirma que:

- En la sentencia no se ha realizado una adecuada valoración de la prueba producida en la causa.
- Lo que se persigue en autos es el cobro de lo desembolsado por su parte y no se encuentra cuestionado que haya sido él quien compró la parte indivisa del inmueble.
- La categorización del vínculo como acuerdo previo no desnaturaliza la gestión realizada.
- Bajo el criterio de la sentenciadora de primera instancia, su parte sólo tendría obligaciones: aportar el dinero para la compra, pagar la escritura, confeccionar los planos y suscribirlos como profesional; todo ello sin contraprestación alguna.
- El pago del precio resulta avalado por los testigos y por el movimiento de dinero ante el escribano; la realización de la obra por la pericial de ingeniería y el valor de la propiedad por la de martillero público.
- No existe prueba y tampoco indicios respecto a que hubiera sido la demandada quien desembolsó las sumas necesarias para la compra y las mejoras.
- Tampoco existen elementos que permitan presumir, como se menciona en la sentencia, que la demandada "... le dio lo necesario para la ejecución del encargo..."
- Los pagos se acreditan con recibos no con presunciones; además, en su caso la demandada tuvo oportunidad de probar que había aportado el dinero.
- Los ingresos de la requerida no le permitían adquirir la propiedad en cuestión.

- La demandada negó que en la propiedad se hubieran realizado mejoras, cuando ello resulta acreditado de la prueba pericial.
- La accionada no acreditó haber pagado por las mejoras probadas.
- Las costas debe deben cargarse a la demandada.

La accionada, al contestar los agravios, niega que el actor haya probado el aporte de los fondos que reclama, pese a que a él incumbía la carga respectiva. Sostiene que del mismo modo debió acreditar el supuesto acuerdo con su parte.

Asimismo, señala que el reclamante habría incurrido en contradicciones en cuanto a su experiencia en la materia; que su parte no podría ser condenada sólo por las afirmaciones del demandante en quien ella había perdido su confianza.

En cuanto a las costas afirma que debe soportarlas el demandante por haber resultado vencido.

IV. Antecedentes:

1. La demanda

H. D. L. promovió demanda por cobro de la suma de U\$S 180.000, con más sus intereses y costas, contra R. H. C. Argumenta que la deuda se origina en la compra del inmueble ubicado en la calle G. S. 38/44 de la Localidad de Acassuso, Partido de San Isidro (fs. 20/22). En su escrito inicial afirma que:

- Con fecha 5 de julio del año 2005 compró en condominio por partes iguales con C. E. S. el inmueble mencionado, lo cual se formalizó mediante la correspondiente escritura.

- En el referido instrumento público se hizo constar que la adquisición del 50% del bien, la efectuaba para la demandada, quien oportunamente procedería a su aceptación.

- La profesión del reclamante es ingeniero, dedicándose a la construcción.

- La compra la hizo como gestor de negocios de la accionada, quien debía reintegrarle el dinero aportado para dicha operación inmobiliaria, conforme lo habían pactado.

- La requerida aceptó la compra por lo que le adeuda el precio del negocio y también el valor de las mejoras que efectuó sobre el lote de terreno, el cual fue subdividido, construyéndose sobre él dos dúplex.

- El otro 50% fue adquirido por J. C. S. para su hermana; la intención de la compra era la construcción de dos unidades, una para la Sra. S. y la otra para C..

- El emprendimiento fue concluido pero la ahora demandada no cumplió con lo que habían pactado, en cuanto a que aceptase la compra previo pago de las sumas que él había desembolsado.

- Lo expuesto determinó el comienzo de discusiones sin que llegaran a ponerse de acuerdo; esto generó un intercambio de cartas documento del cual resulta que la accionada le reclamaba la propiedad de la finca, a lo cual respondió que ella le adeuda el dinero que desembolsó para adquirirla.

- La requerida le contestó que había aceptado la compra, lo que no considera viable ya que el original de la escritura permaneció siempre en poder de la escribana antes mencionada.

- Por esto último no es posible que la aceptación se haya realizado mediante la utilización de una copia pues no existe constancia de que se haya expedido segundo testimonio de la escritura.

- Pese a ello del respectivo informe de dominio resulta la aceptación de la compra por su contraria, acto que considera tardío y extemporáneo.

2. La contestación

La accionada se presenta y rechaza el reclamo (fs.62/69). A tal efecto, luego de la negativa de los hechos expuestos por el requirente, desconoce la documental aportada por su contrario y argumenta que:

- En la fecha indicada por su contraparte, éste -aun siendo su pareja- adquirió el 50% indiviso mediante la forma y condiciones que se señalan en el escrito de inicio; salvo en lo que se refiere al dinero, que no fue erogado por el actor sino por ella, razón por la cual se hizo constar en la escritura que la compra era a su favor.

