



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Expte. n°: JU-5639-2017 AINSIMBURO EMILIO MARIANO C/ CROCCI MARIO
S/ COBRO ORDINARIO DE SUMAS DE DINERO

N° Orden: 207

Libro de Sentencia n°: 61

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

En la ciudad de Junín, a la fecha que resulta de la suscripción de la presente (ac. 3975 S.C.B.A.), se reúnen en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Junín, Doctores RICARDO MANUEL CASTRO DURAN, GASTON MARIO VOLTA y JUAN JOSE GUARDIOLA, en causa n° JU-5639-2017 caratulada: "AINSIMBURO EMILIO MARIANO C/ CROCCI MARIO S/ COBRO ORDINARIO DE SUMAS DE DINERO", a fin de dictar sentencia, en el siguiente orden de votación, Doctores: Castro Durán, Guardiola y Volta.-

La Cámara planteó las siguientes cuestiones:

1a.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

2a.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez Dr. Castro Durán dijo:

I- A fs. 224/231vta. la Sra. Juez titular del Juzgado de primera instancia n° 3, Dra. Laura S. Morando, dictó sentencia, por la que receptó la pretensión deducida por Emilio Mariano Ainsimburo contra Mario Crocci, condenando a este último a abonar a aquel, la suma de \$ 40.429,89, con más intereses a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, desde la fecha de mora (27/6/2017) hasta el efectivo pago. Impuso las costas por su orden y difirió la regulación de honorarios profesionales.

De tal modo, se expidió respecto de la pretensión encaminada al cobro del precio que, según alegó el actor, le adeuda el demandado, por los trabajos

que realizara, en su carácter de plomero y gasista, en un inmueble de este último.

II- Contra este pronunciamiento, la Dra. Gisela Verónica Ghio, en representación del demandado, interpuso apelación por medio del escrito electrónico de fecha 6/5/2020; e idéntica impugnación dedujo el actor, también por vía electrónica, en fecha 14/5/2020.

III- Concedidos libremente ambos recursos, el expediente fue remitido a esta Cámara, donde se recibieron las correspondientes expresiones de agravios.

IV- La Dra. Ghío, por vía del escrito electrónico de fecha 20/6/2020, presentó la expresión de agravios, impugnando la condena impuesta a su mandante.

V- Paralelamente, por medio de la presentación electrónica de fecha 13/7/2020 se allegó la expresión de agravios formulada por Emilio Mariano Ainsimbuero; quien, con el patrocinio letrado de la Dra. Maris Adriana Eisaguirre, cuestionó la imposición de las costas en el orden causado y el beneficio de gratuidad reconocido al demandado.

VI- Corrido traslado de las expresiones de agravios reseñadas precedentemente, por medio de sendas presentaciones electrónicas de fechas 20/7/2020 y 3/8/2020 respectivamente, se allegaron las contestaciones formuladas por la Dra. Ghío y por el accionante, solicitándose en cada una de ellas la desestimación de la apelación de la contraria; luego de lo cual, previo dictamen del Fiscal General, se dictó el llamamiento de autos para sentencia, cuya firmeza deja a las presentes actuaciones en condiciones de resolver.

VII- En tal labor, paso al tratamiento de las distintas apelaciones.

A) Comienzo por la apelación interpuesta por la parte demandada.

a] A tal efecto, estimo conveniente recordar:

i. Que la sentenciante de primera instancia basó su decisión en los siguientes argumentos:

* no se encuentra controvertida la relación contractual anudada entre las partes, existiendo en cambio discrepancias en torno al alcance de las tareas requeridas por el demandado y las desarrolladas por el actor;

* surge del dictamen presentado por la perito arquitecta Martignoni, que los trabajos por los que el accionante reclama el saldo de precio, fueron efectivamente realizados y terminados;



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

USO OFICIAL – JURISDICCION ADMINISTRACION DE JUSTICIA

* se encuentra fuera de discusión que el demandado efectuó pagos al accionante, uno de los cuales fue destinado a la adquisición de los materiales necesarios para realizar los trabajos en cuestión;

