



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123306-1

“Panettieri, Estefanía c/ Cosentino,
María Concepción y otra s/
Cumplimiento de Contratos
Civiles / Comerciales”
C. 123.306

Suprema Corte de Justicia:

I.- En el marco del juicio que por cumplimiento de contrato, escrituración, fijación de plazo, y daños y perjuicios promoviera Estefanía Panettieri contra María Concepción Cosentino y Adriana Mónica Cosentino, el Magistrado a cargo del Juzgado de Primera instancia en lo Civil y Comercial n°10 del departamento judicial de Mar del Plata desestimó la demanda e hizo lugar a la reconvencción por resolución de contrato y daños y perjuicios interpuesta por las accionadas, imponiendo a las partes la obligación de restituirse lo habido con motivo del contrato resuelto, bajo apercibimiento de lanzamiento para el caso de las compradoras, y de ejecución para la vendedora. Por su parte acogió la pretensión de daños y perjuicios contenida en la reconvencción, y en consecuencia condenó a la actora a abonar a las señoras Cosentino, las sumas que fijó, con más interés y costas (fs. 1768/1785 vta.).

II.- Recurrido el decisorio por ambas partes en litigio, a su turno, y en lo que a los fines recursivos interesa destacar, la Sala Tercera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial departamental, hizo lugar parcialmente al recurso deducido por la parte actora y, en consecuencia, modificó la sentencia de primera instancia rechazando las sumas reclamadas en concepto de gastos por daños económicos con motivo del presente juicio (gastos de honorarios, cartas documento, actas notariales, informes, revelados fotográficos), por considerar que los mismos integran las costas del proceso, y no revisten el carácter de rubro indemnizatorio. Por su parte, acogió parcialmente el recurso de apelación de la parte demandada disponiendo aplicar a las sumas objeto de la restitución ordenada en favor de las

reconvinentes, la tasa de interés pasiva en dólares del Banco de la Provincia de Buenos Aires (fs. 2002/2022).

Liminarmente, y haciendo una breve reseña de los hechos acreditados -a juicio del Tribunal- en el presente proceso, cabe destacar que la actora Estefanía Panettieri vendió a las demandadas mediante boleto de compraventa suscripto el 23 de abril de 2012, la unidad funcional 6 del inmueble sito en calle 12 de Octubre n°5852/56/58 de la ciudad de Mar del Plata, por la suma total de u\$s 75.000, abonando la compradora u\$s 2.000 antes del boleto, u\$s 65.500 a la firma del mismo, y asumiendo el compromiso de abonar el saldo restante de u\$s 7.500 al momento de otorgar la escritura traslativa de dominio.

En ese marco, y estrictamente en lo que a los fines recursivos interesa por ser materia de litigio, el Tribunal tuvo por probado que las accionadas reconvinentes, señoras María Concepción y Adriana Cosentino, adquirieron dicho inmueble a sabiendas de la posibilidad de disponer del uso y goce del espacio aéreo que se encuentra por encima de la unidad funcional comprada, de conformidad con el reglamento de copropiedad vigente al momento de la suscripción del boleto, y siempre que las mismas se encontraran permitidas por las ordenanzas municipales vigentes.

No obstante, con posterioridad a ello, mediante decisión asamblearia de la que participó la actora, se modificó la redacción originaria del referido reglamento, quedando en su consecuencia expresamente prohibido realizar cualquier tipo de construcción y/o ampliación sobre las terrazas, sean de uso común o exclusivo, por lo que al momento de la firma de la escritura traslativa de dominio las demandadas carecían de la posibilidad de disponer de aquel espacio, del que sí contaban al momento de la firma del boleto, no habiendo podido participar éstas de la decisión asamblearia por carecer del instrumento público que las habilitara. Dicha modificación a las condiciones pactadas -a juicio del Tribunal- configuró un incumplimiento contractual que dió lugar al reclamo formulado por las reconvinentes.

III.- Contra dicha forma de decidir se alzó la actora a través de sendos recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley (fs. 2039/2043) y de nulidad (fs. 2044/2054), pasando a continuación a dictaminar respecto del de nulidad incoado por la coaccionada, por



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123306-1

ser el único que motiva mi intervención, en virtud de la vista conferida por V.E. a fs. 2066, y en orden a lo normado por los arts. 296 y 297 del C.P.C.C.B.A.