- De la documentación aportada por el demandante surge la falsedad de sus dichos, en cuanto a que hubiera realizado la operación a la espera de que le abonase pues ella le había entregado el dinero a tal efecto.

- Resulta inverosímil que luego de cinco años de formalizada la compra y cuando finalizaron su vida en pareja el actor quiera hacer figurar que en forma desinteresada e incondicional, había aportado el dinero para la compra.

- La versión del demandante no es creíble, si se tiene en cuenta que él tuvo la previsión de hacer constar en la escritura que ella debía aceptar la operación, pero omitió manifestar que, además, debería restituirle lo pagado.

- Esto último, se justificaba por cuanto él jamás aportó el dinero para la compra sino que sólo se encargó de los aspectos formales dado el conocimiento que tenía del tema, por su profesión y por la confianza que había entre ellos; eran pareja y tenían un hijo en común, lo que hacía presumir, que él velaba por sus intereses, pero que el negocio se realizó con dinero de ella.

- En consecuencia, para que se perfeccionase la venta, sólo restaba que ella la aceptase.

- Es de práctica que en compras como la que motiva estos actuados, se haga expresa salvedad del origen de los fondos, cosa que no ocurrió, por cuanto el actor no aportó dinero.

- No existieron reclamos durante unos cuantos años; se reclaman U\$S 180.000 pero en la escritura consta la cifra en pesos; además, la compra para ella lo fue respecto de un 50% indiviso, por lo que es improcedente que su contrario pretenda reclamarle el total del precio del inmueble, aun en el caso hipotético que él hubiese aportado el dinero.

- Resulta poco creíble que si ella adeudaba el precio de la compra, el actor haya hecho la subdivisión del inmueble y construido dúplex.

- El reclamo de la supuesta e inexistente deuda apareció como respuesta a la intimación que ella le cursara para que dejase de obstruirle la entrada al inmueble de su propiedad en la que habitaba junto con el hijo de ambos.

- Los gastos por mejoras cuyo cobro pretende no se encuentran acreditados y en todo caso, revestirían la calidad de liberalidades de un padre para con su hijo y la madre de éste, dado que el inmueble es la residencia de ambos; en definitiva no hizo sino darle habitación a un hijo menor.

- Ella compró en legal forma; primero por intervención del actor, quien lo hizo por su cuenta y orden, siendo ella quien le diera las instrucciones para la operación inmobiliaria, así como el dinero necesario a tal fin; de lo contrario, L., dado su profesión y sus conocimientos, hubiera dejado constancia en el documento que instrumentaba la adquisición no sólo de la necesidad de la aceptación por parte de ella -cosa que sí hizo-, sino también, de la obligación de la aquí demandada de restituirle las sumas que se dice, supuestamente adelantadas, lo que no hizo; ello pone a las claras de relieve, que el dinero utilizado

en la compra pertenecía a su parte; de tal modo lo único que restaba para terminar la operación era que ella aceptase la compra, lo cual efectuó en legal forma, aceptación que resulta enteramente oponible al demandante.

Por todo ello solicita el rechazo de la acción, con costas.

V. La solución

1. La restitución del dinero pagado por la compra

Considero necesario poner de relieve que lo que el apelante señala como primer agravio no es tal; se trata de una simple afirmación sobre el objeto del juicio. Mencionar que en las presentes se persigue el cobro de una suma de dinero no constituye agravio alguno.

En lo referente a lo que introduce como segundo agravio, esto es que él no sería responsable por el hecho que el escribano haya plasmado el negocio bajo la forma de una comisión, aprecio que ello por sí tampoco conforma agravio, pues en el caso que se llegase a la conclusión que el vínculo entre las partes fuese el propio de una comisión no lleva a que de modo ineludible el resultado del juicio fuese el que aquí se presenta, sino que ello dependerá de las pruebas producidas en la causa.

Lo expresado en tercero y cuarto lugar por el recurrente será aquello que debe ser considerado para decidir la suerte de su queja. En efecto, es allí donde el actor señala un aspecto jurídico y uno de prueba, ambos referidos a lo que entiende como un error de la sentenciadora.

Expresa que no existe análisis jurídico ni fáctico alguno que lo obligue demostrar "lo que fue manifiesto y concreto y probado acabadamente..." Señala que los testigos avalan que pagó el precio de la propiedad y realizó las reformas que resultan de la pericial de ingeniero civil;

que también pagó las tasas y gastos necesarios para ello, lo cual afirma se ha probado con la escritura pública y la documental que acompañó. Agrega que el valor del inmueble se justificó con la pericial de martillera y tasadora.

