Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala G

Díaz Carrasco, Nora c. LCC S.A. • 14/09/2010

2ª Instancia. — Buenos Aires, septiembre 14 de 2010.

¿Es justa la sentencia apelada?

A la cuestión planteada la Señora Juez de Cámara Doctora Areán dijo:

I. La sentencia de fs. 390/394 rechazó la excepción de prescripción opuesta e hizo lugar a la demanda, condenando a LCC S.A. a otorgar a favor de Nora Díaz Carrasco la escritura traslativa de dominio respecto de la Unidad Funcional N° 13 del Complejo Urbanístico, Social, Deportivo y Comercial denominado L. Country Club, sito en la Ruta 4., Ciudad de Lobos, Partido del mismo nombre, Provincia de Buenos Aires y, asimismo, para que dé cumplimiento a las obras de infraestructura establecidas en el boleto de compraventa en el plazo de quince días, bajo apercibimiento de lo dispuesto en el art. 512 del Código Procesal. Impuso las costas a la vencida y difirió la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes.

Contra dicho pronunciamiento se alzó la demandada a fs. 396, siendo concedido el recurso a fs. 397.

Expresó agravios a fs. 416/418, los que no fueron respondidos. Se queja porque la juez de grado la ha condenado a realizar las obras de infraestructura, cuando no se ha probado que no se hayan ejecutadas, pues fue declarada negligente en las pruebas. Cuestiona también que se le hayan impuesto las costas.

II. Frente a la exigencia impuesta por el art. 265 del Código Procesal, cuando se trata del contenido de la expresión de agravios, pesa sobre el apelante el deber de resaltar, punto por punto, los errores, las omisiones y demás deficiencias que le atribuye al fallo. No basta con disentir, sino que la crítica debe ser concreta, precisa, determinada, sin vaguedades. Además, tiene que ser razonada, lo que implica que debe estar fundamentada.

"Ante todo, la ley habla de "crítica". Al hacer una coordinación de las acepciones académicas y del sentido lógico jurídico referente al caso, "crítica" es el juicio impugnativo u opinión o conjunto de opiniones que se oponen a lo decidido y a sus considerandos. Luego, la ley la tipifica: "concreta y razonada". Lo concreto se dirige a lo preciso, indicado, específico, determinado (debe decirse cuál es el agravio). Lo razonado incumbe a los fundamentos, las bases, las sustentaciones (debe exponerse por qué se configura el agravio)" (Conf. CNCiv., sala H, 04/12/2004, Lexis Nº 30011227).

Las manifestaciones del actor contenidas en el escrito de fs. 379/381 no pasan de ser meras disconformidades, que no contradicen las agudas reflexiones que llevaron al colega de la instancia de grado a decidir de la manera en que lo hizo.

Sin embargo, a la hora de optar por la declaración de deserción del recurso de apelación, la gravedad de las consecuencias que ello apareja impone una aplicación restrictiva. En caso de duda en cuanto a la suficiencia o insuficiencia de la expresión de agravios, debe estarse a la apertura de la instancia, apreciando con tolerancia las deficiencias, con el fin de no conculcar el derecho de defensa en juicio (Conf. Fenochietto-Arazi, "Código...", Astrea, 1983, Tomo 1, p. 840).

Tradicionalmente esta Sala sostiene que aun cuando el escrito presentado bajo la denominación de tal no constituya la expresión de agravios en los términos del art. 265 del Cód. Procesal, debe aplicarse al respecto el criterio amplio, en orden al respecto del principio constitucional de la defensa en juicio de los derechos y con la finalidad de brindar acabada satisfacción al recurrente, permitiendo la apreciación de las razones alegadas para la modificación de la sentencia (Conf. esta Sala, 03/08/1981, LA LEY, 1983-B, 768; id. id. 10/02/1987, LA LEY, 1987-B, 288, entre muchos otros).

Precisamente es por ello y sólo por ello que no propiciaré la aplicación de la consecuencia que impone el art. 266 del aludido Código, ante una expresión de agravios que se ha limitado a suministrar algunos argumentos imprecisos y endebles acerca de interpretaciones erróneas y omisiones atribuidas a la sentenciante.

