



Poder Judicial de la Nación

SALA CIVIL L

Expte. n° 49.909/99 (L. 550.422) “Italarg Sociedad de Hecho c/ Viviendas Trabajadores de la Sanidad y Marina Mercante s/ rescisión de contrato”  
-Juz 89-

En Buenos Aires, a los 6 días del mes de marzo del año dos mil trece, encontrándose reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Sala “L” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil a fin de pronunciarse en el expediente caratulado “Italarg Sociedad de Hecho c/ Viviendas Trabajadores de la Sanidad y Marina Mercante s/ rescisión de contrato” de acuerdo al orden del sorteo el Dr. Galmarini dijo:

Contra la sentencia de fs. 690/695 apelaron ambas partes. La actora sostuvo su recurso con el escrito de fs. 786/787 y la demandada hizo lo propio con la pieza de fs. 778/780.-

I.- La sentencia de grado admitió parcialmente la demanda y condenó a “Viviendas Trabajadores de la Sanidad y la Marina Mercante Sociedad Civil” al pago de facturas insolutas en el importe de \$ 39.747, con más los intereses al 2,5% mensual, e impuso las costas en el orden causado.-

Las quejas de la parte actora versan sobre la procedencia de la indemnización prevista en la cláusula 14 del contrato y respecto de la imposición de costas. Las de la demandada se orientan en afirmar que el contrato es nulo y que se advierten distintas irregularidades tanto en los actos realizados por los “administradores” como en la obra realizada.-

II.- Que las partes estuvieron ligadas contractualmente en los términos del instrumento agregado a fs. 496/498 no hay duda, a poco que se repare en las constancias de autos y, en particular, en el reconocimiento que surge de la prueba confesional de la parte demandada obrante a fs. 162vta. (posiciones primera a tercera).-

De esta forma los términos del contrato constituyen para las partes una regla a la cual deben ajustarse en los términos del art. 1197 del Código Civil, sin desconocer, claro está, la realidad de las cosas en el devenir de la relación establecida.-

En la cláusula 1ª se determinó que la actora aceptó ejecutar la totalidad de las obras necesarias para la construcción de edificios de

viviendas multifamiliares, que forman parte de un complejo habitacional, de tantas unidades como socios activos posea la sociedad civil. Las cuales debían realizarse en el predio de propiedad de la comitente – la sociedad aquí demandada – ubicado entre las calles Cabildo, Congressales y Oncativo de la localidad de Villa de Mayo, partido de General Sarmiento, Provincia de Buenos Aires.-

Es atinado destacar que la dirección de la obra estuvo en cabeza de otra empresa, INCOVI S.A., que no formó parte de la convención en análisis ni de este proceso. La demandada como comitente y la actora en su rol de contratista y ejecutor de las obras indicadas, conforman los sujetos activos de la relación contractual. Y la base para determinar la naturaleza de las relaciones de las partes está dada por los términos concretos del negocio jurídico consensuado. Conforme al art. 1198 del Código Civil, según ley 17.711, el contrato debe ser “interpretado (...), de buena fe y de acuerdo con lo que verosímilmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión”.-

Así, juegan un papel preponderante las reglas de interpretación de los contratos en los términos de los arts. 1197 y 1198 del Código Civil, en las que prima ante todo la buena fe y que determinan que debe preferirse el sentido que el uso general les da a las palabras, para lo cual corresponde hacer una interpretación de las cláusulas atendiéndose a la intención común de las partes conforme el uso y la práctica, analizándose los hechos subsiguientes al contrato y efectuar una interrelación acorde con su naturaleza y las reglas de equidad, teniéndose en mira sus verdaderos efectos jurídicos.-

Es oportuno remarcar que la regla de buena fe, recogida específicamente en materia contractual en el art. 1198 del Código Civil, constituye la pauta ordinaria de conducta en la vida jurídica (cfr. Alterini, Atilio A. en “Contratos”, Teoría general”, Pág. 33 y sgtes., Editorial Abeledo - Perrot, Buenos Aires 1998). Este principio rector sirve de herramienta al juez para resolver el caso concreto puesto a su conocimiento (art. 16 del Cód. Civil); en este sentido la doctrina de los actos propios permite identificar con parámetros objetivos la validez del ejercicio de las



Poder Judicial de la Nación

## SALA CIVIL L

conductas y derechos que se controvierten; sin olvidar que la regla no es absoluta y no debe ser aplicada en forma rígida.-

III.- Concomitantemente, y en orden a la “nulidad” del contrato que sostiene la demandada, no puede perderse de vista que la normativa sobre el objeto de los actos jurídicos y las obligaciones rige respecto de los contratos conforme lo dispuesto por el art. 1167 del Código Civil.