En este estado entiendo que resulta dirimente establecer si la demandada se obligó a entregar al actor la suma que éste pagó en el acto de la escritura y para ello se torna necesario analizar las manifestaciones de los litigantes, tanto previas como las coetáneas a la traba de la litis.

Ambas partes mencionan en los escritos constitutivos del pleito que entre ellas existió una gestión de negocios (fs. 20vta. y 63vta.), criterio que habían sustentado con anterioridad en el intercambio de cartas documento (fs. 18 y 15 del incidente de medidas cautelares; también, fs. 496/511 y copias de fs. 504 y 508).

La calificación pretendida fue desestimada en la sentencia de la anterior instancia, con sustento en que en el caso medió un acuerdo previo entre las partes. Para arribar a tal conclusión la magistrada puso de relieve que los contendientes en sus respectivos escritos liminares expresaron: "...Fue así que la compra que efectuara el que suscribe, ... fue realizada como gestor de negocios ... a la espera de que la Sra... me abone el dinero aportado para dicha compra, tal como se había pactado ..." (actor fs. 20vta.) y también que: "...dicha compra la realizó el Sr..., a favor de la suscripta, con dinero que le diera a tal fin...". Lo cierto es que, al momento de comprar el inmueble en cuestión el Sr. L. me ofreció encargarse del aspecto formal del negocio..." (demandada fs. 63vta.).

Se señala en la sentencia apelada que tal acuerdo de voluntades previo a la compra, descarta la figura del "gestor de negocios", porque ésta tiene lugar "sin mandato", tal como lo contempla el art. 2288 del C. Civil.

Comparto el criterio, en cuanto a que la figura de la "gestión de negocios" no se sustenta en el mandato ni en ninguna otra relación jurídica contractual, pues ésta requiere del concurso de voluntades de ambas partes ("Compagnucci de Caso, Rubén H., en "La gestión de negocios y el principio de "no injerencia", LL, 1998-E-867), cuando precisamente es de la esencia de la gestión de negocios la ausencia de encargo de parte del dueño del negocio como así también de un deber legal de obrar en tal sentido.

Por ello encuentro acertado desechar el encuadre inicial dado por las partes, pues la gestión de negocios es incompatible con el aporte previo de fondos propiedad del titular del negocio; al menos en cuanto a que esos fondos le hayan sido entregados a alguien como "gestor" para realizar esa operación. Claramente ello importa un pacto previo y como tal incompatible con la gestión en ese negocio en los términos del art. 2288 del Código Civil. Es de recordar que el citado precepto establece que "Toda persona capaz de contratar, que se encarga sin mandato de la gestión de un negocio que directa o indirectamente se refiere al patrimonio de otro, sea que el dueño del negocio tenga conocimiento de la gestión, sea que la ignore, se somete a todas las obligaciones que la aceptación de un mandato importa al mandatario."

A mérito de ello y teniendo en cuenta que el actor al absolver posiciones admitió haber actuado "en comisión" (fs. 536/537, 1ª. pos.), se concluyó en la decisión en crisis que aquél había comprado de tal modo, es decir, "en comisión" para la accionada, por lo cual el vínculo habría sido el previsto por el art. 222, ap. 2 del Código de Comercio. Esta norma dispone que existe comisión, cuando la persona que desempeña por otro negocios individualmente determinados, obra a nombre propio o bajo la razón social que representa, es decir que el comisionista, obra en

interés de su comitente, pero queda directamente obligado hacia las personas con las cuales contrata, sin que éstas tengan acción contra el comitente ni éste contra aquéllas.

El reclamante no ha cuestionado esta conclusión arribada por la magistrada de grado anterior, solo manifestó no tener responsabilidad por el hecho que el escribano hubiera realizado tal encuadre al formalizar la escritura de compra. Esta ausencia de impugnación al encuadre jurídico no obsta a que pueda ser revisada por este Cámara si fuese condición para brindar al caso la solución justa conforme los hechos invocados por las partes.

Aprecio que no es posible encuadrar el caso como un contrato de comisión, regulado por el Código de Comercio, por cuanto no se encuentran dados los presupuestos necesarios para la aplicación de las normas en él contenidas. Adviértase que el objeto del negocio en el cual intervino el actor es la compraventa de un inmueble, supuesto excluido en principio del ámbito mercantil conforme lo normado por el arts. 450 y 451 del Código respectivo; por ello tampoco serían comerciales los actos que a ella se vinculen. Por otro lado no se ha invocado ni surge de las constancias de autos que las partes fuesen comerciantes (Cód. Com., arts. 1, 5 y 7), ni que el demandante conformase una empresa de comisiones o mandatos comerciales (Cód. Com. Arts. 8 inc. 5).

