



Poder Judicial de la Nación

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial

SALA D

En Buenos Aires, a 5 de noviembre de 2015, se reúnen los Señores Jueces de la Sala D de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, con el autorizante, para dictar sentencia en la causa “ALESSANDRI DANIEL EDUARDO c/ HALAQUI MOSSE VIRGINIA s/ ORDINARIO”, registro n° 11.686/2011, procedente del JUZGADO N° 23 del fuero (SECRETARIA N° 45), en los cuales como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo previsto por el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden, Doctores: Heredia, Vassallo, Dieuzeide.

Estudiados los autos la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver:
¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

A la cuestión propuesta, el Señor Juez de Cámara, doctor Heredia dijo:

1º) La sentencia de primera instancia -dictada a fs. 412/415- rechazó la demanda que el señor Daniel Eduardo Alessandri promoviera contra Virginia Liliana Halaqui Mosse por cobro de la retribución de la cual dijo ser acreedor por razón de su intermediación, en calidad de corredor inmobiliario, en la compraventa de la propiedad sita en la avenida Álvarez Thomas 939 de esta ciudad, y cuyo *quantum* deriva de un “Convenio de Honorarios por Gestión de Venta” firmado al efecto.

Para llegar a esa conclusión sostuvo el fallo que el actor carecía de acción para reclamar la remuneración pretendida, toda vez que no se hallaba matriculado como corredor el día que se concluyó la operación inmobiliaria, ni cuando se suscribió con la demandada el citado convenio de honorarios o la

pertinente autorización de venta. Citó en apoyo de ello lo dispuesto por el art. 33 de la ley 20.266.

A mayor abundamiento, destacó la decisión que la demandada no tenía obligación alguna con el actor que pudiera resultar del citado “Convenio de Honorarios por Gestión de Venta”, pues en este último fue acordado que los honorarios por la gestión de venta estarían a cargo de la potencial compradora. Y que, a todo evento, el citado convenio no lucía personalmente firmado por el actor sino por persona distinta.

Contra la reseñada sentencia apeló el demandante (fs. 422), cuya expresión de agravios de fs. 489/488, mereció la respuesta de la señora Halaqui Mosse obrante a fs. 495/503.

2º) Como respuesta a la medida para mejor proveer dictada por la Sala en fs. 509, el Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires informó a fs. 518 que el señor Daniel Eduardo Alessandri se encuentra matriculado en esa institución desde el 22/9/2008.

Este último informe, frente a cuyo traslado la demandada guardó silencio (fs. 519), demuestra con claridad que, tal como lo invocó el actor en su memorial (fs. 484 vta.), el anterior informe del mismo colegio profesional glosado a fs. 257 -que fue el ponderado por la sentencia recurrida- se confeccionó con un error material, pues donde dijo “22/09/2009” debió consignar en realidad la fecha antes referida.

De tal suerte, y toda vez que ni la ausencia de impugnación al referido primer informe de fs. 257, ni la oportunidad de la agregación del de fs. 518, son bastantes para excluir de la solución a dar al caso, su visible fundamento de hecho, porque debe prevalecer la verdad jurídica objetiva (conf. CSJN, 18/9/1957, “Domingo Colalillo c/ Compañía de Seguros España y Río de la Plata”, Fallos 258:550), corresponde admitir, tal como lo pretende el actor en su primer agravio, que no era un corredor inmobiliario *de facto* al tiempo de suscribirse la autorización de venta de fs. 116 y el convenio de honorarios de fs. 117, documentos ambos de fecha posterior a su matriculación.

3º) La demanda de autos se funda, como se adelantó, en el “Convenio de Honorarios por Gestión de Venta” suscrito el día 12/5/2009. Lo que se

Fecha de firma: 05/11/2015

Firmado por: JUAN JOSE DIEUZEIDE, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: PABLO DAMIAN HEREDIA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: GERARDO G. VASSALLO, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: JULIO FEDERICO PASSARON, SECRETARIO DE CAMARA

persigue es el cumplimiento por la demandada de ese convenio, a fin de que esta última abone la retribución que resulta de su cláusula tercera (fs. 62).

Dejaré de lado la cuestión advertida por el fallo recurrido en cuanto a que dicho convenio no aparece firmado por el actor. Asumiré como hipótesis de trabajo, tal como él lo ha postulado a lo largo del proceso, que no obstante esa particularidad igualmente tiene legitimación para actuar como titular de “Alessandri Negocios Inmobiliarios” (fs. 61 vta.), que es la inmobiliaria mencionada en el convenio.

