

CORRETAJE. DEBERES DEL CORREDOR. COMISIÓN. EJECUCIÓN DEL NEGOCIO. PRUEBA. CARGA. HECHOS IMPEDITIVOS DE LA PRETENSIÓN. COMPRAVENTA*

HECHOS:

Se demandó a una inmobiliaria por restitución de una suma entregada a título de reserva por una operación frustrada imputando culpa al demandado, quien negó tal extremo y dedujo reconvencción por comisión impaga. El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda. La Cámara de apelaciones confirmó el pronunciamiento de grado.

DOCTRINA:

- 1) *El corredor inmobiliario debe responder por la frustración de una operación inmobiliaria, no obstante las vacilaciones del comprador, si observó una conducta omisiva y cuestionable —en el caso, intermedió a favor de dos oferentes*

distintos, cerrando la operación a nombre de uno de ellos y pretendiendo conservar la reserva efectuada por el otro—, pues el art. 98 del Cód. de Comercio le impone la obligación de proponer los negocios con exactitud, precisión y claridad, absteniéndose de invocar supuestos falsos que puedan hacer incurrir en error a los contratantes.

- 2) *El corredor inmobiliario carece de derecho a percibir comisión si la operación se frustró sin que hubiera principio de ejecución del contrato, pues lo que se remunera es el resultado útil de la gestión encomendada, con independencia de los trabajos o servicios prestados para su consecución.*
- 3) *Corresponde al demandado la*

*Publicado en *La Ley* del 2/05/2002, fallo 103.668.

carga de probar los hechos extintivos, impeditivos o modificatorios de la pretensión esgrimida por el actor —en el caso, que la compraventa inmobiliaria de la que fue intermediario y en virtud de la cual recibió una suma a título de reserva se frustró por culpa del comprador—, pues el principio dispositivo impone a cada litigante

demostrar los presupuestos fácticos que invoque como fundamento de su pretensión, con independencia de su calidad de accionante o accionado en el pleito.

Cámara Nacional Comercial, Sala A, abril 8 de 2002. Autos: “Abadie, Ana M. c. Indev S. A. y otro”.

2ª Instancia.— Buenos Aires, abril 8 de 2002.

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

El doctor *Peirano* dijo:

1. En las presentes actuaciones, el juez de grado recibió la demanda interpuesta por Ana M. Abadie contra Indev S. A. y Jorge J. Devia, condenándolos a pagar la suma de \$ 10.000 en concepto de restitución de reserva inmobiliaria, con más los intereses y las costas totales del pleito.

Asimismo, rechazó la reconvencción deducida por los demandados por la suma de \$ 13.750, con costas, absolviendo a la actora.

2. Contra dicho pronunciamiento, obrante a fs. 427/440, se alzaron los accionados a fs. 441, sustentando su recurso con la expresión de agravios de fs. 469/475, la que fue contestada por la contraparte a fs. 480/487.

3. La síntesis del proceso se halla adecuadamente expuesta en los resultados de la sentencia recurrida, consecuentemente, a los efectos de evitar innecesarias repeticiones, me remito a su contenido.

Igualmente, interesa reseñar que en el *sub judice*, la demanda fue promovida por el cobro de U\$S 10.000, en concepto de restitución, por la frustración de una operación inmobiliaria, para la cual había entregado dicho importe en concepto de reserva ad referendum para adquirir la finca ubicada en la calle Rubén Darío 2514, Olivos, provincia de Buenos Aires y condicionada esta operación a la previa venta de su propiedad (Avda. Santa Fe 3435, 4º piso “B”) para la cual también había encomendado y autorizado previamente a la demandada (ver fotocopias autenticadas de fs. 52 y 53). La accionante imputó la frustración de ese negocio a los demandados, quienes, a su vez, al contestar la demanda, atribuyéronle la culpa a la actora por no haberse efectivizado la compra, a raíz de la negativa injustificada de ratificar ambas operaciones por problemas económicos de la misma. En tales condiciones, sostuvieron encontrarse autorizados a quedarse con la reserva e impetraron, además, reconvencción por la suma de U\$S 13.750 por cobro de sus comisiones caídas en dichas operaciones.

4. El *a quo* consideró en el decisorio en crisis que los demandados eran los responsables por la frustración de las operaciones de compraventa acordadas, encontrando relevante, para reconstruir lo acontecido, los datos obrantes en el acta extraprotocolar labrada el 15/5/1995 (anejada en copia a fs. 9/11), de la

que surge que Devia se negó a refrendar la oferta de venta del departamento de propiedad de la señora Abadie, lo que indujo a ella a desvincularse de ambas operaciones.