Cabe señalar que la determinación de la naturaleza jurídica del acto por el cual se adquiere un inmueble para un tercero resulta de interés para dirimir aspectos tales como los alcances del derecho del tercero; cuándo se lo ha adquirido, entre otros. Al respecto se han sustentado muy diversas teorías. Así se ha argüido que se trata: a) de un fenómeno de representación, como institución autónoma del mandato; b) de una gestión de negocios; c) de la

voluntad unilateral del promitente, que, a modo de promesa, es fuente de obligaciones; d) teoría de la declaración unilateral de voluntad; e) teoría de las obligaciones condicionales; f) teoría de la adquisición directa; g) estipulación a favor de terceros (Orelle, José María, "Naturaleza jurídica del acto por el cual se adquiere un inmueble para terceros", Revista del Notariado 736, 1241. Cita Online: AR/DOC/309/2012).

No obstante el interés de la cuestión, no sólo doctrinal, sino eminentemente práctico por la diversidad de efectos que implica adherir a uno u otra de las diversas teorías, entiendo que en la cuestión traída a esta Alzada, aquella pierde trascendencia, pues la accionada, al contestar la demanda, sostuvo que ella aportó el dinero, entregándoselo al actor. Evidentemente sí reconoce haber entregado la suma dineraria como dice, admite en forma implícita que ello constituía una obligación a su cargo en el acuerdo que tenía con el demandante. Por lo tanto al mediar reconocimiento de la accionada de la obligación que sobre ella pesaba, tal admisión exime de encontrar otro fundamento en la naturaleza del acto (compra a favor de un tercero), pues el débito se sustenta en la declaración de la propia interesada (arts. 1137 y 1197 del Código Civil).

Es que, en verdad, la cuestión debatida está referida a quién aportó los fondos para la compra, del 50% indiviso del inmueble, que el actor realizó actuando en su propio nombre, pero manifestando que lo hacía "para" R. H. C., tal como resulta de la escritura pública N° 432 otorgada el 5 de julio de 2005 por el notario titular del Registro N° 34 de Vicente López, Escribano M. A. M., con relación al inmueble con frente a la calle G. S. 44, entre la Avenida S. F. y la calle M. de la Localidad de Acassuso, Partido de San Isidro.

El demandante afirma que él aportó los fondos para la

compra en tanto la demandada sostiene que fue ella quien lo hizo.

Por ello más allá de las diversas doctrinas que se han ensayado respecto a la naturaleza jurídica de una compra como las que nos ocupa, en donde el adquirente manifiesta que lo hace para un tercero, aunque sin especificar el origen de los fondos, lo que se debe acreditar es precisamente esta última circunstancia. Y, al respecto rigen los principios generales sobre carga de la prueba (art. 375 CPCC) que imponen a cada parte acreditar los hechos que invoca como sustento de su derecho.

Constituye un dato de suma relevancia que, frente al requerimiento formulado por el actor, la demandada no invocó la existencia de ninguna liberalidad por parte de aquél; tal como pudo ser el caso del art. 2289 in fine del Código Civil. A diferencia de postura, argumentó que ella había provisto los fondos en concordancia con el acuerdo que tenía con el requirente.

Aun dentro del marco de una estipulación a favor de terceros, figura contemplada de modo expreso por el promulgado Código Civil y Comercial (art. 1027), aprecio que no parece ineludible que el vínculo entre el estipulante y el beneficiario deba implicar onerosidad.

Sin embargo, en el caso que nos ocupa, la requerida ha tomado a su cargo que a ella correspondía el pago del precio, pues de lo contrario no hubiera afirmado que le entregó el dinero al actor a tal efecto. Esta afirmación solo se justifica si quien la formula admite como propia la obligación de entregar la suma dineraria.

Ahora bien, desde el momento en que admite esa obligación, como consecuencia de haber encomendado, a quien entonces fuera su concubino, la compra del inmueble, tiene a su cargo probar que ha realizado aquella entrega.

De tal manera, aunque pesa sobre el demandante

acreditar los hechos en que sustenta su reclamo, no por ello la accionada se halla eximida de la carga de justificar que cumplió con el compromiso asumido y de modo particular cuando afirma haberlo hecho.

Ello impone considerar las pruebas aportadas por las partes en conjunto, de modo que permitan formar convicción sobre lo ocurrido.