III. El rechazo de la excepción de prescripción y la condena a escriturar han devenido firmes, por lo que en esta alzada sólo se controvierte lo relativa al cumplimiento de la obligación de hacer asumida en el boleto de compraventa suscripto el 10 de marzo de 1982 y en cuya cláusula segunda están claramente especificadas las obras de infraestructura que debían ejecutarse.

Si bien es cierto que en estos autos la actora perdió la posibilidad de producir la totalidad de las pruebas ofrecidas, por negligencia o caducidad, a fs. 438/462 de los autos de igual carátula y objeto que los presentes, pero que tramitaron por ante el Juzgado del Fuero Nº 5, versaron sobre la unidad funcional Nº 82 y terminaron por desistimiento de la acción y del derecho, obra un dictamen pericial sumamente ilustrativo.

La prueba en cuestión es valiosa, ya que permite tener una idea clara y reciente, como que el peritaje fue realizado hace un año, acerca de las obras ejecutadas y aquellas que aun se encuentran pendientes y que al recaer sobre sectores comunes, valen para cualquiera de los adquirentes de las unidades funcionales.

Así a fs. 455 el perito ha comprobado una serie de trabajos inconclusos o mal ejecutados.

Las calles indicadas en el apartado a) del punto 1.1.4, son de tierra compactada, algo mejorada pero sin revestimiento ni pavimento alguno; las calles del apartado b) están tapadas por pastos altos, no poseen cunetas de desagüe ni ningún tratamiento superficial. Por algunas de ellas es imposible circular y en otras es difícil hacerlo con un vehículo común.

El art. 65 en el art. 2.2.1. de la ley 8912 de la Provincia de Buenos Aires sobre el ordenamiento del territorio y el uso, ocupación, subdivisión y equipamiento del suelo, exige respecto de los clubes de campo o complejos recreativos residenciales, la pavimentación de la vía de circulación que una el acceso principal con las instalaciones centrales del club, con una capacidad soporte de cinco mil (5.000) kilogramos por eje. Las vías de circulación secundarias deberán ser mejoradas con materiales o productos que en cada caso acepte el municipio.

No se cumple esa directiva en el caso porque sólo están revestidos los primeros 500 metros de la calle principal, con revestimiento de piedra partida suelta y sin empastar, lo que no se puede considerar como un "pavimento" sin únicamente como un revestimiento superficial.

El art. 2.2.2. dispone que el acceso que vincule al club con una vía externa pavimentada deberá ser tratado de modo que garantice su uso en cualquier circunstancia.

Esta zona está revestida por piedra partida fina, con deficiencias en el relleno y/o nivelación, existiendo lugares deprimidos e inundados por agua de lluvia.

El art. 66, inciso d) establece que la red de circulación interna deberá proyectarse de modo que se eliminen al máximo los puntos de conflicto y se evite la circulación veloz. Las calles principales tendrán un ancho mínimo de quince metros y las secundarias y las sin salida once metros. En estas últimas el "cul de sac" deberá tener un diámetro de veinticinco metros como mínimo.

En el caso, la calle principal tiene dos carriles de 3,50 metros de ancho, con un boulevard central de 4 metros de ancho, lo que suma 11 metros, o sea que es menor a la imposición legal. Las calles secundarias también son más angostas.

Entre otras deficiencias, el perito ha comprobado que sólo existe una pileta de natación, reparada a nuevo, pero la obra no está terminada.

La cancha de mini fútbol no está demarcada ni posee arcos, en lo que podría ser la cancha de Volleyball existen dos postes que podrían haber sido instalados para la colocación de la red.

No han sido halladas las canchas de bocha inglesa ni arquería ni existen circuitos ni las típicas vallas para saltos hípicos, todo está vacío. No hay picaderos ni sala de juegos ni depósito ni caballerizas ni zona de reposo ni zona destinada a estacionamiento.