En su remedio invalidante alega la recurrente que la sentencia impugnada omite el tratamiento de cuestiones que juzga esenciales, y que carece asimismo de fundamentación legal suficiente, infringiendo lo dispuesto por los arts. 168 y 171 de la Constitución provincial.

Refiere que en su expresión de agravios sometió a decisión de la Cámara el tratamiento de los tópicos referidos a la violación del principio de autonomía de la voluntad; la transgresión de la teoría de los actos propios; el apartamiento de las directrices fundantes del derecho contractual, obligacional y procesal; la desatención de la actitud posterior a la celebración del contrato asumida por las demandadas; la existencia de prueba decisiva, útil y conducente a los fines del proceso no valorada; la contravención al principio de razón suficiente; la errónea aplicación de la ley; la falta de consideración de la verdad objetiva de los hechos relevantes; la afectación del derecho de propiedad; y el desentendimiento de las consecuencias del decisorio y la desatención a las peculiaridades que caracterizan el expediente. No obstante ello, sostiene que en el decisorio que por este medio impugna, el Tribunal omitió expedirse acerca de tales cuestiones, las que considera esenciales a fin de demostrar la procedencia de la acción de escrituración intentada y la improcedencia de la reconvencción deducida.

Afirma que al respecto no hubo por parte del Tribunal decisión expresa ni implícita alguna. Tampoco -agrega- se configura un error *in iudicando*, ni han sido desplazadas por el razonamiento expuesto en la sentencia, sino que se omitió directamente su tratamiento por inadvertencia de los magistrados.

En función de lo expuesto, sostiene que la omisión denunciada en los términos referenciados afecta el principio de congruencia, como así las garantías de defensa en juicio y de propiedad, consagradas por los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional.

A continuación desarrolla su análisis de los hechos y de las pruebas rendidas en la causa de las que -según su apreciación- surge evidente la esencial gravitación de los tópicos preteridos en la suerte del litigio.

En ese discurrir, manifiesta que el Tribunal en forma cuasi dogmática sostuvo que la actora cambió la situación jurídica del inmueble prometido en venta y con ello le bastó para rechazar la demanda y acoger la reconvencción. La sentencia -refiere- encontró basamento en el carácter supuestamente trascendente del uso exclusivo de la terraza, circunstancia que, según su apreciación, no resultaba del boleto de compraventa. Además arguye que dicha cuestión no fue siquiera referida ni cuestionada por las demandadas durante los tres años de posesión del bien, oponiéndola recién cuando fueron intimadas a escriturar, oportunidad en la que también solicitaron una reformulación para el pago del saldo de precio.

Puntualmente -agrega-, de los términos de la prueba pericial y de los testimonios vertidos en autos, se deduce que, con independencia de las modificaciones al reglamento de copropiedad vigente al momento de celebración del boleto de compraventa, existía una imposibilidad fáctica de disponer del uso y goce del espacio aéreo ubicado por encima de cada unidad funcional, situación que no hubiera escapado a un comprador diligente, no pudiendo ahora alegar su propia torpeza, con cita del art. 929 C. Civil. Pues la prohibición de realizar cualquier tipo de construcción y/o ampliación sobre las terrazas, sean estas de uso común o exclusivo, resuelta mediante la decisión asamblearia que modificó la redacción original del reglamento, en nada varió la situación imperante, dado que tampoco contaban con esa posibilidad al momento de suscribir el boleto de compraventa. En función de ello -alega-, el sinalagma contractual nunca estuvo en riesgo dado que la imposibilidad material aludida era conocida por las accionadas.

Denuncia además que el fallo recurrido evidencia que el Tribunal no realizó un análisis concreto de las constancias de autos, presentando gruesas anomalías y carencia decisiva de fundamentación al asentarse en afirmaciones meramente dogmáticas. La decisión -en su opinión- responde a un fundamento solo aparente, lo que la descalifica como pronunciamiento válido.

En particular, en lo que respecta al tópico supuestamente esencial del uso exclusivo de la terraza, la sentencia aborda, define y resuelve la cuestión afirmando que “...*Analizadas las constancias de autos, considero ajustada a derecho la conclusión de la sentenciante en cuanto sostiene que en el caso bajo examen deviene admisible la excepción de*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123306-1

incumplimiento planteada -como defensa de fondo- por la parte demandada (arts. 163 inc. 5to, segundo párrafo, 354 inc. 1ero, 421, 384 y conchs. del CPC; arts. 1071, 1197 y 1198 y conchs. del C. Civil)...". Alega que esa es toda la fundamentación desarrollada, de la que no puede reconstruirse de ninguna manera el camino recorrido por los sentenciantes para arribar a las conclusiones descriptas, incumpliendo con la obligación constitucional determinada por el art. 171 de la carta local, y del deber judicial de fundar las resoluciones (art. 163 inc. 5 del C.P.C.C.B.A.), directrices que procuran evitar la consagración de la voluntad individual del juzgador, así como que las conclusiones de la sentencia sean arbitrarias o dejen de constituir una derivación razonada del derecho vigente.