En cuanto a la prueba testimonial aprecio que no tiene por sí entidad suficiente para considerar probado que el demandante haya aportado el dinero (arts. 456 y 384 CPCC).

En el caso del testigo S., que fue el adquirente del restante 50% indiviso de la propiedad, afirmó en un primer momento que el actor había comprado con dinero propio, pero luego aclaró que eso era lo que él "estimaba", ya que habían hecho juntos otros negocios y siempre el dinero que se invertía era parte del actor y parte del testigo (fs. 331/vta., pregunta 4). Es evidente que el declarante respondió conforme lo que era habitual en los negocios que realizaba con el aquí reclamante, lo cual en mi parecer sólo podría ser admitido como un indicio del modo de operar de aquél y de su capacidad económica como para afrontar una compra como la que originó estos actuados.

La misma conclusión cabe arribar respecto del testimonio de S. (fs. 332/vta., pregunta 4), aunque éste señala que lo sabe por "*comentarios del propio actor*".

Ahora bien, en cuanto a la escritura de compra cabe señalar que el notario dejó constancia que el comprador pagó ante él la suma de dinero, lo cual implica que en ese acto fue él quien lo entregó sin salvedad alguna al respecto. Es decir, queda probado que en aquél acto el dinero estaba en poder del reclamante rigiendo a su respecto lo establecido por el art. 2412 del Código Civil, ya que participa de la naturaleza de tal clase de cosas y de la presunción respectiva.

Frente a ello y dado que, como he mencionado, la demandada no invocó ninguna liberalidad del actor - en lo referido a la compra del inmueble - sino que admite que a ella correspondía aportar el dinero - más allá de si ello se ha cumplido o no, lo cual es el centro del debate - no ha aportado a la causa ningún elemento que permita inferir que aquello con lo cual se compró la parte indivisa del bien hubiera salido de su patrimonio.

No hay ninguna prueba sobre el invocado desplazamiento del dinero, desde el activo de la requerida hacia el requirente, ni siquiera, que los fondos hubiesen sido extraídos de una cuenta bancaria común, tal como la que tenían al tiempo de celebrarse la compraventa. Sobre la existencia de tales cuentas resultan ilustrativas las pruebas documentales que obran en el beneficio de litigar sin gastos que se sustanció entre las mismas partes. En el sentido indicado advierto que de dichas actuaciones, que se tienen a la vista, surge la existencia de una cuenta custodia a nombre de ambos contendientes abierta en el BBVA Banco Francés, abierta el 9/10/1998 y de la cual la demandada quedó desvinculada desde el 16/10/2009 (fs. 289/291), en tanto la compraventa que motiva la controversia lo fue en el año 2005 (fs. 7). Asimismo tuvieron otras cuentas en común, abiertas en el Banco de Galicia, aunque cerradas antes del mencionado negocio inmobiliario (fs. 373).

La requerida no ha hecho ninguna mención que permita inferir que el dinero hubiese salido de una cuenta bancaria como las señaladas, ni de otra de su exclusiva propiedad; tampoco ha precisado las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que le habría entregado el dinero al demandante. Su posicionamiento sobre el tema es la mera afirmación que le entregó el dinero para la compra.

Es cierto que se encuentra reconocido por el actor que

la accionada es de profesión odontóloga, pero no por ello se justifica que el producido de su actividad le hubiera procurado rentas que permitan generar una presunción de que disponía de fondos de su pertenencia como para afrontar el precio de compra del inmueble.

Por el contrario del informe emitido por el Colegio de Odontólogos de la Provincia de Buenos Aires, Distrito IV, resulta que la interesada no ejerció su profesión en el ámbito de su jurisdicción (fs. 327), sin que existan pruebas en sentido afirmativo provenientes de otros ámbitos, lo cual, por cierto, no ha sido ofrecido por la demandada (fs. 67 vta. 68).

En lo que se refiere a titularidad de bienes inmuebles, probanza ofrecida por el actor, aunque constasen otros de titularidad de la accionada (fs. 204/206 y 218/219)), ello no importa en modo alguno demostrar su liquidez para la compra de uno nuevo, para lo cual ella debió aportar la prueba respectiva, a falta de una directa sobre el punto. Además, como se señala en los referidos informes, en el caso de resultar afirmativo el despacho se debió verificar la situación con la consulta de la inscripción respectiva, por lo que tales constancias poco y nada aportan para dilucidar la solvencia de la requerida.

