

“S., G. y ot.
c/ Fermike S.A. y ot.
s/ Daños y Perjuicios”
C. 121.416

Suprema Corte de Justicia:

I.- Llegan en vista las presentes actuaciones, en virtud de lo ordenado por V.E. a fs. 1272, para que esta Procuración General que represento asuma la participación que le compete en el carácter de fiscal de la ley que le atribuye el artículo 52 de la ley Defensa del Consumidor, normativa protectoria que ha sido aplicada por la Alzada en el decisorio recurrido.

Y advertido sobre la falta de intervención en las instancias ordinarias de quienes integran el cuerpo a mi cargo, reitero aquí el criterio expuesto en anteriores ocasiones, análogas a la presente, en las que invocando razones de economía procesal se procedió directamente a dictaminar en los términos del art. 283 del C.P.C.C.B.A., para evitar a la parte que el Derecho tutela, mayores dilaciones e inconvenientes. Ello, sin perjuicio de poner de manifiesto que tal inobservancia por los órganos jurisdiccionales de grado debería corregirse en el futuro, para prevenir con ello eventuales nulidades y especialmente para poder cumplir con la finalidad de control y resguardo del interés público involucrado en esta materia (dictámenes emitidos en las causas: C. 119.060, de fecha 21-X-2014; C. 119.253, de fecha 24-X-2014; C. 119.304, de fecha 28-X-2014; entre otros).

II.- La Sala Primera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial de San Isidro, en el marco del juicio que por daños y perjuicios incoaran G. S. y S. V. R. -por derecho propio y en representación de sus hijas menores de edad S. y M. L. S. (v. fs. 374)- contra “Fermike S.A” y “Sastra S.R.L”, revocó la sentencia recaída en primera instancia (fs. 1148/1159) que oportunamente dispusiera el rechazo de la demanda y admitiera la reconvenición deducida por las sociedades demandadas.

En el pronunciamiento así dictado, la Cámara hizo lugar parcialmente a la acción condenando a las firmas accionadas a abonar en favor de S. V. R., G. S. y M. L. S. las sumas que fijó en concepto de daños materiales y daño moral, con más intereses a la tasa pasiva

más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta días (fs. 1217/1241 vta.).

Asimismo, rechazó la reconvenición deducida por “Fermike S.A.” y “Sastra S.R.L.” por cumplimiento de contrato, pago de saldo de precio y multa. Impuso las costas de ambas instancias a las empresas demandadas en su condición de vencidas.

Para resolver en el sentido indicado, y puntualizando sólo lo que a los fines recursivos interesa, consideró el Tribunal que estando frente a un contrato de compraventa de inmueble celebrado entre un particular para consumo final y las sociedades demandadas, resultaba de aplicación al caso la Ley 24.240 y las normas que con ella se integran; ello, aún cuando no lo hubieran así petitionado los actores. Además, afirmó que por tratarse de una relación de consumo los hechos debían subsumirse en la normativa del Código Civil y Comercial, en virtud de la excepción a la irretroactividad de la ley prevista por el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación en esta materia.

Con relación a la caducidad del plazo para hacer efectiva la responsabilidad por vicios redhibitorios que había sido alegada como defensa por las legitimadas pasivas, sostuvo que una vez que el vicio se manifiesta, se impone al adquirente la carga de denunciarlo al garante dentro del término de 60 días (art. 1054 CCyC). Y en ese orden de ideas, estimó que en el caso, la actora previo al inicio de la acción, remitió carta documento a la vendedora el día 26-11-2007 poniéndola en conocimiento de la situación vivida el 23-09-2007, con motivo del siniestro que afectara al inmueble adquirido. Y si bien -sostuvo- habían transcurrido 63 días desde la ocurrencia del hecho que pusiera de manifiesto los vicios ocultos, consideró que dada la actividad profesional del vendedor del inmueble, éste debió conocer las condiciones en que entregaba las unidades que vendía, con cita de lo normado por el art. 1040 última parte y art. 1725 del CCyC, por lo que concluyó que no cabía excluir la responsabilidad de los dueños de la obra frente al reclamo de los actores.

Estimó que debía encuadrarse el supuesto de autos en la excepción contemplada por el art. 1054 in fine del CCyC, que prevé como circunstancia que obsta a la actuación de la responsabilidad por dicha clase de vicios el hecho de que el enajenante haya conocido o debido conocer la existencia de defectos ocultos, dado que el inmueble había sido entregado por los constructores demandados al adquirente apenas un mes y medio antes del siniestro,

motivo por el cual no podían alegar -en aras de pretender la aplicación del referido plazo de caducidad-, que desconocieran el alcance de la responsabilidad asumida.