Aclarado ello, el texto de la referida cláusula tercera es el siguiente:

“...Las partes acuerdan que los honorarios profesionales por la gestión de venta encomendada a La Inmobiliaria estarán a cargo de la potencial parte compradora, por lo cual la Inmobiliaria deberá procurarse las gestiones y negociaciones de los mismos. Así las cosas, será pura y exclusiva responsabilidad de la Inmobiliaria los montos que perciba por la futura transacción encomendada, ello en carácter de honorarios. A tal fin la Vendedora autoriza a La Inmobiliaria a ofrecer la propiedad objeto del presente, a un valor de venta superior al pactado, ello a fin de solventar los gastos que pudiera irrogar la futura venta, léase por ello gastos de escritura, honorarios profesionales de todas aquellas partes que pudieran intervenir...” (fs. 117).

De acuerdo a la interpretación que de la cláusula hizo el propio actor, mediante ella la inmobiliaria fue autorizada a ofrecer en venta el inmueble a una suma mayor que la fijada como piso por la vendedora (U\$S 900.000), quedando acordado que el honorario correspondiente a la tarea de intermediación quedaría cuantificado en la diferencia que se lograra entre ese piso y el mayor valor que pagase el comprador -el cual a la postre fue U\$S 1.000.000- menos gastos (fs. 61 vta./62; 400; 486 vta.).

Pues bien, cualquiera haya sido la actitud de la demandada al momento de escriturar (el actor afirma que la contraria recibió el total del precio de venta, sin reconocerle la diferencia retributiva mencionada), lo cierto es que un pacto como el que surge de la transcripta cláusula tercera nunca fue aceptado por el derecho argentino.

En efecto, ya el art. 108, inc. 4º, del Código de Comercio prohibió a los corredores “...Tener...interés en el mayor valor que se obtuviere en las operaciones...”; prohibición que se concibió como absoluta, pues de aceptarse lo contrario debía entenderse subvertida la función neutral del corredor, que aparecería interesado no en la mera concertación del negocio, sino en su conclusión a un determinado precio, convirtiéndose en partícipe del mayor valor, asociándose en cierto modo con su comitente y dejando de constituir una garantía de imparcialidad (conf. Anaya, J. y Podetti, H., *Código de Comercio y leyes complementarias, comentados y concordados*, Buenos Aires, 1965, t. II, p. 289, n° 129).

En otras palabras, el corredor no tiene derecho a percibir o participar en el sobreprecio obtenido, ni aun cuando la contraparte se lo reconozca (conf. Cám. Com., 15/10/1948, LL t. 52, p. 780), pues cuando es retribuido con el pago de un cierto excedente del precio sobre el pie fijado como base, toma un interés personal que lleva a desnaturalizar su función, la que debe ser ejercida con imparcialidad y objetividad (conf. CNCom. Sala D, 3/7/1990, “Olivieri, Eduardo Luis P. c/ Ecke, Eugenio Eduardo s/ sumario”; Fontanarrosa, R., *Derecho Comercial Argentino – Parte General*, Buenos Aires, 1979, ps. 539/540, n° 400; Fernández, R. y Gómez Leo, O., *Tratado Teórico-Práctico de Derecho Comercial*, Buenos Aires, 1993, t. II, p. 417).

Y en esta materia tener un interés personal sobre un mayor valor en las operaciones resulta inmoral (conf. Etcheverry, R., *Derecho Comercial y Económico – Parte General*, Buenos Aires, 1994, p. 448, n° 148).

Por cierto, repitiendo lo que otrora estableciera el citado art. 108, inc. 4º, del Código de Comercio, la misma prohibición fue contemplada en la ley 20.266, la cual estaba vigente en el tiempo en que se suscribió el convenio de honorarios de que se trata.

En efecto, el art. 31 de la ley 20.266 hace aplicables a los corredores las prohibiciones establecidas en su art. 19 (conf. Esper, M., *La regulación del corretaje en el Código Civil y Comercial y su armonización con las normas nacionales y locales subsistentes*, en suplemento especial La Ley, “Contratos en Particular, dirigido por Stiglitz, R., abril 2015, p. 143, cap. X), entre las

cuales se halla la que resulta de su inc. “b” en el sentido de no “...Tener participación en el precio que se obtenga..., no pudiendo celebrar convenios por diferencias a su favor, o de terceras personas...”.