Si bien no paso por alto que, conforme resulta del informe producido por la AFIP (fs. 170/171 del beneficio citado), el requirente consta inscripto desde el 10/3/2003 en el sistema previsional como Cat. III, con ingresos hasta \$15.000, lo cual podría generar dudas sobre su capacidad económica para afrontar el gasto de la compra que en definitiva origina las presentes, lo cierto es que ello, en su caso resultaría una cuestión de carácter fiscal del interesado, lo cual no desvirtúa que el día de la escritura entregó ante el escribano, según éste lo hizo constar en el acto público, la suma de dinero que allí se indica.

Considero que el vínculo afectivo que existía entre las partes al tiempo de celebrarse la compra podría justificar la ausencia de recibo, tal como sostiene la demandada, si es que ella efectivamente le hubiera entregado el dinero al actor. Sin embargo, también cabe considerar que aquél vínculo personal que mantenían no fue obstáculo para que el 15 de noviembre de 1998 suscribieran un contrato de mutuo con motivo de una entrega de dinero que L. le efectuó a C., tal como resulta de la causa sobre acción declarativa y rendición de cuentas sustanciada entre las partes, que en este acto tengo a la vista (fs. 203 causa SI 32220/2009 "C., R. H. c/ L. y, H. D. y otros s/ acción declarativa - rendición de cuentas - daños y perjuicios"). Por ello, del mismo modo, si la reclamante le hizo entrega al requerido de una importante suma monetaria, como afirma, bien pudo, en función del mismo precedente, instrumentarlo de igual modo. De no haberlo hecho en virtud del mayor tiempo de convivencia entre un evento y otro, de todos modos, sus solos dichos no bastan para justificar que cumplió con la entrega que dice haber efectuado. Aquella confianza, que es razonable presumir que existía en el tiempo de vigencia del vínculo afectivo, no eximía a la requerida de su obligación de demostrar que, al menos, disponía de recursos adecuados para realizar la operación inmobiliaria.

Aquella confianza que podría sustentar la carencia de un recibo que acreditase la alegada entrega del dinero al actor, es la que del mismo modo, pudo excusar de haber efectuado un reclamo con anterioridad a la separación de la pareja que las partes conformaban.

Sin embargo, pese a que ha quedado en su cabeza la titularidad del 50% indiviso del inmueble, no ha justificado, no sólo la efectiva entrega del dinero con el cual fue adquirido, sino que ni siquiera, demostró que gozaba de un flujo de fondos compatible con una compra como

la que el actor realizó a su favor.

Frente a tales elementos y como ya lo he adelantado, se imponía por parte de la demandada justificar la entrega del dinero pagado por el reclamante (art. 375 CPCC) o al menos sobre su liquidez económica para afrontar tal operación, que permitiera formar, aún en forma indiciaria, convicción respecto a sus posibilidades de adquirir tal propiedad.

Estimo conveniente insistir en que, dado la respuesta dada por la accionada al contestar la demanda e incluso en el intercambio de cartas documento, donde reconoce de modo implícito que a ella correspondía proveer los fondos, resulta insuficiente su sola manifestación que los entregó; debió probarlo.

Por lo tanto habiendo la accionada reconocido su obligación, no era carga del actor probarla, sino de aquella demostrar que la había cumplido.

Adviértase que el reclamante acreditó haber entregado la suma monetaria al vendedor ante el escribano; y, en tanto la accionada aceptó la compra, desde ese momento se constituyó en deudora de su contrario, salvo que hubiera demostrado que se trataba de una liberalidad de aquél o bien que ya le había entregado el dinero.

Esto es así desde que la incorporación del bien inmueble a su patrimonio, salvo actos a título gratuito, debe reflejar como contrapartida el egreso de los fondos correspondientes o de un activo a favor de su contraparte.

En consecuencia, dado que el actor detentó el dinero en el acto de la escritura; que la demandada reconoció que ella debía aportarlo y no habiendo justificado que realizó este aporte ni antes ni después de formalizada la operación, aprecio que a diferencia de lo concluido en la anterior instancia, en el caso, nada autoriza a presumir que la requerida le entregó al demandante lo necesario para la ejecución del encargo, máxime cuando quien dice haberle

entregado el dinero ni siquiera ha ofrecido prueba alguna conducente a tal fin. Por cierto la absolución de posiciones por el actor nada ha aportado para esclarecer este aspecto de la controversia (fs. 535/537).

Asimismo he de destacar que, aunque en la escritura no se hizo mención sobre el origen de los fondos, tampoco resulta de práctica establecer, en tales actos, nada referido a la restitución del dinero por el beneficiario, por lo que de aquella circunstancia en modo alguno puede derivarse un indicio a favor de la reclamada.