Otra de las cuestiones controvertidas que el magistrado interviniente capitalizó a favor de sus considerandos encaminados a la condena aludida, fue la vinculada con un “borrador” del acta extraprotocolar mencionada (obrante en copia a fs. 70), del que emana, del propio puño y letra del escribano, delineado una especie de acuerdo al que finalmente no se llegó, en el que se incluye la frase “problemas económicos que le impiden realizar las operaciones a la señora Abadie”, lo que, si bien según alega el demandado la habrían conducido a forzar la situación para no perder la reserva, o bien, poder adquirir otro inmueble distinto del de Olivos (habiéndose barajado la posibilidad de comprar un departamento sito en la calle Blanco Encalada), no es dirimente para darle la razón al accionado por tres motivos que controvierten tales extremos: a) no se advierte manifiesta contradicción entre el borrador y el acta; b) la actora probó a fs. 274 que el día 11/5/1995 tenía acreditada a su favor en su cuenta particular –y disponible para su retiro– la suma de U\$S 28.000, circunstancia que deja carente de fundamento los “problemas económicos” atribuidos a ella como fundamento de la frustración de las operaciones, y c) puntualizando, que “la demandada no ha producido prueba alguna que contradiga eficazmente el relato de los acontecimientos realizados por la actora y sustentados en la referida acta notarial” (primer párrafo de fs. 435 del pronunciamiento apelado).

5. Los agravios de los accionados tienden a la revocación total del fallo. En apretada síntesis, de la memoria obrante a fs. 469/475, surgen dos quejas: a) falta de fundamentación y violación del principio de congruencia de la sentencia y b) el hecho de que ésta se fundamente en un acta extraprotocolar tachada de nula y de contradictoria.

6. a. Liminarmente, cabe destacar que los argumentos esgrimidos en el memorial son una mera acumulación de opiniones personales y ajenas, que distan grandemente del cumplimiento de la carga impuesta al apelante a través del mandato legal consagrado en el art. 265 del Cód. Procesal y no constituyen un discurso sistemático por cuanto no transitan desde una premisa hasta su conclusión, mediante el examen orgánico de los elementos de convicción. La posibilidad de haber sido interpretados los hechos de manera diversa de la apreciada por el juzgador, sin invocar causales de error en la decisión impugnada, constituyen simples afirmaciones dogmáticas y no la crítica concreta y razonada que requiere el ordenamiento adjetivo, ya que resultan ineficaces para el fin perseguido, la mera reedición de argumentos que ya se examinaron en la instancia anterior (CSJN, Fallos, 307:2216) y no constituye ésta una nueva para reiterar argumentos buscando ganar en su replanteo una suerte diversa de la obtenida. Encontrándose en tela de juicio en la instancia revisora el propio razonamiento y las conclusiones a que arribara el sentenciante en su fallo. Y en este orden de ideas no advierto que se aporten argumentos con suficien-

te aptitud convictiva para justificar una solución diversa a la adoptada en el pronunciamiento impugnado.

b. Además, considero también conveniente dejar aclarado desde ya que el juzgador no tiene la obligación de ponderar en los considerandos de la sentencia el análisis de todas las pruebas colectadas en la causa, sino sólo aquellas que considere, según su criterio, pertinentes y conducentes que lograron formar en su ánimo la convicción necesaria para proporcionar fundamentación suficiente a sus decisiones (CSJN, Fallos, 274:113; 280:320 –*La Ley*, 136-483; 144-611, 27.641-S–; entre otros), como tampoco deben imperativamente tratar todas las cuestiones expuestas o elementos utilizados que a su juicio no sean decisivos (Fallos, 258:304; 262:222 –*La Ley*, 123-167–; 265:301; 272:225; 308:2172; 310:267; entre muchos otros), razón por la cual la falta de consideración concreta de alguna de ellas no significa la ausencia de valoración sino la insuficiencia de aptitud convictiva del medio probatorio o del argumento como para hacer variar el alcance del fallo.

c. Por último, cabe puntualizar, por otro lado, que con la contestación de demanda queda definitivamente establecido el contenido del debate y determinados los hechos del litigio y, como consecuencia del resultado del ejercicio de la carga de negar o desconocer que pesa sobre el demandado o el reconvenido quedan establecidos los concretos hechos controvertidos en la litis. Y así, en consonancia con el principio procesal de la carga de la prueba, las partes deberán emprender el esfuerzo probatorio de justificar los extremos fácticos en que sustenta la pretensión el actor o el reconviniente, así como también –en su caso– la defensa el demandado o el reconvenido, en cuanto fueran negados por la contraria. Es que siendo el juez extraño a los hechos sobre los cuales debe pronunciarse, su decisión, como lógica consecuencia, no puede pasar por las simples alegaciones de las partes. Corolario forzoso de lo antes expuesto resulta para éstas la necesidad de proporcionarle los medios probatorios pertinentes y conducentes para que el sentenciante pueda verificar la exactitud de sus argumentaciones.