* la perito arquitecta estimó que, a la fecha de su erogación, el costo total de los materiales necesarios para la realización de las obras alegadas por el actor, incluidos los materiales de construcción provistos por el demandado, ascendía a la suma de \$15.291,60; suma que resulta similar al importe de los gastos alegados por el actor, lo que le quita relevancia al desconocimiento de las facturas efectuado por el demandado;

* al actor le incumbía la demostración del alcance del contrato de obra celebrado verbalmente, y en cumplimiento de dicha carga, acreditó: la existencia de la relación contractual, la realización de la obra, el pago parcial efectuado por el demandado, y la cancelación del precio de los materiales utilizados; prueba de la que se desprende la falta de controversia respecto a que el objeto del contrato giró en torno a la detección de la causal de la humedad y su reparación;

* la acreditación de dichos extremos fácticos por parte del actor, trasladó al demandado la carga de la prueba de los extremos que lo eximan del pago de las tareas llevadas a cabo;

* del cotejo de las pruebas rendidas por las partes, especialmente del dictamen de la perito arquitecta, valoradas en función del principio de las cargas probatorias dinámicas, surge que el actor realizó una reparación integral de las cañerías que estaban en evidente grado de corrosión, y que difícilmente resulte factible reparar un tramo o pérdida de modo individual, sino que será necesario hacerlo en toda la extensión del conducto, removiendo las piezas para posibilitar la extracción de las cañerías antiguas y la colocación de las nuevas;

* no resulta lógico pensar que el actor, pese a conocer que el demandado carecía de dinero para abonarle, decidiera realizar de igual modo el trabajo, para luego someterse a un largo proceso judicial;

* el demandado no condicionó el inicio y avance de las tareas a la entrega previa del presupuesto, dado que si bien dijo haberlo solicitado en los

términos del artículo 21 de ley 24.240, luego reconoció que permitió la realización de las reparaciones, sin contar con dicho documento, e incluso, que le efectuó tres pagos al actor; motivo por el cual, habiendo permitido la ejecución de los trabajos en su inmueble, no puede luego pretender no abonarlos;

* elementales principios jurídicos impiden al demandado alegar su propia torpeza, para obtener un resultado favorable, con fundamento en una situación irregular, de la cual, en alguna medida, resultó responsable;

* de acuerdo a lo dictaminado por la perito arquitecta, corresponde determinar el saldo adeudado por el demandado al actor, en la suma de \$ 40.429,89.

ii. que la Dra. Ghío se agravió de esta decisión, solicitando que, previa revocación de la sentencia impugnada, se desestime la demanda promovida en contra de su mandante.

Estructuró su crítica recursiva, en base a los siguientes argumentos:

* la sentenciante de primera instancia, con la resolución adoptada, violó el orden público estatuido en la normativa constitucional y en el artículo 65 de la ley 24240;

* quedó probado, mediante las pruebas documental y testimonial, que el actor confeccionó el presupuesto al finalizar la obra, en claro incumplimiento con lo estatuido en el artículo 21 de la ley 24.240;

* también quedó probado el incumplimiento del artículo 22 de la ley 24.240, que impone al proveedor la comunicación de los costos adicionales no informados inicialmente al usuario;

* asimismo quedó probado el incumplimiento de los artículos 10 y 11 de la ley 24.240, que imponen al proveedor, la facturación del servicio;

* en virtud de la judicialización de la relación de consumo, se le solicitó a la juez de primera instancia, la aplicación de los artículos 47 y 52 bis de la ley 24.240; ya que quedaron acreditados los incumplimientos del actor, como prestador de servicios comprendido en la normativa señalada;

* la ley 24.240 es una ley protectora de los consumidores, cuyo artículo 3 sienta una de las reglas más importantes del derecho del consumo, estableciendo que las situaciones dudosas deben resolverse aplicándose el criterio más favorable al consumidor;



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

* el artículo 53 de la ley 24.240 pone la carga probatoria, en mayor medida, en cabeza del proveedor, imponiéndole la obligación de colaborar con el esclarecimiento de la cuestión debatida, aportando las pruebas que obren en su poder; regla que resulta preferible, en caso de colisión, a lo dispuesto en el artículo 1735 del Código Civil y Comercial;

* el artículo 4 de la ley 24.240 impone al proveedor, la obligación de suministrar al consumidor, en forma cierta, clara y detallada, todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, y las condiciones de su comercialización;