Con relación a la controvertida aceptación de la oferta de compra del inmueble, advirtió la Alzada que de la lectura de dicho instrumento recibido en concepto de reserva por la inmobiliaria “Castiglia Propiedades”, surgía como condición de la operación la conexión de un pico de gas para estufa en el living comedor. Y si bien la demandada en su responde a la acción negó haberla suscripto, consideró el Tribunal que recaía sobre la accionada la carga de producir prueba que le permitiera afirmar que dicha oferta nunca existió y que el corredor no estaba autorizado a actuar como tal en la operación de venta (art. 375 C.P.C.C.), pues sin dudas se encontraba en mejores condiciones para acreditar tales extremos. En ese discurrir destacó que la doctrina de las cargas probatorias dinámicas tiene una destacada preponderancia en materia de derecho de consumidores debido a la protección que la ley les reconoce. Por lo que señaló que en contraposición a la regla general de que “quien alega algo debe probarlo”, en aquellos procesos en los que resulta de aplicación el sistema protectorio consumeril, debe probar quien se encuentra en mejores condiciones para hacerlo.

Luego del análisis de la prueba rendida en autos, concluyó que ningún elemento de valoración habían aportado las demandadas por el que pudiera concluirse que la instalación de gas del living hubiera sido realizada por los actores, siendo las accionadas las responsables de la instalación de la obra no habilitada en el inmueble adquirido. Encontró por ello irrelevante e inconducente la discusión planteada acerca de quien había sido el que colocó la estufa, toda vez que a su juicio no fue dicho artefacto el generador de la explosión, sino la cañería mal instalada la que causó la pérdida interna de gas, y la postrera detonación al haberse accionado la llave de luz.

Con relación al reclamo por resarcimiento de daños y perjuicios, con más la disminución del precio por el menor valor de la cosa vendida en virtud del mismo hecho, el órgano revisor de grado estimó que no se había acreditado que los daños hubieran provocado una merma del precio del inmueble, en la medida en que el bien no resultó afectado en su estructura. De manera que, según su apreciación, no existió desvalorización, circunstancia que lo condujo a desestimar la acción “*quanti minoris*” también intentada.

Rechazó igualmente la reconvencción interpuesta por las demandadas reclamando el cumplimiento contractual, el pago de precio con más de el de una multa, considerando que

además de no encontrarse probado que los trámites de subdivisión del bien se hubieran concluido en tiempo propio -circunstancia prevista en el boleto de compraventa que de por sí condicionaba la escrituración a favor de los compradores-, se encontraba vigente una medida cautelar de prohibición de innovar respecto del pago del saldo de precio y la escrituración final hasta tanto se encuentre resuelta y firme la cuestión traída a estos actuados.

En cuanto al reclamo promovido por incapacidad física, en ausencia de demostración de las secuelas incapacitantes alegadas por S. R. y la menor S. S., también dispuso su rechazo. No obstante ello, habida cuenta los trastornos sufridos por la familia S., los padecimientos de S. R., la situación de vulnerabilidad de la niña M. L., la probada relación de consumo que existe entre actores y demandados y las consiguientes incomodidades y malestares generados por toda la situación, hizo lugar al reclamo formulado en concepto de daño moral, repotenciando los montos reclamados en demanda por S. R., G. S. y M. L. S.

III.- Contra dicho pronunciamiento se alzaron las demandadas reconvinientes “Fermike S.A.” y “Sastra S.R.L.” -mediante apoderado- a través del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley de fs. 1248/1257, cuya concesión fue dispuesta en la instancia ordinaria a fs. 1263.

Denuncia el representante de las quejas que la sentencia de alzada viola el art. 1054 del Código Civil y Comercial y el art. 384 del Código Procesal Civil y Comercial provincial, acusando absurdo en la valoración de la prueba rendida en autos.

Puntualmente, sostiene que la afirmación del Tribunal acerca de que las demandadas debían conocer las condiciones en que entregaba el inmueble (arg. art. 1040 CCyC) para rechazar la aplicación del término de caducidad de 60 días previsto en el art. 1054 CCyC, es meramente dogmática, carece de fundamento alguno y no tiene respaldo en las constancias objetivas de la causa. Señala el apoderado que sus representadas, no instalaron la estufa en cuestión, motivo por el cual desconocían por completo que dicha instalación se hubiera realizado, extremo que juzga probado.