De lo hasta aquí expuesto, se desprende que la prueba es, en sentido procesal, “un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio” (Couture, Eduardo, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Depalma, núm. 136, pág. 217). El propio ordenamiento adjetivo las insta a agotar los recursos dados por la ley para formar en el espíritu del juez un estado de convencimiento acerca de la existencia e inexistencia de las circunstancias relevantes del juicio (art. 377, Cód. Procesal), constituyendo un recurso instituido para descartar la posibilidad de que el juez llegue a un *non liquet* con respecto a la cuestión de derecho a causa de lo dudoso de los hechos, conforme lo sostiene conocida y reiterada jurisprudencia que pone en cabeza de los litigantes el deber de probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción. Y ello no depende sólo de la condición de actor o demandado, sino de la situación en que cada litigante se coloque dentro del proceso; por lo tanto, al actor como al reconviniente les corresponderá acreditar los hechos constitutivos de su pretensión, en tanto que la contrapar-

te deberá también hacerlo respecto de los hechos extintivos, impeditivos o modificatorios por ella alegados.

Así, la obligación de afirmar y de probar se distribuye entre las partes, en el sentido de que se deja a la iniciativa de cada una de ellas hacer valer los hechos que quiere que sean considerados por el juez y que tiene interés que sean tenidos por él como verdaderos (Chiovenda, *Principios de Derecho Procesal Civil*, t. II, pág. 253). Todo ello sin perjuicio de que en virtud del “principio de adquisición procesal”, resulta indiferente establecer a cuál de ellos le corresponde probar, siempre que los hechos esenciales de la causa queden acreditados.

En este orden de ideas y como conclusión, entiendo conveniente remarcar que la finalidad de la actividad probatoria es crear la convicción del órgano jurisdiccional sobre la existencia o inexistencia de los hechos alegados por las partes en su correspondiente oportunidad procesal, que son motivo de discusión y que no están exentos de prueba. La carga de la prueba señala a quién corresponde evitar que falte la prueba de cierto hecho para no sufrir sus efectos perjudiciales. Ella no significa obligación de probar, ni siquiera necesidad de que la prueba proceda de una determinada parte, sino que implica estar a las consecuencias de que la prueba se produzca o no (Devis Echandía, Hernando, *Teoría general de la prueba judicial*, t. I, pág. 426, Buenos Aires, 1970; Sentis Melendo, Santiago, *Teoría y práctica del proceso*, t. III, pág. 200, Buenos Aires, 1959).

Surge evidentemente de todo lo hasta aquí expuesto que la citada actividad probatoria no supone ningún derecho del adversario sino un imperativo del propio interés de cada parte. Es una circunstancia de riesgo que consiste en que quien no acredita los hechos que invoca como fundamento de su derecho, pierde el pleito (Couture, Eduardo, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, pág. 242, Buenos Aires, 1958; en igual sentido, esta Sala, en autos: “Frigorífico Ebro S. R. L. c. Bastianelli S. R. L.”, 16/5/1996).

Sobre la base de estas consideraciones cuadra recordar también que esta Sala tiene dicho sobre el tema en particular que el principio del dispositivo ritual impone a los litigantes el deber de probar los presupuestos fácticos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción y tal imposición no depende de la calidad de actor o demandado sino de la situación en que se coloquen dentro del proceso, por lo tanto al actor le corresponderá acreditar los hechos constitutivos de su pretensión en tanto que al contrario los extintivos, impeditivos o modificatorios que oponga a ellos (*in re*, “A. B. Busch y Cía. S. C. A. c. Taboada, Roberto”, pronunciamiento del 5/3/1979, ED, 87-703). De tal manera que el *onus probandi* incumbe, en principio, a quien afirma y no en quien niega si las suyas son negaciones sustanciales y absolutas (cfr. Devis Echandía, ob. cit., t. 1, págs. 210 y sigtes.; esta Sala, en autos: “Filan S. A. I. C. c. Musante, Esteban Alfredo”, 6/10/1989).

Formuladas estas consideraciones generales, se advertirá seguidamente, de acuerdo a la descripción del modo en que se sucedieron los acontecimientos y

a través del análisis de los elementos probatorios traídos a la causa, que la pretensión revisoria no ha de ser acogida favorablemente.

7. Los hechos reconocidos o corroborados en la causa indican que la actora otorgó la autorización de venta de su departamento el 30/3/1995 por un valor de U\$S 125.000, la que caducaría el 15 de mayo; que el 5 de abril entregó la mentada cantidad de U\$S 10.000 a la demandada en concepto de reserva ad referendum del propietario por el chalet de Olivos, por un precio de U\$S 150.000, condicionada a la venta de su propiedad, la que nunca fuera aceptada por escrito por parte de los vendedores; que el 3 de mayo los demandados recibieron una reserva de U\$S 2.000 por el inmueble de la actora; que éstos enviaron el sábado 13 de mayo de 1995 un telegrama intimando a la actora a ratificar las operaciones; que la accionante, no obstante que lo recibiera a la mañana del mismo día del emplazamiento, concurren asistida por un abogado y un escribano.

