Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala G

Tuñón, Viviana Mabel c. Banco de Galicia y Buenos Aires Sociedad Anónima • 12/07/2010

2ª Instancia. — Buenos Aires, julio 12 de 2010.

¿Es justa la sentencia apelada?

El doctor Carranza Casares dijo:

I.- La sentencia de fs. 138/144 hizo lugar parcialmente a la demanda y condenó a Banco de Galicia y Buenos Aires Sociedad Anónima a suscribir la escritura traslativa de dominio del inmueble sito en la calle Guido Spano 3931 de esta ciudad, en favor de Emilio Héctor Bordakievich dentro del plazo de 30 días a computarse desde que la demandada acredite la protocolización del acto de subasta por el cual adquirió derechos sobre el bien, bajo apercibimiento de escriturar el Juzgado, con imposición de costas al vencido.

Por una parte, tuvo en cuenta el allanamiento de la entidad bancaria a la escrituración, para decidir en favor de este reclamo de la actora, Por la otra, desestimó su pretensión de daños y perjuicios al estimar que no se había demostrado la frustración de una chance imputable a la demandada.

En relación con las tasas, impuestos y contribuciones que gravan el inmueble señaló que constituía una cuestión pactada en el instrumento de cesión y que la actora se hallaba en posesión del bien, pero que no había sido formulada como pretensión por la demandada por lo que nada cabía resolver.

II.- Ambas partes apelaron el fallo. La actora al presentar sus agravios a fs. 165/169, cuyo traslado fue contestado a fs. 174/175, pretende que se admita su reclamo de daños y perjuicios; en tanto que su contraparte al fundar su apelación de fs. 171/175, con respuesta a fs. 176/178, reclama que se disponga que la demandante cumpla los recaudos previos a la escrituración y que debe cargar con los impuestos, tasas y contribuciones.

III.- Esta sala ha dicho reiteradamente que del juego de los arts. 265 y 266 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación se desprende que el memorial de agravios debe contener la crítica razonada y concreta del pronunciamiento que se ataca, puntualizando cada uno de los pretendidos errores, omisiones y demás deficiencias que se le atribuyan (cf. R. 21.988, del 5/5/96; R. 250.038, del 13/7/98; R. 328.712, del 17/8/01; L. 467.696, del 6/3/07 y L. 479.061, del 8/6/07, entre muchos otros) para evitar que la cuestión se resuelva con la sanción contemplada por el último artículo citado, que corresponde a la omisión de la carga prevista por el que lo antecede. Si el juzgador se encuentra obligado a dar suficiente sustento a su decisión, simétricamente corresponde al recurrente exponer razones que desvirtúen el razonamiento contenido en la sentencia (cf. L.318.425, del 3/7/01 y L. 418.726, del 21/11/2005, entre muchos otros).

Lejos de acatar la mencionada normativa, la actora recurrente omite toda crítica a los aspectos centrales de la sentencia atinentes a la falta de prueba del daño invocado y a la falta de indicios graves, precisos y concordantes que hiciesen presumir la frustración de un negocio a causa del incumplimiento de la demandada y sus argumentos no alcanzan a señalar -ni mucho menos probar- equivocaciones en el razonamiento a través del cual el juez arriba a sus conclusiones. Por todo lo dicho considero que debería declararse la deserción del recurso.

Sólo por extremar la aplicación del derecho de defensa cabría agregar que el lucro cesante y, más aun la pérdida de chance, no se presumen, sino que deben ser objeto de demostración (cf. Fallos: 317:144; 318:2228; 323:2930; 328:4175; Zavala de González, Matilde, Resarcimiento de daños, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1989, t. 2a, ps. 262 y 373; Trigo Represas, Félix A. y López Mesa, Marcelo J., Tratado de la Responsabilidad Civil, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2004, t. I, ps 462 y 465; López Herrera, Edgardo, Teoría General de la Responsabilidad Civil, Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires, 2006, ps. 128 y 137).

Adviértase que no se ha acreditado ni la denegatoria de un permiso de habilitación municipal ni la imposibilidad de alquilar el inmueble esgrimida en el memorial.

De allí que frente a una total orfandad probatoria que lo respalde, el planteo del apelante no pasa de ser un daño meramente conjetural y por lo tanto, no resarcible (cf. Fallos: 320:1361). Adviértase que se desconocen los ingresos que generaría la actividad del recurrente y, más aun, las aludidas pérdidas que le habría provocado la conducta de la demandada.

IV.- Otro tanto cabe decir del recurso de la entidad financiera pues, además de no advertir que el plazo fijado en la sentencia ha sido de treinta y no de diez días, soslaya los argumentos expuestos por el pronunciamiento -no fue formulada como pretensión por la demandada- para denegar su planteo.

Por lo demás, como bien señala la sentencia, la cuestión del pago de las tasas, impuestos y contribuciones que gravan el inmueble ha sido prevista en el contrato de cesión y además, en lo relativo a los recaudos que han de cumplir las partes para concretar la escrituración es evidente que ésta demandará una labor a la que ninguna de ellas, en la medida de sus obligaciones, podrá permanecer ajena.

Una de las manifestaciones del principio de buena fe consagrado en el art. 1198 del Código Civil impone a las partes de toda relación jurídica una serie de deberes de conducta llamados accesorios o secundarios. En la obligación de escriturar estos deberes secundarios se tornan más intensos, de suerte tal que el vínculo muestra a las partes en el recíproco rol de acreedor-deudor, y que ambos están obligados a cumplir un conjunto de deberes jurídicos sin cuya observancia la escrituración no podrá tener lugar (cf. Wayar, Ernesto C., Compraventa y permuta, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1984, p. 588; Morello, Augusto M., El boleto de compraventa inmobiliaria, Ed. Librería Editora Platense-Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1981, p. 325) .

La obligación de escriturar pesa sobre ambas partes, comprador y vendedor, dado el carácter sinalagmático del contrato; de allí que ambas están obligadas a aportar su concurso personal para concretar en la escritura el compromiso asumido en el boleto, y ambas están facultadas y gravadas a la vez con la carga de instar al escribano el cumplimiento de su cometido (cf. Lavalle Cobo, Jorge E., en Belluscio, dir, Zannoni, coor, Código Civil..., Ed. Astrea, Buenos Aires, 1984, t. 5, p. 857).

V.- En su mérito, después haber examinado los argumentos y pruebas conducentes, propongo al acuerdo la confirmación de la sentencia recurrida con costas de alzada en el orden causado en atención al resultado del tratamiento de los recursos (art. 68 del Código Procesal).

Los doctores Beatriz Areán y Carlos Alfredo Bellucci votaron en el mismo sentido por razones análogas a las expresadas en su voto por el Doctor Carranza Casares.

Y Vistos: Por lo que resulta de la votación de que instruye el acuerdo que antecede, se resuelve: I.- Confirmar, con costas de alzada en el orden causado, la sentencia recurrida. II.- Los honorarios se regularán una vez establecidos los de la instancia anterior. Se deja constancia de que la publicación de esta sentencia se encuentra sujeta a lo establecido por el art. 164, segundo párrafo, del Código Procesal. —Carlos Carranza Casares. —Beatriz Areán. —Carlos Alfredo Bellucci.