En el escrito de demanda que obra en la causa sobre acción declarativa y otros conceptos (SI32220/2009), que se sustancia entre las mismas partes, se afirma que en razón del negocio de la construcción en el que participaba con el allí accionado y aquí actor, comenzó a aparecer "como única titular o cotitular junto a otras personas, en el dominio de algunos pocos inmuebles en los que luego H. construyó viviendas, vendiéndolas más tarde" (fs, 239 vta. Causa citada).

En dichas actuaciones (SI 32.220/2009), luego de trabada la litis y con motivo de un pedido de citación de terceros instado por L., con fecha 27/09/2010 se dispuso la "suspensión del procedimiento" (fs. 408/409 causa cit.) hasta tanto se cumpla lo allí dispuesto a su respecto; al presente no se ha reanudado el proceso, datando la última actuación del 23/08/2013 (fs. 483 causa cit.). Se señala esta circunstancia porque, más allá de los hechos respecto de los cuales pueda existir conformidad de partes, no habiéndose recibido aquella causa a prueba, tampoco existen elementos justificados sobre lo allí controvertido que puedan ser tomados en consideración para la resolución de las presentes.

Sólo ha de señalarse que allí las partes concuerdan en que la actividad de C. era odontóloga, pero no existe

ningún consenso respecto a sus ingresos, cuya importancia es negada por el accionado (demanda a fs. 236/252 - contestación a fs. 375/383 causa cit.)

L. admite allí que C. obtuvo por la venta de dos departamentos una suma aproximada a los U\$S 80.000 pero señala que ello fue aplicado a la compra de otro departamento en la calle V. L. 1. PB B de la Ciudad de Buenos Aires; esta adquisición sería coincidente con el informe del Registro de la Propiedad Inmueble de la Ciudad de Buenos Aires (fs. 205/207), pero respecto de la cual no se puede tener absoluta certeza pues no surge de allí fecha ni valor de la operación, pues faltó la consulta de la inscripción respectiva.

En síntesis, el actor probó que fue él quien entregó el dinero al vendedor ante el escribano, por así resultar de la escritura no redargüida; ante ello y el reclamo de restitución, la demandada admite que los fondos debía aportarlos ella - implícito en la afirmación que los entregó - pero no probó tal entrega; tampoco justificó una solvencia que permitiese generar una mínima presunción de que al tiempo del hecho gozaba de la liquidez necesaria para afrontar dicho pago.

Por todo ello aprecio que el actor justificó haber abonado el precio de la compra en tanto la demandada no hizo lo propio respecto a la entrega del dinero a aquél.

En virtud de todo lo expresado y lo dispuesto por los art. 1137, 1197 y 1198 del Código Civil; arts. 375, 384 y conc. del C.P.C.C., considero que corresponde modificar la sentencia en lo que al reclamo del precio pagado por el actor se refiere, debiendo admitirse la acción y en consecuencia condenarse a la demandada a la restitución de la suma de \$ 90.000, en proporción al monto consignado en la escritura respectiva (fs. 7/13).

3. El reintegro del valor de las mejoras

En el escrito inicial se reclama, además de la devolución del precio pagado por el actor, el reintegro de las mejoras que dice haber introducido en el inmueble adquirido para la requerida. Expresa que en la propiedad se construyeron dos dúplex.

La demandada negó la existencia de las mejoras y a diferencia de lo ocurrido en lo atinente al otro aspecto del reclamo, nada dijo sobre el aporte de los fondos para la supuesta subdivisión y construcción, aunque expresamente dijo que "El demandado jamás desembolsó suma alguna". Pese a ello agrega que, de haberlas efectuado el demandante, deben considerarse como una liberalidad hacia el hijo en común y hacia ella.

En consecuencia pesaba sobre el requirente probar no sólo que se habían realizado las mejoras sino que él las había pagado.

Al respecto la realización de las mejoras se encuentra acreditada con el informe pericial de ingeniero civil (fs. 430/445); allí se indica que la antigüedad de la construcción databa de cinco años atrás, lo cual cabe entender lo era a la fecha de la inspección (9/5/2012 - fs.441, respuesta punto 1). También se encuentran probadas las obras con el informe de la Municipalidad de San Isidro (fs. 300/303) y del Colegio de Ingenieros de la Provincia de Buenos Aires (fs.222/225).

Por cierto que la sola comprobación de la mejoras, incluso de su valor, no implica tener por acreditado quién aportó los fondos para ellas, más allá de que la demandada en modo alguna insinuó haberlas pagado.