El epicentro del conflicto, en cambio, prodújose el 15/5/1995, día pactado como de vencimiento de las operaciones, cuando la actora concurren a la inmobiliaria acompañada por los citados profesionales. Corolario forzoso de lo antes expuesto resulta que no se encuentran controvertidos los presupuestos fácticos del postulante en su presentación inaugural de la instancia.

Las versiones sobre lo que ocurrió ese día son contradictorias y dieron origen, no sólo al presente litigio, sino también a un proceso de naturaleza penal, que se tiene a la vista, donde el demandado Devia fue denunciado, querrellado y juzgado por el Tribunal Oral N° 25 (causa 203), que emitió un veredicto de absolución el 29/4/1998, en orden al delito de defraudación por administración fraudulenta por el que fuera procesado. Asimismo, los accionados redarguyeron de falsedad el acta extraprotocolar confeccionada por el escribano G. C. en la fecha mencionada –expediente que se tuvo a la vista (expte. 78.865)–, rechazada por sentencia de primera instancia, que no se encuentra firme, emitida el mismo día que la actualmente recurrida y sometida a mi conocimiento.

8. Los apelantes cuestionan el valor probatorio otorgado por el juez de la anterior instancia a los distintos medios producidos, especialmente a la mentada acta extraprotocolar, olvidando en sus reproches que la labor valorativa debe efectuarse relacionándose las diversas pruebas producidas al mismo tiempo, pues ellas no constituyen compartimientos estancos; al contrario, los diversos medios de prueba reposan en mayor o menor medida en los otros, como elementos de un conjunto y será éste el que dará la prueba sincrética y definitiva sobre la cual podrá apoyarse la reconstrucción de los hechos.

De ahí que los cuestionamientos desarrollados en el memorial no plantean un efectivo conflicto de prueba, ya que dichas observaciones no llegan a demostrar la contradicción de la fundamentación fáctica en que reposa el pronunciamiento en crisis, reduciéndose, en consecuencia, a meros puntos de vista diferentes o a detalles secundarios que no traducen una real objeción sobre su valoración. Especialmente cuando no se rebate ni individualiza medio probatorio que permita considerar debidamente refutado el argumento dado por

el magistrado colega de la anterior instancia en cuanto a que “no ha producido prueba alguna que contradiga el relato de los acontecimientos realizados por la actora y sustentado en la referida acta notarial” no obstante que pesaba en cabeza de la recurrente la carga de la prueba de los extremos fácticos en que sustentara su defensa y reconvención (art. 377 del Código adjetivo) lo que, adelantando mi opinión adversa a la suerte del recurso, resulta dirimente para desestimar su primera queja. Especialmente no encontrándose controvertida la recepción del importe cuyo reintegro postula la actora y que documenta el recibo de fs. 52, en fotocopia autenticada.

Por ello, analizada la totalidad del material probatorio aportado, dentro del encuadre jurídico señalado, considero que, contrariamente a la opinión de los quejosos, la decisión adoptada es la adecuada de acuerdo a la calidad y suficiencia convictiva del análisis de los hechos que surge de la prueba colectada en la causa realizado por el juez de grado, que no se encuentra desvirtuado, en modo alguno, en la pretensión revisora traída a consideración por la quejosa.

No creo –en esta línea de pensamiento– que sea de capital importancia dilucidar la validez o no de la atacada acta extraprotocolar, achaque sobre el que contradictoria y formalmente basan prácticamente toda su defensa los demandados, pues, a los fines de resolver el presente existen otros elementos que, a mi juicio, son suficientes para relativizar y aun prescindir de la valoración de esa prueba.

9. a. Para una adecuada comprensión del tema en tratamiento, parece razonable recordar, a esta altura de mi voto, que la naturaleza jurídica del corretaje es un contrato sui generis, que además de accesorio y bilateral es consensual y no formal (Fernández-Gómez, Leo, *Tratado Teórico Práctico de Derecho Comercial*, Depalma, 1988, t. II, págs. 339 y sigtes. con abundantes citas doctrinarias y jurisprudencia al respecto). Estas características jurídicas, como lo tiene dicho con anterioridad esta Sala, ponen de relieve que la existencia del mismo y su consumación conlleva facetas vinculantes y decisivas, en lo concerniente a las relaciones que ligaron a las partes en la especie. La primera de ellas da comienzo a la relación de mediación, que se traduce, en la práctica, en la intervención de aquel que transmite la propuesta. Una vez admitida la aceptación de ésta, pone en contacto a los interesados para que concluyan el negocio. Perfeccionado de tal modo el acuerdo, da paso al último tramo del negocio del cual fluye el derecho del corredor a percibir la comisión del caso (“Ingrata, Daniel c. Azzato, Héctor F.”, 24/4/1998 –*La Ley*, 1998-E, 574–).