Manifiesta que si bien el pronunciamiento hace una magra referencia a preceptos legales que, además, juzga desacertados, aquella cita no supera el déficit denunciado ni alcanza para validarla desde la perspectiva constitucional, pues aún conteniendo la mención normativa el pronunciamiento sería nulo por carecer de motivación, esto es, por no puntualizar la consideración adecuada de las circunstancias del caso en su relación con la legislación aplicable. Alega que con motivo de dicha infracción constitucional, no es posible percibir el itinerario lógico y jurídico del que deriva la resolución del órgano, toda vez que no suministra cual ha sido el desarrollo de la labor intelectual del juez, que posibilite la reconstrucción del razonamiento seguido.

A continuación, sostiene en relación al importe indemnizatorio acordado en favor de las demandadas, que su fundamentación fue meramente discursiva y declamatoria de una cifra, en lugar de obtenerse a partir de una serie de cálculos que permitieran validar si el resultado al que se arribó es correcto o no, dejando a su parte en una situación de inferioridad e indefensión, al dificultarse la posibilidad de discusión sobre los criterios de la alzada.

IV.- El recurso de nulidad impetrado, en mi opinión, no puede prosperar.

En efecto, deviene oportuno recordar que conforme inveterada doctrina legal de V.E. solo puede atenderse por vía de este remedio extraordinario la ausencia de voto individual de los jueces, la falta de fundamento legal del fallo, la omisión de tratamiento de una cuestión esencial o la inexistencia de mayoría de opiniones acerca de cada una de ellas (arts. 168 y

171 de la Constitución Provincial; conf. causas C. 118.484, sent. del 1-VII-2015; C. 104.513, sent. del 15-VII-2015; entre otras).

Siendo ello así, considero que en el caso, en lo que concierne a las omisiones de cuestiones esenciales puntualmente denunciadas por el recurrente en su presentación, la impugnación deviene improcedente, dado que, con independencia de la esencialidad o no de los tópicos que se refieren como preteridos, algunos de los cuales resultan a todas luces meras argumentaciones formuladas en respaldo de su pretensión, es lo cierto que el Tribunal, en la mayoría de los casos, ha dado tratamiento expreso a cada uno de los tópicos que se dicen omitidos, mientras que en otros, ha brindado las razones por las que no habría de hacerlo, quedando entonces desplazados de su consideración por los motivos que al efecto señaló.

En efecto, la mera lectura del voto emitido por la magistrada que abriera el acuerdo, Dra. Zampini, pone en evidencia que al tratar la primera cuestión traída a decisión del Tribunal, que concitara la adhesión del restante magistrado llamado a intervenir -Dr. Geréz-, luego de enumerar uno por uno los agravios sometidos a su consideración, abordó individualmente cada uno de los reproches vertidos, formulando las consideraciones que estimó pertinentes, dando así respuesta a cada uno de los planteos recursivos formulados (v. fs. 2008/2019).

Así, con relación al tópico relativo a la excepción de incumplimiento (identificado por el Tribunal como cuarto agravio), el mismo fue expresamente considerado por el órgano a fs. 2009/2012. Por su parte, con relación a los agravios relativos al apartamiento de las directrices fundantes del derecho contractual, obligacional y procesal, como a la omisión de tratamiento de prueba decisiva, útil y conducente a los fines del proceso, no valorada según la recurrente (identificados como agravios primero, segundo, tercero, quinto, séptimo y décimo tercero), declaró su deserción a fs. 2012/2014, con apoyo en lo normado por los arts. 260, 261 y cctes. del C.P.C.C.B.A., desplazando su expreso tratamiento por ese motivo. En relación al rechazo del pedido de declaración de conducta contraria a la buena fe de las demandadas, y la denuncia de transgresión a la teoría de los actos propios formulada (cuestiones identificadas como sexto agravio), dichos tópicos resultaron expresamente



