

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

10 de noviembre de 2017

¿CASO FORTUITO?

*Una empresa constructora alegó serias dificultades para entregar un departamento.
¿Constituían caso fortuito?*

En 2006, María compró para su hijo Tomás un departamento a Sociedad Inversora del Dique Cuatro SA, que se comprometió a construirlo y entregarlo tres años más tarde.

La operación se instrumentó mediante lo que en la Argentina se llama “boleto de compraventa” (el equivalente local de un precontrato). En él se estipularon varias condiciones: que la empresa constructora inscribiría el inmueble bajo un régimen legal específico que tiende a impedir que sea embargado por terceros —llamado “régimen de prehorizontalidad”—; que el departamento sería entregado en marzo de 2009 y que simultáneamente se firmaría la escritura de compraventa (esto es, en términos del Código Civil y Comercial, “el acto jurídico revestido de las formas establecidas por la ley que tiene por finalidad transmitir o constituir el derecho real [de dominio]”).

Para el caso que las condiciones no se cumplieran, comprador y vendedor acordaron el pago de una multa.

Vencido el plazo para la entrega del departamento (y pagado el precio), no se cumplió con ninguna de las dos obligaciones.

En julio de 2010 María fue citada por la constructora a firmar un acta de posesión, pero como contenía una renuncia a sus derechos, ella se negó a firmarla. Seguramente resignada, tres meses más tarde la vendedora entregó la posesión del inmueble sin ningún condicionamiento.

Pero pasó el tiempo y como nunca se celebró la escritura, la compradora inició pleito contra la constructora para, entre otras cosas, cobrar la multa pactada.

La vendedora se defendió diciendo que no había podido cumplir con sus obligaciones por varias causas de fuerza mayor o caso fortuito. No logró convencer al juez de primera instancia, que falló a favor de María.

Como nadie quedó contento, las dos partes apelaron.

La Cámara¹ analizó las pruebas “a los fines de determinar si existió o no caso fortuito o fuerza mayor en el retraso de la posesión del inmueble”.

¹ In re “Vázquez Ferro c. Sociedad Inversora del Dique 4 SA”, CNCiv (D), 2016; *elDial.com* AA97A1, 27 junio 2016

Ésta era, sin duda, la cuestión central. Porque de acuerdo con el Código Civil y Comercial, “la imposibilidad [...] producida por caso fortuito o fuerza mayor *extingue la obligación sin responsabilidad*”. En otras palabras, quien debe cumplir *queda liberado*.

Claro que para que eso ocurra, esa imposibilidad, en palabras del Código, debe ser “sobreenvenida —esto es, no puede ser preexistente—, objetiva, absoluta y definitiva”.

Uno de los hechos fortuitos que alegó la constructora fue que la ciudad de Buenos Aires había prohibido la circulación de camiones por lo que la entrega de acero y otros elementos se atrasó.

Pero el gobierno municipal informó que “la prohibición de circulación de camiones y acoplados cuyo peso en forma individual sea igual o mayor a doce toneladas, vayan o no cargados, por las calles y avenidas de la ciudad *no resulta absoluta*, toda vez que podrán circular por las restantes arterias de la ciudad únicamente con el objeto de llegar a su destino y regresar, accediendo y retornando por el itinerario más corto...”

La constructora también había dicho que el caso fortuito se debía “a la demora en la obtención del permiso de obra por parte del gobierno municipal”. Pero he aquí que las autoridades explicaron que habían hecho “una inspección a la finca de referencia [en la que] se constataron deficiencias en [ella] que contravienen las normas del Código de Edificación”.

(Entre nosotros, la ciudad no dijo eso tan claramente, sino que en su colorido idioma burocrático propio explicó que “se constataron deficiencias en la ejecución [...] en lo que respecta a la ejecución de obras en contravención...”. Más allá de las

innecesarias repeticiones, es notable el esfuerzo para mantener la rima consonante).

Según el informe municipal, eran tan graves las deficiencias de la obra en materia de seguridad pública y afectación de las fincas linderas, que “correspondería encuadrar al profesional actuante en los términos del artículo 2.4.3.3 (b) (I) del Código de Edificación”. Esa norma dice que a ese profesional *habría que suspenderlo por varios años*.

También dijo la constructora que había habido numerosos cortes de rutas que habían hecho imposible el transporte de materiales para la construcción.

No sabemos a cuál de las partes se le ocurrió consultar a la Sociedad Rural Argentina “si había participado de alguna manifestación que pudiera haber afectado el tráfico o el transporte de camiones”. La respuesta era obvia: nadie podría haber reconocido jamás haber participado en algo que podría constituir un delito. (¿A quién se le pudo ocurrir una prueba semejante?).

La constructora alegó también haber tenido inconvenientes con un ilustre vecino: la Universidad de Buenos Aires. Ésta informó que, efectivamente, mantuvo una disputa con la constructora que se resolvió mediante un acuerdo, *pero que esta última no lo había cumplido*. (Otro “tiro por la culata” para la posición de la constructora).

Finalmente, la vendedora dijo que el cambio de lugar de un cable de alta tensión por parte de la empresa de distribución eléctrica había implicado un riesgo para la seguridad de sus operarios, a lo que la Cámara notó que ése era un planteo nuevo, no incluido en la posición original de la demandada, por lo que “no correspondía ser analizado”. (Ésta es una derivación de

lo que se llama “el principio de congruencia”: los tribunales de apelación no escuchan argumentos nuevos que no hayan sido esgrimidos previamente, sino que revisan lo que ya fue decidido en la instancia anterior).

Más allá del defecto procesal señalado, la Cámara dijo que no había prueba fehaciente que acreditara que la presencia de ese cable “resultara perjudicial para la continuidad de las obras”.

Luego de revisar otras pruebas de similar envergadura, la Cámara terminó por concluir que “no había elemento probatorio alguno que acredite que la demora en la entrega de la unidad y su respectiva escrituración [...] obedeciera a un caso fortuito o hecho de fuerza mayor”.

Para el tribunal, “las quejas [de la demandada] apenas constituyen un mero reproche o desgajado reclamo del fallo apelado” por lo que debían ser rechazadas.

En cuanto a la multa, la Cámara fue estricta en el cómputo de los plazos para aplicarla, y subió entonces el monto que había fijado el juez anterior, que se había apartado de lo acordado por las partes en su contrato.

María había reclamado también porque en primera instancia se le había negado su derecho a ser indemnizada por el lucro cesante; es decir, por la pérdida de los beneficios económicos a raíz del incumplimiento del vendedor.

Pero el tribunal entendió que ese lucro cesante “es un hecho cuya prueba incumbe a quien lo invoca y requiere, además, una demostración clara y efectiva, y no corresponde *sobre la base de meras inferencias*”. Los jueces no encontraron “prueba suficiente para tener por acreditado el perjuicio reclamado”. Pero además tomaron a María al pie de la letra: *había comprado el departamento para su hijo Tomás*, y no para lucrar con él...

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**