Dicho contrato se apoya en el acuerdo entre el comitente y corredor, en el cual éste se obliga mediante una retribución a buscar la persona o la cosa que sea menester para concertar el negocio jurídico proyectado por el comitente, siendo menester para el reconocimiento del derecho al cobro de la comisión el resultado de una mediación eficaz, es decir, que provoque el acuerdo de voluntades y la actividad del auxiliar para que sea retribuable, no sólo refiere al acercamiento de las partes que realizarán el negocio, sino que debe ser seria, responsable y de buena fe (arts. 512, 902, 1198 y 1623, Cód. Civil).

Ciertamente, de las constancias reunidas se desprende, sin hesitación, que

Devia, en su calidad de agente auxiliar autónomo de comercio, no se comportó profesionalmente e intentó –vanamente, por la rápida y eficaz intervención de la actora– tomar partido de su situación en detrimento de la contraparte.

En este sentido, comparto las consideraciones realizadas por mi par del fuero penal, doctor Alfredo J. C. Imbrogno, quien expresó que no tenía dudas de que “el procesado llegó al límite de mala fe en el uso y abuso de su dilatada experiencia –más de treinta años– como corredor inmobiliario, manejando con maña verborrágica y a su solo deseo los tiempos, así como las decisiones resolutorias en el giro histórico de la operación del caso” (cfr. fs. 263 del expediente 203/96).

b. Aun cuando se aceptara hipotéticamente la autenticidad del recibo que obra en fotocopia a fs. 76 –desconocido expresamente por la accionante a fs. 126– con sustento a los dichos de la señora Cecchini en la instrucción de la causa penal y no estar controvertida la operación que diera lugar a la citación para proceder la actora a ratificarla, interesa señalar que tanto el recibo de la reserva del departamento de la actora como el del importe que ésta entregara en relación a la propiedad de Olivos se extendieron en sendos instrumentos de casi igual tenor redactados en formularios de reserva con membrete de la propia demandada (ver fs. 52 y 76). Que no surgiendo en ninguno de ellos las estipulaciones habituales por las que deja en claro sus alcances (asegurar a través de la entrega de un importe dinerario y por un tiempo breve determinado la operación sobre la que se efectiviza la reserva) es circunstancia que permite legítimamente dudar de que puedan constituir una reserva aceptada por el corredor en representación del propietario en los términos de la autorización oportunamente otorgada, ya que de los citados documentos surge expresamente estipulada como única obligación que se pone en cabeza del dueño de cada propiedad la de expedirse acerca de la aceptación o rechazo de la propuesta –hecha ad referendum–, la que diera lugar a la accionada a cursarle a la actora el emplazamiento telegráfico para que “ratificase la misma” bajo expresos y variados apercibimientos. Y aun de perder la reserva por la compra de la propiedad sita en Rubén Darío 2514 de Olivos, no obstante que la autorización conferida para la venta de su departamento sito en la Avda. Santa Fe 3435, 4º piso “B”, a la que se refería el citado requerimiento, se encontraba otorgada anteriormente y la accionante no asumiera ninguna obligación de compra en la misma (ver tenor del pliego de posiciones 4ª, 8ª y 9ª por las que absuelve la actora y sus contestaciones fs. 287/289, que cabe tener por reconocidos dichos hechos por el ponente y la absolvente).

Debe ponerse de relieve, asimismo, que existen zonas grises y problemáticas que impiden arribar a una certeza contundente acerca de las verdaderas causas que motivaron la no realización de las operaciones previstas (conf. fs. 265, causa penal cit.), como por ejemplo, el supuesto interés en otro inmueble, ora por esa causa, ora por problemas económicos a los que se aluden en el “borrador” del acta, ora por cualquier otra causa, aun puede llegar a conjeturarse que no quiso desprenderse Devia de los U\$S 10.000 que le fueran entregados de reserva y preferir cerrar la operación del inmueble de Olivos con el

otro interesado que también habría reservado dicha propiedad, esto último según dichos de Enrique Paul Louis Gauvry a fs. 49 vta. de la causa penal, quien declaró que “Devia le había manifestado al deponente que ‘tenía dos interesados por lo que había recibido dos reservas’” –sic– (las comillas simples no pertenecen al texto original).