La nulidad de los actos jurídicos y en particular de los contratos, es una sanción que debe surgir expresa o virtualmente de la ley (arg. 1037 y nota al art. 1038 del Cód. Civil). (conf. CNCiv, Sala B, noviembre 9 -1981 in re: “Gutiérrez, Fausto O. c/Giménez Zapiola Vivienda S.A.”, LL 1982 – A – 60).-

El resolutorio de esta sala obrante a fs. 797 decidió, entre otras cuestiones, requerir las actuaciones caratuladas: “Inspección General de Justicia de La Nación c/ Viviendas Trabajadores de la Sanidad y la Marina Mercante s/Medida Cautelar (N° 113.113) en trámite por ante el Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo N° 1, secretaria N° 1, del Departamento Judicial de San Martín, Provincia de Buenos Aires. En esa causa se ordenó la intervención judicial de la administración de sociedad demandada con fecha 21 de febrero de 2003 (fs. 37/38).-

Adelanto que frente a lo que se desprende de la prueba pericial (fs. 438/443) respecto a la efectiva construcción de los edificios N° 16 y N° 17 y la realización de la estructura de hormigón de los edificios N° 18 y 19 con un 20% de la mampostería de ladrillos; que se desarrolló en el período comprendido entre 1995 al mes de agosto 1998, se impone una apreciación prudente y realista de la cuestión. Lo que cuenta es desentrañar el contenido real de la ligazón jurídica y la naturaleza concreta de la situación fáctica existente.-

La prueba ha de apreciarse de conformidad al principio directriz de la sana crítica conforme la regla del art. 386 del Código Procesal.-

En tal orden de ideas, adquiere relevancia, por un lado, el principio de ejecución del contrato y la construcción de los edificios y obras que surgen de la prueba pericial y por el otro, que la intervención judicial de la sociedad, en los términos que surgen del expediente citado, no conllevó la invalidación de los actos rendidos por los administradores anteriores con relación a terceros; sin perjuicio de la responsabilidad que pudiera determinarse sobre aquéllos, si correspondiere y por la vía y forma pertinente.-

El perito arquitecto, Alejandro Raúl Abulafia, concurrió al lugar donde se desarrolló el conjunto edilicio. Fue categórico al afirmar y describir que los edificios N° 16 y N° 17 se encuentran terminados y adjudicadas sus unidades. Y que en los edificios N° 18 y N° 19 se “observa ejecución parcial” con la estructura de planta baja y dos pisos y una mínima parte de los trabajos de albañilería (fs. 439).-

De ello se colige, sin mayor hesitación, que medió confirmación de los actos realizados. En efecto, no puede pedir la demandada la nulidad del convenio cuando la relación contractual se mantuvo desde principios del año 1995 hasta agosto de 1998, con el agregado que las obras encargadas y comprometidas tuvieron principio de ejecución y alcanzaron a construirse por lo menos, dos edificios en su totalidad. Y la posterior intervención judicial de la entidad demandada no alcanza por sí misma para alterar los efectos de los actos señalados como parece invocar la Sra. Interventora.

A mayor abundamiento, la prueba testimonial rendida por Juan Carlos Núñez (fs. 237/242) y Antonio Albamonte (fs. 243/247) quienes manifestaron ser socios y administradores de la sociedad de viviendas, refuerza lo expuesto al describir el funcionamiento y demás pormenores de la vinculación contratada.-

De acuerdo con ello, no soslayo lo informado a fs. 233 por la Municipalidad de Malvinas Argentinas en el sentido que a mediados del año 1998 no estaba permitida la construcción de los conjuntos de viviendas por no contar la zona con los indicadores urbanísticos. Sin embargo dicha circunstancia no se relaciona con la nulidad alegada ya que sólo se encargó



Poder Judicial de la Nación

SALA CIVIL L

al contratista la “ejecución” de las obras. Nótese que el perito indicó que el proyecto y la dirección de obra estaba a cargo de INCOVI S.A.- Y que sobre la actora recaía la provisión de la totalidad de la mano de obra, personal técnico y obrero, equipos, maquinarias y enseres, el pago de sueldos y jornales y el cumplimiento de las leyes laborales y previsionales vigentes (fs. 439).-