Afirma que la sentencia incurre en absurdo, violando el art. 384 del CPCCBA, dado que no aplicó las reglas de la sana crítica al tener por cierto que sus mandantes hicieron la instalación clandestina del artefacto de tiro balanceado, cuando de las constancias de autos surge que la misma fue contratada y costada por los actores.

Reitera que además las mismas no participaron de la oferta de compra celebrada entre la actora y “Castiglia Propiedades”, por lo que tal como surge del propio instrumento, no tomaron conocimiento de sus condiciones ni las acordaron, resultando absurdo sostener - como hace el Tribunal- que quedaron tácitamente aceptados sus términos por las demandadas.

Considera absurdo que se afirme en el fallo que sus representadas estaban en mejores condiciones que la actora de probar que “Castiglia Propiedades” no estaba autorizada a ejercer su rol de corredor inmobiliario y que nunca transmitió la oferta, o que “Fermike S.A.” trabajaba con otro agente, pues tanto la actora como las demandadas podrían haber solicitado informes al propio corredor suscriptor de la oferta.

Reputa también viciado el razonamiento del Tribunal al tener por probado que sus representadas realizaron la instalación de gas en el living, contradiciendo la prueba rendida, pues de la misma surge que la colocación del artefacto se concretó el 8 de agosto de 2007, cuando ya había sido entregada la posesión del inmueble a los actores. En tal sentido, argumenta que al momento de la firma del boleto de compraventa la instalación de gas ya estaba aprobada, resultando absurdo que sus mandantes deban responder por las modificaciones realizadas posteriormente, por ser de exclusiva responsabilidad de los actores.

También sostiene que adolece del vicio denunciado la afirmación de la Cámara respecto a que si se hubiera hecho la inspección de la instalación de Gasban, la obra no se habría habilitado y se hubiera evitado el siniestro. Ello, toda vez que tal como da cuenta dicha empresa en respuesta a la informativa cursada, la inspección efectivamente se realizó, la instalación de gas se aprobó y no se registró irregularidad alguna. En esa inteligencia, concluye que fue la conexión clandestina la causa de la explosión, quedando así descartados los vicios ocultos de la propiedad por los que se les imputa responsabilidad a sus representadas.

Alega igualmente absurdo en cuanto interpreta que no surge acreditado de autos que se haya notificado de manera fehaciente a los compradores la fecha de la escrituración.

Y, afirma que cuando la Cámara establece que las indemnizaciones no pueden desentenderse de la realidad al tiempo de sentenciar, como argumento tendiente a justificar el incremento en más de diez veces de la cuantía del monto reclamado en concepto de daño

moral sin que la actora haya ofrecido ningún tipo de prueba al respecto, también se evidencia la configuración de dicho vicio del razonamiento.

IV.- Abocado a la tarea encomendada, y partiendo del análisis de los antecedentes reseñados, se advierte claramente que los planteos formulados por las recurrentes a través de su queja, hacen foco en la revisión de cuestiones de hecho y valoración de la prueba efectuada por el Tribunal en el pronunciamiento cuestionado para arribar a la solución atacada.

Sentado ello así, cabe recordar al respecto que es doctrina de esa Suprema Corte de aplicación en la especie, que las cuestiones de hecho como las denunciadas no pueden ser abordadas en la instancia extraordinaria, salvo que se invoque y demuestre de manera fehaciente que el tribunal de grado ha incurrido en absurdo (conf. Ac. 82.770, sent. del 24-IX-2003; Ac. 95.950, sent. del 21-V-2008; Ac. 104.371, sent. del 14-IX-2011, entre otras).

Ahora bien, dicho vicio atribuido al decisorio en cuestión hace referencia -según doctrina legal de V.E.- a la existencia en la sentencia atacada de un desvío notorio, patente o palmario de las leyes de la lógica o a una grosera desinterpretación material de la prueba producida. No cualquier error, ni la apreciación opinable, discutible u objetable, ni la posibilidad de otras interpretaciones alcanzan para configurarlo. Resulta imprescindible que se demuestre un importante desarreglo en la base del pensamiento, una anomalía extrema, que además de ser denunciada debe ser acreditada por quien la invoca, como recaudo que hace a la suficiencia del intento revisor (conf. causas C. 96.866, sent. del 6-V-2009; C. 100.963, sent. del 25-XI-2009; C. 101.221, sent. del 24-V-2011; C. 104.899, sent. del 14-IX-2011).