Pero más allá de surgir un indicio vehemente de la propia oferta transaccional a que alude la demandada acerca del mantenimiento de la voluntad de la actora de vender el departamento de su propiedad, también la encuentro corroborada de los términos de la carta documento, que en fotocopia auténtica se encuentra agregada a fs. 42, cursada oportunamente por Devia, de lo que se desprende su reconocimiento acerca de que en la citada reunión la actora “ofrece solamente concretar la venta de su propiedad” negándose éste a recibirla basándose en que aquella no quería concretar la operación del inmueble de Olivos por la que efectuara reserva, afirmando falsamente el accionado que el emplazamiento comprendía ambas operaciones que se hallaban vinculadas, cuando sólo se cita a la señora Abadie a ratificar la reserva de su departamento, operación autorizada con anterioridad y sin obligación alguna de compra como se señalara *ut supra* (ver consid. 9º, primer párrafo, *in fine*). Razón por la cual resulta desacertada y carente de sustentación jurídica la pretendida vinculación atribuida de la venta de su propiedad –autorizada por la actora sin que asumiera obligación alguna de compra– por la mera reserva que posteriormente hiciera del inmueble de Olivos, que sí ofreciera “condicionada” a efectivizarse aquella primera operación.

Pero aun reconociendo la existencia de circunstancias que indicarían cierta vacilación por parte de la accionada, de ningún modo tienen entidad suficiente para relevar de responsabilidad a un corredor cuya actitud omisiva y cuestionable es concluyente para la solución del caso a favor de la actora, al menos, por violación de la obligación que le impone el art. 98 del Cód. de Comercio de proponer los negocios “con exactitud, precisión y claridad, absteniéndose de invocar supuestos falsos que puedan hacer incurrir en error a los contratantes” tratándose de una autorización relacionada al departamento de Avda. Santa Fe 3435, 4º B de Capital Federal una operación autónoma y sin obligación de compra alguna.

Con relación a la falta de confirmación, por parte de los vendedores del inmueble de Olivos (matrimonio de apellido Gauvry), de la oferta y reserva realizada por la actora –de U\$S 10.000–, es de toda evidencia que ello no ocurrió, como lo reconoce el propio accionado al contestar la demanda que “nunca los Gauvry otorgaron confirmación escrita de venta, pero sí verbal” (fs. 91 vta.) y que el dinero recibido nunca fue entregado a Gauvry” (fs. 92). Y se equivoca la recurrente al insistir en desconocer su obligación de procurar la aludida aceptación. En primer lugar, por contener una cláusula expresamente estipulada –recibida ad referendum del propietario– y, en segundo lugar, por tratarse de una negociación ajena al ejercicio del tenor de la autorización oportunamente otorgada por su comitente con una condición que exorbitaba, a todas luces, sus términos.

c. A esta altura de mi voto, resulta conveniente precisar que, ante los diversos elementos traídos por las partes al litigio para sostener sus posiciones, en el terreno de apreciación de la prueba, el juzgador puede inclinarse por la que merece mayor fe, en concordancia con los demás elementos de mérito que pudieran obrar en el expediente, siendo ello, en definitiva, una facultad privativa del magistrado. Partiendo de esa óptica, y a fin de analizar su labor concreta efectuada por la demandada en sus relaciones con sus contratos, cuadra señalar que los documentos que en fotocopia obran a fs. 52 y 76 constituyen ofertas ad referéndum de su aceptación por parte del propietario de cada inmueble, por lo que ante la falta de consentimiento de los mismos no se ha dado eficacia a la presunta celebración del acto (art. 1137, Cód. Civil).

Por otra parte, estimo que el accionado no ha logrado probar en el *sub lite* que en algún momento la accionante se negara injustificadamente a ratificar la reserva ni que le fuera notificada la aceptación por parte de los propietarios de la finca de la localidad de Olivos, de su condicional oferta. Panorama que me permite concluir que no ha habido principio de ejecución de ninguna de las citadas convenciones, por lo que no existiría derecho a comisión alguna por parte del reconviniente, toda vez que se debe tener presente que en el corretaje lo que en definitiva se remunera es el resultado útil de la gestión encomendada, con independencia de los trabajos o servicios prestados para la consecución de tal fin.

Esto es así dado que la misión del mediador no se limita a prestar sus servicios genéricamente, sino que su prestación tiene un fin determinado que es la obtención de un resultado concreto: la conclusión del negocio.

d. Sobre la base de estas consideraciones, entiendo que constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de su interpretación el comportamiento de las partes, anterior y posterior del acto (art. 218 inc. 4º, Cód. de Comercio). Dado que el mismo trasunta la evidencia más acabada de lo que las partes verdaderamente quisieron al contratar, constituyéndose en la herramienta más valiosa para descubrir la indudable intención de las partes y así resolver el conflicto. Al respecto tiene dicho reiteradamente la jurisprudencia que dichos comportamientos constituyen elementos valiosos para desentrañar las cláusulas oscuras, equívocas o contradictorias del contrato (Fernández-Gómez, Leo, ob. cit., t. III-A, pág. 147 y jurisprudencia citada).