Sin perjuicio de lo dicho corresponde tener presente que la sentenciadora concluyó que era evidente que frente a la inexistencia de un título válido de posesión por parte del actor, quien sabía que la compra la había hecho para la demandada, solo podía concluirse que aquella era "ilegítima

y de mala fe". Por ello y dado que las mejoras se calificaron como "...útiles, en tanto no fueron necesarias - de hecho ni se alegó ni se probó que lo fueran- sino que sirvieron para aumentar el valor de la cosa, resultando provechosas (arg.- art. 591 C. Civil), y como tales al poseedor de mala fe no corresponde que le sean reconocidas indemnización mediante."

El apelante en modo alguno se hace cargo en sus agravios de la reseñadas conclusiones de la sentenciadora sobre este aspecto del reclamo, que en verdad no sólo alcanza al trabajo profesional sino al conjunto de las mejoras, ya que la posesión es única; no puede serlo de mala fe con relación a una de las mejoras y de buena fe respecto de otras.

Por lo tanto, más allá del acierto o no de la conclusión a la que se pudiera arribar sobre la calificación de la posesión, lo cierto es que la parte actora en sus agravios no ha cuestionado este fundamento central de la sentencia en cuanto al reclamo por mejoras. De tal forma ha quedado firme tanto la calificación de aquellas como lo atinente a la mala fe del reclamante. Y, siendo ello el fundamento del rechazo de este aspecto de la demanda, con sustento en el art. 589 del Código Civil, lo que reitero, ha adquirido firmeza, esta Alzada se ve imposibilitada de considerar lo atinente a este aspecto de la sentencia (art. 266 CPCC).

4. La propuesta al Acuerdo

En consecuencia, por todo lo expresado y lo dispuesto por los arts. 1137, 1197, 1198 del C. Civil; art. 266, 375 y 384 del CPCC, propongo al Acuerdo modificar la sentencia apelada, admitiéndose la demanda por reintegro del precio del inmueble abonado por el actor (\$ 90.000), con más los intereses que se liquidarán, desde la interpelación a la deudora que he de tener como tal la de notificación del

traslado de la demanda, es decir el 24 de junio de 2010 (fs. 43). Esto por cuanto la carta documento de fecha del 21/10/2009 (fs. 18) no puede ser considerada un requerimiento fehaciente de pago. Esa conclusión se impone en virtud de que, tal eventual reclamo, fue condicionado a que la aquí demandada no cesara en su pretensión violatoria de los derechos del actor sobre la propiedad. Deberá utilizarse la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires, en sus operaciones de descuento a treinta días (SCBA, causas: C. 101.774, 21/10/2009; C. 109.5549, 9/5/2012; entre muchas otras). Ello, sin perjuicio de dejar a salvo mi opinión personal en cuanto a la insuficiencia de dicha tasa en atención a las circunstancias imperantes y la brecha que existente con la tasa activa.

No obstante es el criterio de la Corte provincial el que ha de ser aplicado, no sólo por razones de celeridad y economía procesal, sino principalmente por la innegable aptitud vinculante de los fallos del Superior Tribunal provincial, conforme la ubicación en la cúspide de nuestro ordenamiento judicial local.

VI.Las costas

El recurrente se agravia por la imposición de costas a su parte y pide que con la revocación de la sentencia apelada aquellas sean readecuadas.

Atento a que postulo admitir el recurso respecto de la restitución del precio de compra del inmueble y desestimarlo respecto de las mejoras, entiendo que las costas de esta instancia deben imponerse en un 50% a cada una de las partes art. 71 CPCC).

Respecto a las de primera instancia, teniendo en cuenta que, más allá que se hayan planteado en única demanda, se trata de acciones diferentes, una por reintegro del precio pagado en la compraventa y otra referida al reembolso de

mejoras; y dado la suerte que en definitiva han de tener cada una de ellas, aprecio justo que también sean impuestas por mitades a cada uno de los litigantes (art. 274 y 71 CPCC).

Por todo lo expuesto, voto por la **AFIRMATIVA**.

Por los mismos fundamentos, el señor Juez Dr. Ribera votó también por la **AFIRMATIVA**.

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente:

SENTENCIA

Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, se modifica la sentencia apelada, admitiéndose la demanda por reintegro del precio del inmueble abonado por el actor (\$ 90.000), con más los intereses que se liquidarán, desde el 24 de junio de 2010 a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires, en sus operaciones de descuento a treinta días, imponiéndose las costas en un 50% a cada una de las partes. Se confirma en lo demás que fuera materia de agravios. Las costas de Alzada se imponen en un 50% a cada una de las partes.

Se difiere la regulación de los honorarios para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 8.904).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Carlos Enrique Ribera

Juez

Hugo O. H. Llobera

Juez

Miguel L. Álvarez

Secretario