La cancha de golf nunca fue terminada, sólo se han realizado movimiento de suelos, los terraplenes para la salida de los hoyos y están delineados y nivelados los terrenos de espera de los "greens". En definitiva, el terreno destinado a la cancha dista mucho de ser una cancha de golf.

El único boulevard es el que existe en la calle de acceso.

El edificio construido para destinarse a Club House está totalmente derruido, tiene una antigüedad de muchos años y denota un abandono total durante mucho tiempo. Existe una torre donde se presume se ubicaba el tanque de agua, pero todo está muy abandonado y en muy mal estado de conservación.

La zona de caballerizas es antigua, la estructura de techo está deteriorada y corroída, aunque las carpinterías son nuevas y los baños están en construcción.

La ejecución de los pilares para la alimentación eléctrica es incompleta y no hay tendido eléctrico hacia el fondo del predio.

Entre las obras pendientes de terminación, reseña el perito las siguientes:

Las calles, pavimentos, desagües e instalación eléctrica están ejecutadas en un 70 %. Falta una pileta de natación y sus solariums.

La cancha de golf muestra un grado de avance de un 50 %, no existen cuatro canchas de tenis, canchas de minifútbol, voleyball, juegos infantiles, canchas de bochas inglesas, arquería, pista de saltos hípicos, picadero, sala de juegos, depósito, infraestructura del sector hípico, estacionamiento, vestuarios y club house.

Al responder al pedido de explicaciones formulado por la demandada, a fs. 472 el experto da cuenta que la ley 13.512, destinada a edificios construidos, es inaplicable a los clubes de campo, por lo que imposible basarse en sus normas para definir dimensiones mínimas para cales, pendientes o cualquier otro tema técnico o constructivo de la infraestructura de un barrio cerrado o un country club.

Además, el boleto de compraventa establece en su cláusula primera que las vías de acceso al club y a las unidades funcionales serán realizadas de acuerdo con lo dispuesto por la ley 8912 para los Clubes de Campo, guardando relación con el tránsito estimado, la instalación eléctrica de electricidad para todas las unidades funcionales y la forestación.

Como puede verse, es inconcebible que la demandada insista en los agravios en que no se ha probado si las obras se han realizado o no, cuando está claramente demostrado qué es lo que se hizo, lo que no se hizo, lo que se hizo mal y lo que se hizo bien o mal pero se deterioró por el transcurso del tiempo, pues no debe perderse de vista que el boleto de compraventa original fue suscripto nada menos que en 1981, oportunidad en que se entregó la posesión y se satisfizo la totalidad del precio por el antecesor de la aquí actora.

IV. En la obligación de hacer el objeto consiste en un hecho que debe ejecutar el deudor: pintar una pared, podar los árboles, componer una obra teatral.

Normalmente lo realizará en forma voluntaria, pero si se resiste, el acreedor dispone de "los medios legales a fin de que el deudor le procure aquello a que se ha obligado" (art. 505, inc. 1º del Cód. Civil).

El art. 629 de dicho cuerpo legal se ocupa específicamente del tema, estableciendo que "si el deudor no quisiere o no pudiere ejecutar el hecho, el acreedor puede exigirle la ejecución forzada".

Sin embargo, este principio no es absoluto, ya que todo depende de que la persona del deudor esté o no comprometida en la realización del hecho debido. En caso afirmativo, si la obligación ha sido contraída intuitu personae, en vista de sus aptitudes especiales, no es posible obtener el cumplimiento forzado, porque para ello sería menester emplear la violencia personal, lo que es prohibido por el mismo art. 629 en su segunda parte. Por el contrario, si se trata de un hecho realizable por otra persona distinta del deudor, o sea que no se altera porque la ejecución la efectúe tal o cual persona, por ejemplo, trabajos manuales no especializados, de albañilería, etcétera, no es objetable que el acreedor consiga el cumplimiento específico de la prestación debida mediante la intervención de un tercero (Llambías, Jorge J. - Raffo Benegas, Patricio J. (Actualizador), "Tratado de Derecho Civil. Obligaciones", 2005, LexisNexis, Lexis Nº 7007/002644).