En este sentido considero que tampoco resulta dudosa la aplicación de otro instrumento hermenéutico que ha venido ganando terreno dentro de los últimos años dentro de la jurisprudencia vernácula, la llamada “doctrina de los propios actos”. Soslayar los aspectos aludidos sería contrario a la doctrina de los actos propios, la que comporta un límite al ejercicio de un derecho subjetivo o una facultad derivada del principio de buena fe y comportamiento coherente (conf., ED, 57-370 –*La Ley*, 155-235–; 76-610; 80-544; 81-157; 81-610; 82-431 –*La Ley*, 1978-D, 378–; 82-269; 83-473 –*La Ley*, 1979-C, 114–; 85-539; 88-686; 91-25; 95-219; 95-233; 97-363; 98-314, entre otros; ver, además, Wieacker, Franz, “El principio de buena fe”, *Cuaderno Civitas*, Madrid, págs. 60 a 62; Díez Picaso, Luis, *La doctrina de los actos propios*, Bosch, Barcelona, 1963,

pág. 142; Mosset Iturraspe, Jorge, *Justicia Contractual*, Ediar, Buenos Aires, 1977, pág. 146; Lavalle Cobo, Jorge E., en Belluscio, Augusto C. –director–, *Código Civil Anotado*, t. 5, Astrea, pág. 908).

El ámbito de aplicación de la misma se relaciona tanto cuando se pretende impugnar la conducta anterior (expresa o tácita), poniendo el derecho límites a esa impugnación por considerarla contraria a la buena fe, o cuando se pretende ejercitar algún derecho o facultad en contradicción con conductas anteriores de relevancia jurídica y que también chocan con la buena fe (conf., esta Sala, en autos: “Prayones de Fendrik, María Hortensia c. Mafre Aconcagua Cía. Arg. de Seguros s/ordinario”, 29/9/1995). Y resulta sorprendente que pueda, por una parte, sostenerse la suficiencia de una conducta en relación a la suficiencia de la autorización previa de los propietarios de la finca de Olivos, cuando expresamente se conviniera al recibir el importe de la reserva sujetarla a la aprobación de los mismos y encontrarse aquella “condicionada” a la venta del inmueble de la actora, cuando por otro lado, al recibir el ofrecimiento de otra reserva por la operación del departamento de la actora, se le cursa un emplazamiento por telegrama para que la ratifique, no obstante no estar sujeta a condicionamiento alguno.

Es claro que el agente de comercio pretendió manejar los tiempos en su exclusivo beneficio, en detrimento del correcto desenvolvimiento de los negocios y actos jurídicos puestos bajo su responsabilidad, pues al recibir la mentada reserva debió inmediatamente procurar una manifestación de voluntad, fehaciente y por escrito, por parte de los vendedores, lo que no hizo.

Considero que lo expuesto sobre las cuestiones de hecho resulta suficiente y elocuente para solidificar la convicción de que, en el *sub judice*, el corredor carece de derecho a comisión y está obligado a reintegrar la reserva retenida en su poder incausadamente, pues lejos estuvo su desempeño de ser considerado como una gestión eficaz, requisito necesario para que exista una relación de causalidad entre la actividad del auxiliar y el negocio concluido. Especialmente cuando pesaba en cabeza del mismo la prueba de aquellos que le otorguen derecho a la comisión invocada (conf. Fernández-Gómez, Leo, ob. cit., t. II, N° 70 c), pág. 387 y notas 226 y 227).

10. Por todo lo expuesto, y por los propios fundamentos de la sentencia apelada, propicio al acuerdo que estamos celebrando confirmarla íntegramente, con costas dealzada a los apelantes vencidos (art. 68, Cód. Procesal). Así voto.

Por análogas razones los doctores *Viale* y *Míguez* adhieren al voto precedente.

Por los fundamentos del acuerdo precedente, se resuelve: Confirmar íntegramente la sentencia apelada, con costas de alzada a los apelantes vencidos (art. 68, Cód. Procesal).

