

_____ Salta, 28 de julio de 2017.- _____

_____ **Y VISTOS:** Estos autos caratulados: “**MERCADO GARCÍA,** Claudio Miguel vs. **VON MEITER,** Hugo – ORDINARIO: Cumplimiento de contrato”, Expte. N° 443375/13 del Juzgado de 1ª Instancia en lo Civil y Comercial 1ª Nominación; **Expte. N° 443375/13 de Sala,** y _____

_____ **C O N S I D E R A N D O** _____

_____ El doctor José Gerardo Ruiz dijo: _____

_____ I) El Dr. Américo Atilio Cornejo, en el carácter de apoderado del señor Claudio Miguel Mercado García (cfr. poder de fs. 27/28), promovió demanda de cumplimiento de contrato contra el señor Hugo Von Meiter, a fin de que se lo condene a cumplir el contrato y, en consecuencia, aprobar el plano de subdivisión del inmueble vendido, formulando reserva de acción por cobro de multa en juicio por separado. _____

_____ Al comparecer el demandado, señaló que arbitró todos los medios para que los planos de subdivisión se aprueben y si no se ha arribado a la subdivisión, ello no le es imputable. _____

_____ Producida la prueba, se dicta sentencia a fs. 136/138, haciendo lugar a la demanda incoada y condenando al demandado señor Hugo Von Meiter para que en el plazo de 60 días hábiles administrativos cumpla con la obligación de obtener de parte de la Dirección General de Inmuebles la aprobación del plano de subdivisión del inmueble de mayor extensión –identificado como Matrícula N° 47 Finca La Mesada, del Dpto. La Caldera- y el otorgamiento de las matrículas individuales por cada uno de los lotes adquiridos; bajo apercibimiento de ser efectuada por el accionante a su costa o de resolverse la obligación en daños y perjuicios a elección del accionante (art. 523 CPCC). _

_____ Disconforme, a fs. 140 interpuso recurso de apelación el demandado, el que fue concedido a fs. 141. Al fundar el recurso (fs. 157/158), el recurrente manifiesta que la manda judicial es de imposible cumplimiento por parte de su mandante, ya que si bien se comprometió a obtener la aprobación del plano de subdivisión, lo cierto es que ello no es posible, por cuanto depende de la Dirección General de Inmuebles y no exclusivamente de la voluntad del señor Von Meiter. _____

_____ Asevera que éste arbitró todos los medios, y continúa haciéndolo, para que los mencionados planos de subdivisión se aprueben. Así, narra que el Ingeniero Ibarra presentó nota de pronto despacho en la Dirección General de Inmuebles, el arquitecto De Andrés fue contratado por el señor Von Meiter para la dirección técnica del loteo, al igual que la escribana Laura Carmona, para que realice la creación y administración del Consorcio Yerba Buena de Vaqueros. Luego, el ingeniero Víctor Hugo Valdivieso fue contratado para obtener la subdivisión. _____

_____ Concluye que el fallo resulta arbitrario, pues pone en cabeza del demandado el cumplimiento de una obligación que no depende de él, aún cuando haya asumido ese cargo, y a posteriori, deja al arbitrio del actor decidir si quiere obtener la subdivisión por su cuenta (facultad que tuvo todo el tiempo y jamás ejerció), o resolver la obligación en daños y perjuicios, situación que el actor jamás solicitó. _____

_____ Se agravia también de la imposición de costas a su parte. Hace reserva del caso federal y solicita se haga lugar al recurso y se revoque la sentencia apelada, rechazando la demanda instaurada, con costas. _____

_____ A fs. 160/161 contesta el Dr. Américo Atilio Cornejo, por la parte actora, quien entiende que el escrito de fs. 158/159 no constituye una expresión de agravios ya que no hay una crítica razonada de la sentencia por parte de la apelante, y que el agravio, para ser tal, debió consistir en argumentar cuáles son las razones por las que a su criterio la obligación es de medio y no de resultado, ya que el aspecto medular del fallo es que la obligación contraída por el demandado es de resultado, con fundamento en la cláusula séptima de los instrumentos de venta. Sostiene que los fundamentos del decisorio atacado son contundentes, por lo que pide se confirme la sentencia, con costas. _____

_____ A fs. 162 se corre vista al Fiscal de Cámara, quien formula dictamen a fs. 163/164, inclinándose por el rechazo del recurso. _____