La interpretación en materia de nulidades contractuales debe ser restrictiva, ya que la seguridad jurídica y el principio de preservación de los actos jurídicos conducen a sostener los contratos celebrados.-

En apoyo a lo expresado, cabe remarcar que el objeto de este juicio sólo tiene por fin analizar la procedencia de la acción entablada en los términos que surgen del escrito de fs. 86/99 y su contestación de fs. 123/130 sin que corresponda incorporar, en este estadio procesal, cuestiones que no se vinculan con el “thema decidendum”. La nulidad del contrato no fue opuesta al contestar la demanda y su consideración en este decisorio tuvo en miras el mantener incólume el derecho de defensa en razón del pedido de la Sra. Interventora.-

De tal modo y en la medida de los agravios deducidos, se advierte que no se configuran los requisitos que autoricen la declaración de invalidez que se pretende.-

Por lo tanto, se impone el rechazo de los agravios vertidos por la parte demandada.-

IV.- Corresponde tratar el tópico del pacto comisorio expreso que, a mi entender, motorizó la interposición de esta demanda.-

En la cláusula 14<sup>a</sup> se estableció que la contratista podrá considerar no cumplido este contrato por la parte comitente y rescindir en los siguientes supuestos. Cuando la comitente incumpliera en forma fehaciente alguna de las cláusulas estipuladas en el presente contrato (apartado d) y, cuando existiera la mora en los pagos de las facturas presentadas por un período superior a los sesenta días y por motivos ajenos a la contratista (apartado e).-

En los casos señalados corresponderá a la contratista una indemnización equivalente al 8% del costo de la mano de obra que faltare ejecutarse para la construcción total de la obra proyectada a ese momento.-

La Sra. Juez “a quo” juzgó que no se verificaban los requisitos para el ejercicio del pacto comisorio basándose en la cláusula 9ª y que no transcurrió el plazo de sesenta días al tiempo de remisión de la carta documento del 20 de agosto de 1998.-

En los contratos de la naturaleza como el presente – eminentemente de carácter bilateral - la facultad resolutoria reconoce derecho a la parte cumplidora a poner fin a la relación contractual, frente al incumplimiento por la otra de las obligaciones que sobre ella recaían. Para apreciar el ejercicio del pacto comisorio y sus consecuencias, deben ponderarse las circunstancias fácticas propias de cada especie, entre las que se encuentran fundamentalmente el alcance de los actos cumplidos y omitidos por cada una de las partes. (conf. López Mesa, Marcelo; “Código Civil”, T II, pág. 996 y citas jurisprudenciales allí anotadas, Editorial LexisNexis).-

De lo expuesto, surge que competía a la parte actora la acreditación fehaciente del cumplimiento de las obligaciones a su cargo, de acuerdo también a la regla establecida en el art. 377 del Código Procesal.-

El argumento que se sostiene en las quejas de fs. 786/787 pasa por imputarle incumplimiento en el pago a la demandada, sobre la base de la existencia de un saldo deudor y de la incontestación de las “notas” que allí se indican. Aunque se describe y afirma la verificación de pagos parciales y que éstos se prolongaron “por mucho tiempo”, pretende hacer valer la cláusula 6ª que estatuye un plazo de siete días para el pago.-

La empresa encargada de la dirección de obra señaló que las actividades se suspendieron en agosto de 1998 (ver fs. 387 punto 5) y es atinado poner de relieve que en el contrato no se estableció un plazo de finalización de obras, sino que “el desarrollo y culminación” de los trabajos sería de acuerdo al programa económico y financiero de la comitente (cláusula 9ª).-



Poder Judicial de la Nación

## SALA CIVIL L

Resulta incontrastable que dicha facultad otorgada libremente al comitente tenía razón de ser, seguramente, por la forma en que la entidad obtenía los fondos de sus socios y el fin previsto con la construcción de este tipo de viviendas.-

La doctrina de los propios actos consiste, en la práctica, en impedir a un sujeto colocarse en el proceso judicial en contradicción con su conducta anterior jurídicamente relevante (conf. López Mesa, Marcelo J., "Doctrina de los actos propios en la Jurisprudencia", pág. 45 y sus cita; Ed. Depalma). En este entendimiento tal doctrina importa una barrera opuesta a la pretensión judicial, por la cual se impide el obrar incoherente que lesiona la confianza suscitada en la otra parte de la relación e impone a los sujetos un comportamiento probo en las relaciones jurídicas, pues no es posible permitir que se asuman pautas que suscitan expectativas y luego se contradigan al efectuar un reclamo judicial.-