Dicha exigencia técnica hace que el impugnante deba poner en evidencia que lo resuelto en la sentencia no constituye una apreciación razonada y congruente de la prueba producida, demostrando cómo y por qué se ha producido dicho error palmario en el razonamiento sentencial.

Advierto que el quejoso en su pieza recursiva se desentiende de los fundamentos sobre los que el órgano decisor construyó el fallo atacado. Ello, pues cuando califica la sentencia de dogmática, carente de fundamento y de respaldo en las constancias objetivas de la causa por el encuadre normativo dado por la Cámara, insistiendo que no fueron sus representadas quienes instalaron el artefacto de tiro balanceado en la propiedad adquirida, no repara en que el Tribunal juzgó irrelevante e inconducente la discusión planteada al respecto,

entendiendo que no fue aquel el causante de la explosión, sino la cañería mal instalada la que provocó la pérdida interna de gas y la ulterior explosión en el inmueble.

En cuanto a la disconformidad de los recurrentes por la selección y valoración de las pruebas que efectuó la Cámara, debe tenerse presente que esa tarea, así como la atribución de la jerarquía que se le otorga a cada elemento de valoración, es facultad propia de los jueces de grado como potestad que admite la posibilidad de inclinarse hacia unas descartando otras, sin necesidad de expresar la valoración de todas, sin que consume el vicio de absurdo por la preferencia de un medio probatorio por sobre otro (conf. doct. C. 94.660, sent. del 27-II-2008; C. 108.184, sent. del 22-XII-2010; C. 120.286, sent. del 08-III-2017). Ello descarta la denunciada infracción a las reglas de la sana crítica que también se endilga al pronunciamiento atacado.

Tiene dicho V.E. de manera inveterada que “...cuando se pretenden impugnar las conclusiones de un pronunciamiento sobre las cuestiones fácticas de la litis, no basta con presentar su propia versión sobre el mérito de las mismas, sino que es necesario realizar un juicio crítico de los razonamientos desarrollados por el sentenciante y demostrar cabalmente que padecen de un error grave, trascendente y fundamental” (conf. causas Ac. 49.068, sent. del 3-VIII-1993; C. 89.261, sent. del 26-VIII-2009; C. 106.720, sent. del 19-IX-2012) sin que resulte suficiente -exponer de manera paralela- la propia versión de los hechos formulada por las recurrentes. Por el contrario, es necesario demostrar contundentemente que las conclusiones que se cuestionan son el producto de una apreciación absurda, vicio del razonamiento que ha sido definido por V.E. como “una anomalía extrema, una falla palmaria en los procesos mentales que evidencie la irracionalidad de las conclusiones a que se ha arribado” desechándose así las apreciaciones opinables y la posibilidad de interpretaciones diversas a las formuladas por el órgano decisor. Es que por más respetable que pueda ser la opinión de las impugnantes, ello no autoriza -por si solo- para que esa Corte sustituya con su criterio al de los jueces de la instancia de apelación (conf. Ac. 41.576, sent. del 16-V-1989 en “Acuerdos y Sentencias”, 1989-II-113; Ac. 55.342, sent. del 5-VII-1994; C. 116.047, sent. del 13-XI-2012).

Tampoco advierto que se logre demostrar en el intento revisor aquí analizado el razonamiento que se endilga al pronunciamiento respecto de la oferta de compra y la discutida aceptación de dicho instrumento por parte de la demandada. Es que el Tribunal

brindó los fundamentos sobre los que decidió tenerla por válida, resolviendo que por aplicación de la doctrina de las cargas dinámicas de la prueba, eran las demandas quienes se encontraban en mejores condiciones de probar que dicha oferta nunca existió y que el corredor no estaba autorizado a actuar como tal en la operación de venta, carga que estimó incumplida por aquellas, decidiendo en sentido adverso a sus intereses en concreta aplicación de las reglas que regulan la carga de la prueba, cuya relevancia se patentiza precisamente cuando no existan elementos de valoración para acreditar los extremos fácticos.

Las consideraciones hasta aquí expuestas resultan bastantes, en mi apreciación, para propiciar el rechazo del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por las sociedades demandadas, en la medida que el mismo resulta insuficiente para demostrar el vicio de absurdo que atribuyen al pronunciamiento impugnado.

[La Plata, 8 de junio de 2017.

Fdo. Dr. Julio M. Conte-Grand
Procurador General