_____ A fs. 165 se llaman autos para sentencia, providencia que se encuentra firme. _____

_____ II) Es criterio constante de este Tribunal el que orienta hacia una interpretación restrictiva de la sanción establecida por el art. 256 del CPCC, la que debe reservarse para casos extremos de manifiesta falta de idoneidad de la expresión de agravios, esto es que, si el apelante individualiza aunque sea en mínima medida los motivos de su disconformidad con el fallo, corresponde, en resguardo de la garantía constitucional de la defensa en juicio, atender y examinar las críticas expresadas por más escuetas que ellas resulten del memorial presentado. Pero es el caso que, ni aún con apego estricto a dicho criterio rector, puede extraerse de la presentación de fs. 157/158 el cumplimiento de las exigencias del art. 255 del CPCC para considerar existente la expresión de agravios que habilite la competencia revisora de la alzada. _____

_____ En efecto, no rebate la recurrente mediante crítica eficaz el fundamento del fallo referido a la procedencia de la acción de cumplimiento de contrato sobre la base de la cláusula séptima de cada uno de los instrumentos privados de venta, según la cual el demandado se obligó a obtener la aprobación del plano de subdivisión del inmueble y no meramente a arbitrar los medios necesarios a tal fin, habiendo asumido una obligación de resultado. Tampoco rebate la conclusión del fallo en cuanto a que el accionado omitió probar las gestiones realizadas a fin de dar cumplimiento con la obligación asumida. El memorial se limita a reiterar la posición sostenida en las presentaciones de contestación de demanda y alegatos, lo que resulta manifiestamente insuficiente e inidóneo para modificar lo resuelto. _____

_____ III) Sin perjuicio de ello, cabe formular ciertas precisiones en torno al caso traído a debate. En primer lugar, de la documental reservada en Secretaría y que se tiene a la vista, surge con carácter indubitable que la parte actora, señor Claudio Miguel Mercado García, representado por la señorita María Silvina Mercado García, el 14 de noviembre de 2007 suscribió con la parte demandada, señor Hugo Von Meiter, un contrato de cesión parcial de boleto de compraventa, por el cual este último transfería a título de cesión parcial de derechos a favor de aquél, quien aceptaba, el 0.15 % indiviso de los derechos y acciones que le corresponden sobre el lote de terreno de su

propiedad, ubicada en el partido Vaqueros, identificada como Finca “La Mesada”, departamento La Caldera de esta provincia; individualizada como lote número 29, fracción que forma parte de un inmueble de mayor extensión (matrícula catastral N° 47). Por tal operación, el ahora demandado percibió la suma de \$9.900 (pesos nueve mil novecientos) y se comprometió y obligó a obtener la aprobación del plano de subdivisión del inmueble en el plazo máximo de ocho meses contados a partir del día de la fecha (cfr. cláusula séptima de dicho instrumento). En ella también se dispone, en lo pertinente, que si el incumplimiento proviniera de causa ajena a su voluntad, deberá notificar al comprador la causa del incumplimiento. _____

_____ Luego, en fecha 16 de enero de 2008, el señor Mercado García adquiere el lote número treinta, lindero al descrito en el párrafo anterior, y bajo las mismas condiciones allí detalladas, incluida la cláusula séptima, de idéntica redacción a la del instrumento suscripto con anterioridad por las mismas partes. Asimismo, lo convenido en ambos instrumentos fue formalizado mediante Escrituras Públicas N° 96 y 3, respectivamente, donde el señor Von Meiter ratifica la entrega de la posesión por la tradición efectuada con anterioridad al señor Mercado García, le transfiere la plenitud del mencionado derecho y se compromete y obliga a obtener la aprobación del plano de subdivisión del inmueble en el plazo máximo de ocho meses contados a partir del día de la fecha, reproduciéndose así el texto de la cláusula séptima de los instrumentos de cesión. _____

_____ Es decir, está claro que el señor Von Meiter cedió en forma onerosa el boleto de compraventa sobre dos partes indivisas de un inmueble de mayor extensión al señor Mercado García, que dichas partes indivisas se encuentran delimitadas en tamaño y número conforme un croquis de urbanización (lotes N° 29 y 30) y que debían ser individualizadas mediante plano de subdivisión, cuya aprobación por el organismo competente debía ser obtenida por el cedente en un plazo máximo de ocho meses a contar de la fecha de la operación. _____

_____ Está claro también que tal subdivisión no se ha practicado, atento a que de la cédula parcelaria obrante a fs. 16/18 surge que la titularidad del inmueble

catastro N° 47 -el de mayor extensión- se encuentra en cabeza de varias personas, entre ellas el señor Mercado García y el señor Von Meiter, sin que se hayan desmembrado e individualizado los lotes N° 29 y 30 adquiridos por aquél. _____