Si, como se reconoció en el escrito de demanda (fs. 89) y en las quejas, la dinámica de los pagos se efectuaba en la forma descripta a fs. 786vta., el pedido de aplicación de la cláusula 6ª no puede ser admitido automáticamente. En efecto, la aplicación lisa y llana de los términos contractuales requiere no sólo seguir las cláusulas en el sentido en que se encuentran expresadas sino en el contexto de todo el negocio jurídico.-

La circunstancia que “en algunos meses las facturas eran abonadas en su totalidad y durante algunos períodos se abonaron en forma parcial, abonándose los saldos en períodos posteriores” (fs. 89) es un elemento indicativo de la forma en que se desarrollaba la relación contractual y que corresponde ponderar a los efectos de analizar la gravedad del incumplimiento que se imputa. En las “notas” del 5 de enero de 1998 (fs. 518), del 16 de marzo de 1998 (fs. 519) y del 27 de mayo de 1998 (fs. 520) se hizo referencia – únicamente - a la “poca inversión” para ese período, por lo que resultó acertado el temperamento adoptado en la instancia de grado de aplicar la cláusula 9ª de la convención.-

Por otra parte, la pretensión indemnizatoria debe correlacionarse con la circunstancia de la zonificación del emprendimiento por la autoridad de aplicación, que si bien resulta un hecho ajeno a la

contratación analizada, no es menos cierto que incidió en forma cierta en la continuidad de la relación contractual. Y que la relación se tornó “conflictiva” no quedan dudas si estamos a los términos de la denuncia policial obrante a fs. 540 y del acta notarial obrante a fs. 105/106 más allá del desconocimiento expresado en el punto IIa de fs. 139.-

Para ejercer una acción indemnizatoria, como consecuencia de un presunto incumplimiento del contrato con prestaciones recíprocas, deben encontrarse suficientemente acreditados los supuestos de procedencia que autorizan la resolución del convenio. Y no cualquier incumplimiento justifica la aplicación del pacto comisorio; para que proceda, es necesario que alcance cierta magnitud y a su vez, resulte injustificado (conf. Lavalle Cobo, Jorge E. en Belluscio – Zannoni, “Código Civil” T 5, pág. 984 y 986, Editorial Astrea).-

El incumplimiento en el pago de las facturas como único argumento fundante de la indemnización por pacto comisorio debe correlacionarse con los hechos descriptos y el criterio citado. Y las particulares características que concurren en el “sub lite” referidas a lo acontecido con la entidad demandada – intervenida judicialmente -, el destino social de las viviendas que se construyeron, lo inherente a la zonificación del predio y de las obras realizadas en el Municipio de Malvinas Argentinas, como así también la modalidad de los pagos y el tiempo transcurrido desde el distracto del contrato, imponen adoptar una visión comprensiva de todos los elementos de la causa para evitar proponer una solución parcializada del asunto.-

En este sentido, la pretensión de aplicar cláusulas fuera del contexto descripto y en contraposición a lo actuado durante la vigencia del contrato, en particular respecto de la forma en que se fueron realizando los pagos, resulta un proceder incompatible con la realidad de las cosas y con el devenir de esta relación contractual. El no contarse para mediados del año 1998 con los indicadores urbanísticos pertinentes por parte del ente municipal (fs. 233) y demás circunstancias apuntadas, permiten concluir que no se advierten configurados plenamente los requisitos para admitir la indemnización pedida (art. 1204 y cc. del Código Civil).-



Poder Judicial de la Nación

## SALA CIVIL L

Las partes contratantes decidieron poner fin a la relación que las unió a partir del mes de agosto de 1998. Tal circunstancia es un hecho incontrastable que tengo por acreditado a partir de las conductas asumidas por el comitente y el contratista, y del intercambio epistolar producido en esa época. Desde tal perspectiva, puede concluirse que no se trata estrictamente de un supuesto de resolución de contrato, sino de la extinción de las obligaciones o de un distracto impuesto por los impedimentos derivados de la norma municipal.-