* que la sentenciante de primera instancia no tuvo en cuenta los principios aludidos precedentemente, ni subsumió en ellos la prueba aportada en autos.

b] A fin de resolver este agravio, cabe hacer hincapié en que las partes celebraron verbalmente un contrato de obra, en virtud del cual, el demandado le encargó al accionante, la refacción de un departamento en planta alta, cuyos desperfectos producían filtración de agua al departamento de la planta baja. Cabe acotar al respecto, que, tal como surge del relato del demandado, el contrato bajo análisis puede ser categorizado como paritario, ya que ambas partes tuvieron las mismas posibilidades de negociación en la determinación de su contenido; quedando absolutamente descartada la celebración del mismo por la adhesión de una de las partes, a las cláusulas predispuestas por la otra (arts. 958, 959 y 984 CCyC).

En virtud de esta manera de formación del consentimiento común, ambas partes se mantuvieron en igualdad de condiciones negociales.

Por ello, si bien el demandado encuadra en la categoría de consumidor, ya que contrató onerosamente una obra como destinatario final, y el accionante, en la de proveedor, ya que realizó esa obra de manera profesional; en casos como el presente, en los que no existe una desigualdad estructural entre las partes de la relación, por no encontrarse ninguna de ellas en una situación de debilidad respecto de la otra, la ley 24.240 debe ser interpretada de acuerdo a esa situación paridad negocial (art. 2 CCyC).

A la luz de esta pauta valorativa, considero que la falta de entrega previa del presupuesto (art. 21 LDC) y del documento con las especificaciones de la obra a ejecutar (art. 10 LDC), carece de la trascendencia que le asigna la parte demandada; ya que, pese a tales omisiones, el demandado permitió, inicialmente, que el actor ingrese a su departamento para comenzar los arreglos, y luego, que continúe con la realización de los mismos; permiso que hace presumir fundadamente la voluntad de dispensar o, al menos, de diferir el cumplimiento de la entrega de dichos instrumentos (art. 163 inc. 5° CPCC).

Por otra parte, con el dictamen de la perito arquitecta Alejandrina Martignoni, se tiene por probado que las labores desarrolladas por el accionante fueron adecuadas (art. 384 y 474 CPCC); desempeño correcto que relativiza el denunciado incumplimiento del artículo 22 de la ley 24.240, que impone al prestador, el deber de comunicar la necesidad de realización de cualquier tarea adicional, que no hubiera sido posible prever inicialmente.

Es así que la mencionada experta expuso *“...Con lo observado en la visita ocular, sumado a las fotografías obrantes en autos, es posible determinar que el inmueble sufrió la reparación y/o refacción y/o mantenimiento de las cañerías internas de los servicios de distribución de agua fría/caliente, desagües cloacales primarios/secundarios, así como distribución de cañería de gas...se pudo constatar que el servicio funciona, es decir, el inmueble sí posee provisión en sus griferías y artefactos de agua fría/caliente, sí se desaguan las aguas primarias y secundarias, y sí funcionan los artefactos de gas...teniendo en cuenta la antigüedad del inmueble y de los materiales con los que deben estar ejecutados los tendidos de las instalaciones, considero acertado el reemplazo de las cañerías existentes por tuberías de materiales actuales como el polipropileno, el cual no se rompe, no se ablanda, no se corroe, al ser un material que no se degrada, extendiendo la vida útil de la instalación...”* (ver dictamen presentado electrónicamente en fecha 26/9/2018).

Asimismo, resulta improcedente la queja por la falta de cumplimiento del artículo 11 de la ley 24.240, ya que esta norma se refiere al régimen de garantía legal por los defectos o vicios en la comercialización de cosas muebles no consumibles; supuesto notoriamente ajeno al de autos.

También resulta improcedente la crítica asentada en la omisión de la aplicación de las penalidades previstas en los artículos 47 y 52 bis de la ley 24.240.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Ello es así, porque las sanciones establecidas en la primera de dichas normas, son un resorte de la autoridad de aplicación, en el marco de un procedimiento llevado a cabo en sede administrativa. Y respecto del artículo 52 bis, considero que la consentida falta de entrega del presupuesto y del documento con las especificaciones de la obra a ejecutar, en modo alguno pueden dar lugar a la aplicación del daño punitivo.