El obligado a hacer, o a prestar algún servicio, debe ejecutar el hecho en un tiempo propio, y del modo en que fue la intención de las partes que el hecho se ejecutara" (art. 625, 1ª parte), pero no puede exonerarse del cumplimiento de la obligación, ofreciendo satisfacer los perjuicios e intereses (art. 631).

Ocurre que la obligación de hacer no es una obligación alternativa, es decir, que no está al alcance del deudor, la elección entre cumplir con el hecho prometido o con la indemnización de daños y perjuicios, ya que de ser así, se violaría el art. 740 del Cód. Civil, imponiendo al acreedor la recepción del pago de una prestación distinta de la debida (Conf. Busso, Eduardo, "Código Civil...", T. IV, art. 631 p. 375).

Tampoco el acreedor puede optar por la indemnización, en tanto el deudor quisiera ejecutar el hecho debido haciéndose cargo del resarcimiento del daño causado por su tardanza en la ejecución. Sólo cuando la mora le da derecho al acreedor para resolver el contrato o cuando ya el pago tardío carece de interés para él, podría rechazar el ofrecimiento del hecho debido, y atenerse a la indemnización de los daños y perjuicios que hubiese sufrido (Conf. Llambías, ob. loc. cit.).

En el caso, la sentenciante ha omitido toda precisión acerca de las obras a realizar, más aun, ni siquiera las mencionó en los considerandos, limitándose a incluirlas genéricamente en la condena contenida en la parte resolutoria.

A los fines de no seguir causando perjuicios a las partes y en especial a la actora, en este excesivamente demorado proceso que lleva once años y medio de trámite cuando normalmente debió estar resuelto en dos o tres, trataré de subsanar el vicio de que adolece el decisorio, en los términos del art. 278 del Código Procesal, en tanto faculta al tribunal de apelación a decidir sobre los aspectos omitidos en la sentencia de primera instancia.

Por ello, se establece que la juez de grado deberá en la etapa de ejecución de sentencia determinar con toda precisión las obras que deberán ser practicadas en los términos de la cláusula segunda del boleto de compraventa, discriminando entre las que nunca se realizaron, las que se hicieron parcialmente y las que se cumplieron en forma deficiente, todo ello conforme al listado elaborado por el perito ingeniero en el dictamen de fs. 438/461 y ampliación de fs. 472/474 de los autos "Díaz, Nora Elaine c/ LCC S.A. s/ Escrituración", que tramitaran por ante el Juzgado del Fuero Nº 5 y que tengo a la vista.

Asimismo, deberá dar estricto cumplimiento a las pautas que surgen del art. 513 del Código Procesal, comenzando por fijar un plazo razonable para la ejecución de esas obras, evaluando su importancia, variedad, complejidad y pluralidad.

V. El agravio relacionado con las costas debe ser desestimado de plano, por no concurrir motivo alguno para separarse del principio objetivo de la derrota, imponiéndolas las de esta alzada por su orden (arts. 68 y 71 del Código Procesal).

Los Señores Jueces de Cámara Doctores Carranza Casares y Bellucci votaron en igual sentido por análogas razones a las expresadas en su voto por la doctora Areán. Con lo que terminó el acto.

Es copia fiel que obra a fs. del Libro de Acuerdos de la Sala "G" de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Conste.

Y Vistos:

Por lo que resulta de la votación de que instruye el acuerdo que antecede, se resuelve: I. Modificar parcialmente la sentencia apelada, disponiendo que la juez de grado dé estricto cumplimiento a lo establecido en los dos últimos párrafos del considerando IV del voto preopinante, con costas de alzada por su orden; II. Confirmarla en todo lo demás que decidió y fue motivo de agravios. Los honorarios de los profesionales intervinientes serán regulados una vez fijados los de primera instancia. 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. Notifíquese, regístrese y devuélvase. —Beatriz Areán. — Carlos Carranza Casares. — Carlos Alfredo Bellucci