Se trataría así de un caso fortuito en los términos de los arts. 513, 514 y cc. del Código Civil que obsta a la pretensión de aplicar el pacto comisorio, al constituirse un obstáculo insalvable que afectó el objeto específico de la contratación. La falta de una normativa administrativa que diera sustento al emprendimiento edilicio impidió la continuación de los obras y permite tener por acreditado los caracteres de este instituto, en particular, al verificarse un hecho ajeno a los contratantes con una incidencia insuperable en el negocio jurídico y que torna improcedente el reclamo indemnizatorio.-

A todo evento, el art. 216 del Código de Comercio establece (...) que “las partes podrán pactar expresamente que la resolución se produzca en caso de que alguna obligación no sea cumplida con las modalidades convenidas; en este supuesto la resolución se producirá de pleno derecho y surtirá efectos desde que la parte interesada comunique a la incumplidora, en forma fehaciente, su voluntad de resolver”.

Así, el plazo de 60 días previsto especialmente en la cláusula 14<sup>a</sup>, apartado e, debe prevalecer por sobre el de 7 días invocado y que estatuye la cláusula 6<sup>a</sup>. Es que una cosa resulta ser el plazo para reclamar el pago de una factura impaga (cláusula 6<sup>a</sup>) y otra, el plazo previsto para el reclamo de la cláusula comisorio (cláusula 14<sup>a</sup>, en lo pertinente). Como bien lo indicara la Sra. Juez “a quo” si estamos a la fecha de emisión de las facturas en cuestión, 10 de junio de 1998, que tenían como fecha de vencimiento el 24 de junio de ese año, surge que, al momento del intercambio epistolar que informan las constancias de fs. 525 y siguientes – 20 de agosto de 1998-, no se encontraba cumplido el plazo de 60 días

como para tener expedita la vía para el ejercicio de la acción por el pacto comisorio. Lo que sella la suerte del asunto y autoriza la desestimación de las quejas vertidas.-

V.- En cuanto a la imposición de costas, la parte actora pide su “revisión”.-

En reiteradas oportunidades señalé que los fundamentos del memorial deben ser concretos, precisos y claros ya que en el sistema dispositivo que rige en nuestro país, esta pieza procesal se erige como el eje que tiende a modificar el decisorio atacado. Para ello, hace falta que el quejoso ponga de manifiesto los errores de la resolución impugnada ya que si este embate no se cumple o se lleva a cabo en forma deficitaria el decisorio deviene firme, pues es el atacante quien a través del memorial fija el ámbito funcional de la Alzada, la que no está facultada para suplir los déficits argumentales del recurrente, ni para ocuparse de las quejas que éste no dedujo.

En el caso, la recurrente se limita a disentir con lo resuelto por la “a quo”, sin siquiera intentar la refutación de los argumentos expuestos basados en las razones fácticas y jurídicas que dan sustento a la decisión, por lo que corresponde declarar la deserción del recurso en este punto. Es que la ley requiere que el memorial contenga un análisis razonado de la sentencia y la demostración de los motivos que se tienen para considerarla errónea, de manera que, en ausencia de objeciones especialmente dirigidas a las consideraciones determinantes del fallo adverso al apelante, no puede haber agravio que atender en la Alzada, desde que no existe cabal expresión de crítica concreta y razonada. Máxime, cuando se aprecia que aparece como razonable el criterio utilizado para distribuir las costas, atento la índole de la cuestión y el modo en que fuera resuelta.

VI.- Por lo expuesto, si mi voto es compartido, propongo al acuerdo confirmar la sentencia recurrida en lo que fue materia de agravios, con costas de alzada por su orden atento las particularidades de la causa (art. 68 y cc. del CPCCN).-



Poder Judicial de la Nación

SALA CIVIL L

Por razones análogas a las expuestas por el Dr. Galmarini, los Dres. Liberman y Pérez Pardo votan en el mismo sentido.

Con lo que terminó el acto. Firmado: José Luis Galmarini, Víctor Fernando Liberman y Marcela Pérez Pardo. Es copia fiel del original que obra en el Libro de Acuerdos de esta Sala.

Jorge A. Cebeiro

Secretario de Cámara

//nos Aires, de marzo de 2013.

Y VISTOS: lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito el tribunal decide: confirmar la sentencia recurrida en lo que fue materia de agravios, con costas de alzada por su orden.

Difiérese conocer de los recursos deducidos por honorarios hasta tanto exista liquidación aprobada.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JOSE LUIS GALMARINI

(P.A.S.)

VICTOR FERNANDO LIBERMAN MARCELA PEREZ PARDO