_____ La pretensión de la actora se endereza, precisamente, a que el señor Von Meiter cumpla el contrato y obtenga la aprobación del plano de subdivisión, con costas. Es decir que la discusión gira alrededor de la obligación de hacer asumida expresamente por el cedente dentro del contrato de cesión parcial del boleto de compraventa. Y, en tal sentido, frente a la prueba de inexistencia de plano de subdivisión aprobado, reconocido ello por la misma demandada, no cabe más que concluir que se configura incumplimiento contractual, por lo que la condena dictada por el señor juez en grado resulta conforme a derecho. _____

_____ De conformidad al art. 961 del Código Civil y Comercial, los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe. Obligan no sólo a lo que está formalmente expresado, sino a todas las consecuencias que puedan considerarse comprendidas en ellos, con los alcances en que razonablemente se habría obligado un contratante cuidadoso y previsor. Esta norma viene a completar la incorporada por la ley 17.711 al Código de Vélez, en su artículo 1.198, que establecía: “Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosímilmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión”. Expresan Spota y Leiva Fernández que “por buena fe-creencia entendemos la convicción razonada y diligente del contratante que se atiene a lo que surge de la apariencia, de lo externo, porque existe una situación invencible para poner de resalto la verdad jurídica” (Spota, Alberto G. y Leiva Fernández, Luis F.P., Instituciones de derecho civil. Contratos, La Ley, Buenos Aires, 2009, t° III, núm. 578, p. 412). Debe resaltarse el papel de la buena fe como criterio hermenéutico para la interpretación del contrato (CApelCCSalta, sala III, año 2003, f° 1186; CApelCCSalta, sala III, año 2006, f° 636). El art. 1061 del Código Civil y Comercial expresamente lo consagra, junto con la intención común de las partes. _____

_____ Y la interpretación es tarea judicial, debiendo computarse la totalidad de las circunstancias, partiendo del criterio que, en principio, ha de estarse a la literalidad del acuerdo, sin que ello implique descartar la investigación de la voluntad real de las partes y los usos y demás circunstancias normales en concertaciones de la especie. También debe tenerse en cuenta que las estipulaciones deben ser entendidas en el contexto general del contrato, que forma un todo indivisible. A fin de descubrir la voluntad de las partes, se debe tener en cuenta las conductas anterior, concomitante y posterior al acuerdo; así, señala Spota (Contratos, Depalma, 1975, vol. II, pág. 110) que a fin de desentrañar la intención común de los contratantes, debe consultarse los hechos posteriores de los mismos que observen atinencia con la cuestión dudosa, y aún los anteriores a la celebración (tratativas contractuales) o los coetáneos a la misma, que iluminan sobre la común intención de los contratantes; a fin de llegar a una auténtica interpretación de los contratos, es conveniente atender al modo como las partes le han dado cumplimiento (CApelCCSalta, sala III, año 1993, fº 928; íd. íd. año 2004, fº 1186). _____

_____ En definitiva, quien pretenda sustentar la procedencia de una conducta que en la interpretación contractual se desentienda de la buena fe y de la finalidad económica, social y ética de los derechos subjetivos y prerrogativas contractuales, cae en el no aceptable campo de lo antifuncional, del abuso del derecho (art. 1071 Código Civil; CApelCCSalta, sala III, año 1993, fº 714; íd. íd. año 2006, fº 419; íd. íd., año 2014, fº 213). _____

_____ Es decir que si el señor Von Meiter, con miras a un proyecto de urbanización, vendió lotes y se obligó a obtener planos de subdivisión aprobados por el organismo competente, la buena fe le imponía cumplir con lo expresamente asumido en la cláusula séptima, y no excusarse alegando que tal obligación es de imposible cumplimiento, por no depender de su voluntad su consecución. Ello iría en desmedro del co-contratante, quien confió en la palabra escrita del ahora demandado, sin que tras casi diez años haya visto satisfecha la prestación por él asumida. Repárese que tampoco se advierte que se haya echado a mano a la última parte de la cláusula séptima, por la cual debía notificar al comprador la causa del incumplimiento, de provenir éste de

causa ajena a su voluntad. _____

_____ Si el señor Von Meiter pretendía asumir la obligación de arbitrar todos los medios a su alcance y/o emplear la debida diligencia para obtener la aprobación de los planos de subdivisión de los lotes vendidos por parte de la Dirección General de Inmuebles, así debió manifestarlo expresamente en el articulado del contrato, deslindando toda responsabilidad si ello no se efectivizaba en el plazo determinado. No lo hizo, sino que expresamente se obligó a obtener la aprobación de los planos. Y mayor diligencia debía prestar al embarcarse en una negociación de venta de lotes, con las expectativas que ello genera en todo adquirente. _____