En virtud de la importancia, complejidad y extensión de los trabajos realizados, y con base a lo reclamado en la demanda, incluidos los intereses, se confirman en dos mil novecientos pesos los honorarios regulados a fs. 437 a favor de la doctora C. I. J.; estando sólo apelados por altos, se confirman en mil

ochocientos y en quinientos pesos los honorarios regulados en la misma foja a favor de los doctores J. A. B. y S. B., respectivamente. Con base a lo pretendido en la reconvención, con más los intereses, se elevan a cuatro mil pesos los honorarios regulados a fs. 437 a favor de la doctora C. I. J.; estando sólo apelados por altos, se confirman en dos mil quinientos y en seiscientos pesos los honorarios regulados a fs. 437/438 a favor de los doctores J. A. B. y S. B., respectivamente. Por la incidencia resuelta a fs. 131/133, se elevan a setecientos pesos los honorarios regulados a fs. 438 a favor de la doctora C. I. J. y, estando apelados sólo por altos, se confirman en doscientos cincuenta pesos los honorarios regulados en la misma foja a favor del doctor J. A. B. Por la incidencia resuelta a fs. 218/219, se confirman en trescientos pesos los honorarios regulados a fs. 438 a favor de la doctora C. I. J. y, estando apelados sólo por altos, se confirman en ciento cincuenta pesos los honorarios regulados en la misma foja a favor del doctor J. A. B. Se fijan en dos mil cuatrocientos, cuatrocientos ochenta y en mil doscientos pesos los honorarios de los doctores C. I. J., J. A. B. y S. B., respectivamente, por los trabajos realizados en la alzada (art. 14, ley 21.839); y se fijan en ciento noventa y en ciento setenta pesos los honorarios de los doctores C. I. J. y J. A. B., respectivamente, en relación al incidente resuelto a fs. 204. — *Carlos Viale*. — *Julio J. Peirano*. — *Isabel Míguez*.

NOTA A FALLO UNA SENTENCIA AJUSTADA A DERECHO Y OTRAS IMPLICANCIAS

Por **Juan Cruz Ceriani Cernadas**

La Sala A de la Cámara Nacional en lo Comercial confirma la sentencia de Primera Instancia con fundamentos y conclusiones que, a nuestro parecer, son totalmente ajustados a derecho.

Sin duda, los hechos del litigio en cuestión son singularmente engorrosos y la dilucidación no era sencilla, al menos ateniéndonos a lo consignado en la Alzada que, para evitar innecesarias repeticiones, se remite a lo resuelto por el *a quo*.

Dicho esto, nos permitiremos poner de relieve determinadas circunstancias que –probablemente– arrojarían aún más luz a lo sentenciado.

En primer lugar, el Código de Comercio, en el capítulo relativo a los Corredores, fue derogado y reemplazado por las disposiciones de la ley 25.028; y si bien los hechos transcurrieron durante la vigencia de aquel Código, la nueva ley es todavía más explícita, tanto cuanto al momento en que surge el derecho a la percepción de los aranceles por parte del corredor, como a la proposición de los negocios “con la exactitud, precisión y claridad necesarias para la formación del acuerdo de voluntades, comunicando a las partes las circunstancias conocidas por él que puedan influir sobre la conclusión de la operación en particular, las relativas al objeto y al precio del mercado” (Art. 36, inc. e).

Aprovechamos este comentario para resaltar la pésima técnica legislativa

que se utilizó para la sanción de la ley antes mencionada, que consta sólo de siete artículos concernientes a la materia, remitiendo, en el primero de ellos (que lleva el número 31), a lo dispuesto respecto de los martilleros (que termina en el artículo 30), en todo lo que resulte pertinente y no se encuentre modificado en los artículos siguientes. La ley de los martilleros, que lleva el número 20.266, es del año 1973 y, aparte de su evidente antigüedad, regula una profesión que es manifiestamente diferente de la de los corredores, así que la frase “en todo lo que resulte pertinente” no contribuirá más que a incrementar la confusión. La ley 25.028 es, a todas luces, una suerte de *continuación* o apéndice de la 20.266 que, como dijimos, es referida a otra profesión; tanto es así que el ahora derogado Código de Comercio –en lo pertinente– les dedicaba capítulos totalmente diferentes.

Sin embargo, no son las disquisiciones anteriores las que más nos preocupan. Del fallo de Alzada surge claramente que el propio corredor accionado reconoce que el dinero recibido –nada menos que U\$S 10.000– en concepto de reserva nunca fue entregado a los vendedores quienes, por otra parte, tampoco otorgaron confirmación escrita a la reserva. Ello indicaría que la pretensión del demandado sería la de guardar para sí el referido importe. En la Comisión de Asuntos Legales de la Cámara Argentina de la Propiedad Horizontal y Actividades Inmobiliarias –que me honro en integrar– ante un caso similar se llegó a la conclusión de que lo recibido por el intermediario en concepto de reserva, en el supuesto de ser perdido por culpa de quien hizo la reserva y luego no cumplió en suscribir el boleto o la escritura –según fuere el caso– corresponde al vendedor, quien quitó de la venta el inmueble, durante el lapso de vigencia de aquélla, y debe ser resarcido por ello. Lo contrario implicaría un verdadero enriquecimiento sin causa. A todo evento, el corredor podría haber obtenido lo desembolsado en gastos de publicidad u otros realmente comprobados, pero el dinero de la reserva no es suyo, sino del vendedor, salvo que éste así lo dispusiera expresamente.