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123306-1

abordados en el fallo a fs. 2014 y vta. Por lo demás, la queja por la declaración de procedencia de la excepción de incumplimiento dispuesta por el tribunal (identificada como octavo agravio), fue tratada expresamente a fs. 2014 vta./2015. En orden a la alegación de la actora relativa a la improcedencia en autos de la “*exceptio non adimpleti contractus*” (identificada como agravio noveno), cabe la misma conclusión a partir de su explícita consideración por el Tribunal a fs. 2015 y vta. La manifestación sobre la falta de gravedad e importancia del incumplimiento a efectos de resolver el contrato (identificada como agravio décimo), fue asimismo tratada en el decisorio a fs. 2015 vta. Idéntica conclusión cabe referir con relación a la denuncia relativa a la errónea interpretación de la prueba de autos para confirmar la condena por daño moral (identificado como décimo segundo agravio), en tanto se observa que fue abordada por los sentenciantes a fs. 2017/2019. Por último, el cuestionamiento referido a que no debió ordenarse la devolución de lo mutuamente recibido (agravio identificado como décimo primero), quedó expresamente desplazado al haber resuelto no tratarlo por ser un capítulo no propuesto ante el juez de la instancia de grado (v. fs. 2015 vta./2016).

En ese orden de ideas, deviene de aplicación en la especie aquella doctrina legal de V.E. según la cual la omisión en el tratamiento de cuestiones esenciales que genera la nulidad del fallo no es aquélla en la que la materia aparece desplazada o tratada implícita o expresamente, pues lo que sanciona con nulidad el art. 168 de la Constitución provincial es la falta de respuesta a una cuestión esencial por descuido o inadvertencia del Tribunal y no la forma en que ésta fue resuelta (conf. S.C.B.A., doct. C. 119.331, resol. del 17-XII-2014; C. 119.463, resol. del 23-XII-2014; C. 119.428, resol. del 4-III-2015; C. 120.475, resol. del 22-XII-2015; C. 120.461, resol. del 1-VI-2016; entre muchas).

La síntesis de las consideraciones realizadas por el tribunal que fuera desarrollada párrafos más arriba, pone en evidencia que en el caso traído a juzgamiento no se configura la hipótesis planteada, por cuanto se aprecia que la Alzada ha abordado las temáticas propuestas, debiendo recordarse al respecto que no media infracción al art. 168 de la Constitución local cuando del claro examen del fallo surge que los temas que se dicen soslayados fueron tratados expresamente, sólo que en sentido desfavorable a las

pretensiones del recurrente (conf. causas C. 117.355, resol. del 6-III-2013; C. 119.179, resol. del 23-XII-2014; C. 119.969, resol. del 1-VII-2015; C. 120.475 y C. 120.461, cit.).

Y, por lo demás, resulta ajeno al acotado ámbito de la presente vía recursiva tanto el acierto con que se hayan analizado, como la forma o brevedad con que fueran encarados (conf. doct. causas C. 104.967, sent. del 17-XII-2014; C. 100.357, sent. del 26-III-2015; C. 106.637, sent. del 1-VII-2015; C. 120.475, cit.).

Por último, con relación a la alegada falta de fundamentación del decisorio, en los términos del art. 171 de la carta local, del caso es destacar que la misma sólo se configura cuando el pronunciamiento carece de toda fundamentación jurídica, de suerte que aparezca como dictado sin otro respaldo visible que el mero arbitrio del juzgador, hipótesis que no se verifica en la especie pues como puede apreciarse a simple vista, el fallo se encuentra fundado en ley (conf. S.C.B.A., doct. causas C. 92.291, sent. de 9-XII-2010; C. 110.619, sent. de 2-V-2013; C. 121.600, sent. de 27-II-2019, entre otras), sin que corresponda examinar lo atinente a la eventual incorrección, desacierto o deficiencia en su fundamentación, tal como lo pretende el apelante, toda vez que ello se encuentra detraído del acotado marco de actuación del recurso extraordinario de nulidad, siendo propio del de inaplicabilidad de ley (conf. S.C.B.A. doct. causas Ac. 76.809, sent. de 16-X-2002; Ac. 86.195, sent. de 16-II-2005; C.120.354, sent. de 18-X-2017; entre otras).

En mérito de lo dicho, es mi opinión que el recurso extraordinario de nulidad deducido es improcedente y así debería declararlo V.E., llegado el momento de dictar sentencia (conf. art. 298 C.P.C.C.).

La Plata, 19 de julio de 2019.



Julio M. Conte-Grand
Procurador General