_____ El actual art. 774 del Código Civil y Comercial reza: “la prestación de un servicio puede consistir: a) en realizar cierta actividad, con la diligencia apropiada, independientemente de su éxito. Las cláusulas que comprometen a los buenos oficios, o a aplicar los mejores esfuerzos están comprendidas en este inciso; b) en procurar al acreedor cierto resultado concreto, con independencia de su eficacia; c) en procurar al acreedor el resultado eficaz prometido. La cláusula llave en mano o producto en mano está comprendida en este inciso. Si el resultado de la actividad del deudor consiste en una cosa, para su entrega se aplican las reglas de las obligaciones de dar cosas ciertas para constituir derechos reales”. Enseña Trigo Represas que en el inciso a) se describe la obligación de medios. En cambio, los incs. b) y c) mentan la obligación de resultado, con la diferencia que en el primero de estos incisos se alude a un resultado independiente de su eficacia y en el segundo se apunta al resultado eficaz (Código Civil y Comercial Comentado – Tratado exegético, Alterini, Jorge, Trigo Represas, Félix y Compagnucci de Caso, Rubén, tomo IV, pág. 230, ed. La Ley, 2015). De la lectura de la cláusula séptima de los instrumentos en cuestión, cabe concluir que el señor Von Meiter se obligó a un resultado eficaz, cual es la aprobación de los planos de subdivisión. _____

_____ Observa el mismo autor en cita que para liberarse de responsabilidad frente al incumplimiento de una obligación de resultado es menester acreditar la existencia de una causa ajena (caso fortuito, hecho del damnificado o de un tercero por el cual no se debe responder); mientras que en las obligaciones de

medios basta con comprobar la inexistencia de culpa. El señor Von Meiter, al haber asumido el compromiso de notificar al comprador en caso de imposibilidad de incumplimiento por causa ajena, evidencia su intención de asumir una obligación de resultado, por lo que mal puede alegar que su obligación era de medios, ya que, de ser así, tampoco demostró haber actuado sin culpa, en tanto omitió notificar a la compradora que le resultaba imposible cumplir con la obligación asumida. Tal habría sido una actitud diligente, excluyente de culpa, así como explicar la causa ajena a su cumplimiento, ya sea en respuesta a la Carta documento oportunamente cursada por la compradora (19/06/12) o *de motus proprio*. _____

_____ Cabe destacar que, conforme al art. 960 del Código Civil y Comercial, los jueces no tienen facultades para modificar las estipulaciones de los contratos, excepto que sea a pedido de una de las partes cuando lo autoriza la ley, o de oficio cuando se afecta, de modo manifiesto, el orden público. Entonces, siendo el contrato ley para las partes (principio *pacta sunt servanda*, art. 959 del Código Civil y Comercial y 1197 del Código Civil), en virtud de la autonomía de la voluntad que presupone la igualdad y libertad jurídica de las partes, con pleno sustento constitucional (arts. 16 y 19 de la Constitución Nacional), se impone el rechazo del recurso de apelación y la confirmación de la sentencia en grado. _____

_____ IV) En cuanto a las costas, por imperio del principio de la derrota en materia causídica, el vencimiento, sea quien fuere el derrotado, lleva consigo, como consecuencia normal, la obligación específicamente procesal del reembolso de las costas (cf. Reimundín, “La Condena en Costas”, pág. 111, citado por Roberto G. Loutayf Ranea, “Condena en Costas en el Proceso Civil”, Ed. Astrea, 1998, pág. 41), por lo que también cabe confirmar lo decidido al respecto. _____

_____ Las costas de esta instancia también corresponde que se impongan a la apelante vencida (art. 67 del CPCC). _____

_____ La doctora Soledad Fiorillo dijo: _____

_____ Por compartir los fundamentos, adhiero al voto que antecede. _____

_____ Por lo expuesto, _____

_____ **LA SALA CUARTA DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN
LO CIVIL Y COMERCIAL** _____

_____ I) **NO HACE LUGAR** al recurso de apelación interpuesto a fs. 140
por la Dra. Flavia Calvente Mazzone. Con costas. _____

_____ II) **REGÍSTRESE**, notifíquese y **BAJE**. _____

CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL DE LA
PROVINCIA DE SALTA. VOCALES: Dres José Gerardo Ruiz y Soledad
Fiorillo SECRETARIA: Dra. Valeria Di Pauli. SALA IV, T. XXXIX – S, fº
302/306, 28/07/17