Tampoco puede tenerse por incumplido el deber de información impuesto al proveedor, en el artículo 4 de la ley 24.240.

Así lo entiendo, porque el mencionado artículo no dispone que la información al consumidor deba suministrarse necesariamente por escrito. La forma instrumental será indispensable cuando lo exija la complejidad técnica de la cosa o servicio a proveer (conf. Juan M. Farina, "Defensa del consumidor y del usuario", págs. 138/139).

En este caso, considero que la índole de las reparaciones a realizar, permitía que la explicación acerca de las particularidades de las mismas, sea brindada verbalmente; motivo por el cual, es lógico presumir que por dicha vía fue cumplido el deber de información (art. 4 ley 24.240).

Finalmente, cabe descartar la crítica basada en el incumplimiento por parte del demandado de la carga probatoria impuesta en el artículo 53 de la ley 24.240; puesto que el mismo, en su rol de actor, tuvo una diligente actividad probatoria, obviamente en procura de la demostración de la correcta realización de sus trabajos.

Por lo expuesto precedentemente, el rechazo de la apelación en tratamiento se impone (arts. 2, 958 y 959 CCyC).

B) Paso ahora al tratamiento de la apelación expuesta por la parte actora.

a] A tal efecto, estimo conveniente recordar:

i. Que la sentenciante de primera instancia distribuyó las costas en el orden causado, imponiendo a cada parte, los honorarios de sus letrados, y por mitades, las restantes cargas; disponiendo que tales gastos sean satisfechos cuando ambas partes mejoren de fortuna, en atención a que el actor litigó con

beneficio de litigar sin gastos, y el demandado, bajo la franquicia del artículo 53 de la ley 24.240.

ii. Que el actor solicitó que, previa modificación de la sentencia impugnada, se impongan las costas al demandado.

Estructuró su crítica recursiva, en base a los siguientes argumentos:

* el presente proceso se sustanció en el marco de UN juicio ordinario, trámite que no se condice con el indicado en la ley 24.240 y que fue consentido por el demandado; razón por la cual, la sentencia recurrida violenta el principio de congruencia;

* el trámite asignado al presente proceso impidió a su parte, impulsar el incidente previsto en el artículo 53 de la ley 24.240, vulnerándose de tal modo, su derecho de defensa;

* con la declaración del testigo Gabriel Paletta quedó acreditado que el demandado es propietario de una propiedad horizontal con cinco departamentos, que se destinan al alquiler para vivienda y locales comerciales;

* también quedó acreditado que el demandado le paga honorarios a un profesional para que le administre esas propiedades;

* según el informe de la cédula de notificación, el domicilio del actor, ubicado en la calle Cuitiño 40, no coincide con el lugar en el que está ubicada la propiedad horizontal de su propiedad;

* en el beneficio de litigar sin gastos, quedó acreditado que él es gasista matriculado, que reviste en la categoría de monotributista, y que el único bien de su propiedad, es un automóvil modelo 2010;

* asimismo quedó acreditado en autos, que el demandado obtuvo un enriquecimiento sin causa, pues se benefició a costa de su trabajo;

* por ello, no cabe apartarse del principio general en materia de costas.

b] Adelanto que este agravio resulta procedente.

En cuanto a la imposición de las costas, no encuentro ninguna razón que justifique apartarse del principio rector en la materia, basado en el hecho objetivo de la derrota (art. 68 CPCC).

Vale recordar al respecto, que la eximición de las costas que prevé el segundo párrafo del artículo 68 del Código Procesal, es excepcional y de carácter restrictivo, pudiendo disponérsela sólo sobre la base de circunstancias objetivas y fundadas que autoricen a apartarse del principio general; circunstancias que no se encuentran verificadas en autos.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Por otra parte, tampoco resulta aplicable en este proceso, el beneficio de gratuidad consagrado por el artículo 53 de la ley 24.240, ya que el mismo está previsto para las actuaciones judiciales que se inicien de conformidad con la presente ley, en razón de un derecho o interés individual, dejándose expresamente a salvo que *“La parte demandada podrá acreditar la solvencia del consumidor mediante incidente, en cuyo caso cesará el beneficio”* (el entrecomillado encierra copia textual y el resaltado me pertenece).