Al igual que en la vieja norma del código de comercio, la prohibición del art. 19, inc. “b”, de la ley 20.266 se justifica para evitar que el corredor tenga intereses personales en las condiciones de venta y, por tanto, asegurar la imparcialidad, corrección y transparencia en el ejercicio de la profesión (conf. Rouillón, A. y Alonso, D., *Código de Comercio, comentado y anotado*, Buenos Aires, 2005, t. I, p. 184, n° 40).

Y aunque no sea, en verdad, norma estrictamente aplicable al caso por ser de sanción posterior a la suscripción del convenio de honorarios, no es ocioso observar que la prohibición de que el corredor tenga cualquier clase de participación o interés en la negociación o en los bienes comprendidos en ellas, ha sido explícitamente reproducida por el art. 1348, inc. b, del Código Civil y Comercial de la Nación, complementando lo dispuesto por la ley 20.266 (doctrina del CCCN, art. 1355; Lorenzetti, R., *Código Civil y Comercial de la Nación, comentado*, Santa Fe, 2015, t. VII, ps. 151/152).

4°) Lo expuesto en el considerando anterior, que muestra una solución legislativa que se ha mantenido incólume a lo largo del tiempo, conduce inexorablemente a declarar la nulidad del convenio de honorarios que es fundamento de la demanda.

Es que habiendo violado el acuerdo la prohibición del art. 19, inc. “b”, de la ley 20.266, el acto es de ningún valor de conformidad con lo preceptuado por el art. 18 del Código Civil de 1869 (en idéntico sentido: esta Sala, 3/7/1990, causa “Olivieri”, cit.), norma esta última aplicable en la especie y no las del Código Civil y Comercial de la Nación pues es la ley del día del contrato la que define si es él es inválido como contrario a la legislación, al orden público o a las buenas costumbres (conf. Heredia, P., *El derecho transitorio en materia contractual*, RCCC, año 1, n° 1, julio 2015, p. 3, cap. II-B).

Así las cosas, el actor carece de acción para reclamar con base en el mencionado convenio de honorarios, siendo desde tal distinta perspectiva que debe confirmarse el rechazo de la demanda.

Ello es así sin que sea menester tratar los restantes agravios del actor, correspondiendo observar, a todo evento, que la solución propiciada por este voto deriva de la necesidad lógica de aplicar el derecho que corresponde al caso, lo cual impone no atender estrictamente a los agravios para restablecer el orden jurídico (causa “Olivieri” cit.).

5°) La ley contempla la eventual imposición de sanciones al martillero que infrinja las prohibiciones del citado art. 19. Tales sanciones deben ser determinadas, aplicadas y graduadas por la autoridad que lleve la matrícula en cada jurisdicción (arts. 20 y 31 de la ley 20.266).

Corresponderá, pues, de ser compartido este voto por los colegas del Tribunal, que la presente decisión se comunique al Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires, a los efectos que estime corresponder (art. 20 de la ley 2340 del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires).

6°) Por lo expuesto, voto porque se revoque la sentencia apelada en cuanto juzgó al actor como un corredor no matriculado y porque se declare la nulidad del “Convenio de Honorarios por Gestión de Venta” suscripto el día 12/5/2009, quedando confirmado el rechazo de la demanda por las razones expuestas en los considerandos 3° y 4°. Costas de alzada al demandante vencido (art. 68 del Código Procesal).

Corresponderá, asimismo, encomendar a la juez *a quo* la ejecución de la comunicación mencionada en el considerando 5°.

Así lo propongo al acuerdo.

Los señores Jueces de Cámara, doctores Vassallo y Dieuzeide adhieren al voto que antecede.

Concluida la deliberación los señores Jueces de Cámara acuerdan:

(a) Revocar la sentencia apelada en cuanto juzgó al actor como un corredor no matriculado y declarar la nulidad del “Convenio de Honorarios

por Gestión de Venta” suscripto el día 12/5/2009, quedando confirmado el rechazo de la demanda por las razones expuestas en los considerandos 3° y 4°.

(b) Imponer las costas de alzada al demandante vencido (art. 68 del Código Procesal).

(c) Encomendar a la juez *a quo* la ejecución de la comunicación mencionada en el considerando 5°.

(d) Diferir la consideración de los honorarios hasta tanto sean regulados los correspondientes a la anterior instancia.

Notifíquese y una vez vencido el plazo del art. 257 del Código Procesal, devuélvase la causa al Juzgado de origen.

Cúmplase con la comunicación ordenada por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas 15/13 y 24/13).

Gerardo G. Vasallo

Pablo D. Heredia

Juan José Dieuzeide

Julio Federico Passarón

Secretario de Cámara