Al disponerse que la parte demandada, mediante incidente, puede hacer cesar el beneficio de gratuidad, acreditando la solvencia del consumidor; forzoso es concluir en que dicho beneficio sólo es concedido automáticamente por disposición legal, cuando el consumidor asume el rol de actor en el proceso.

Más clara aún surge del artículo 25 de la ley 13.133, la extensión del beneficio de gratuidad concedido legalmente, ya que en el mismo se dispone que: *“Las actuaciones judiciales promovidas por consumidores o usuarios, individual o colectivamente, de conformidad con las normas de defensa del consumidor, estarán exentas del pago de tasas, contribuciones u otra imposición económica...”* (el entrecomillado encierra copia textual y el resaltado me pertenece).

Por ello, revistiendo el demandado el rol de consumidor, no resulta aplicable el beneficio de gratuidad concedido legalmente en forma automática. Como forzoso corolario de lo expuesto precedentemente, emerge que corresponde receptar la apelación en tratamiento, y consiguientemente, modificar la sentencia impugnada, imponiendo las costas al demandado (art. 68 CPCC) y disponiendo que el mismo no goza del beneficio de gratuidad previsto en los artículos 53 de la ley 24.240 y 25 de la ley 13.133.

VIII- Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo:

I)- Desestimar la apelación interpuesta por la parte demandada (arts. 2, 958 y 959 CCyC).

II)- Receptar la apelación deducida por la parte actora, y consiguientemente, modificar la sentencia de fs. 224/231vta., imponiendo las

costas al demandado (art. 68 CPCC) y disponiendo que el mismo no goza del beneficio de gratuidad (arts. 53 ley 24.240 y 25 ley 13.133).

III)- Las costas de Alzada se imponen al demandado (art. 68 CPCC); difiriéndose la regulación de honorarios correspondiente, para la oportunidad en que estén determinados los de primera instancia (art. 31 LH).

ASI LO VOTO.

Los Señores Jueces Dres. Guardiola y Volta, aduciendo análogas razones dieron sus votos en igual sentido.-

A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Dr. Castro Durán dijo:

Atento el resultado arribado al tratar la cuestión anterior, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso: -artículo 168 de la Constitución Provincial-, estimo que **CORRESPONDE:**

I)- Desestimar la apelación interpuesta por la parte demandada (arts. 2, 958 y 959 CCyC).

II)- Receptar la apelación deducida por la parte actora, y consiguientemente, modificar la sentencia de fs. 224/231vta., imponiendo las costas al demandado (art. 68 CPCC) y disponiendo que el mismo no goza del beneficio de gratuidad (arts. 53 ley 24.240 y 25 ley 13.133).

III)- Las costas de Alzada se imponen al demandado (art. 68 CPCC); difiriéndose la regulación de honorarios correspondiente, para la oportunidad en que estén determinados los de primera instancia (art. 31 LH).

ASI LO VOTO.-

Los Señores Jueces Dres. Guardiola y Volta, aduciendo análogas razones dieron sus votos en igual sentido.-

Con lo que se dio por finalizado el presente acuerdo, dictándose la siguiente **SENTENCIA:**

Por los fundamentos consignados en el acuerdo que antecede, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso -artículos 168 de la Constitución Provincial y arts. 266, 267 del CPCC, se resuelve:

I)- Desestimar la apelación interpuesta por la parte demandada (arts. 2, 958 y 959 CCyC).

II)- Receptar la apelación deducida por la parte actora, y consiguientemente, modificar la sentencia de fs. 224/231vta., imponiendo las costas al demandado (art. 68 CPCC) y disponiendo que el mismo no goza del beneficio de gratuidad (arts. 53 ley 24.240 y 25 ley 13.133).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

III)- Las costas de Alzada se imponen al demandado (art. 68 CPCC); difiriéndose la regulación de honorarios correspondiente, para la oportunidad en que estén determinados los de primera instancia (art. 31 LH).

Regístrese, notifíquese y oportunamente remítanse los autos al Juzgado de origen.-

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 10/11/2020 08:17:51 - Ricardo Manuel Castro Duran - JUEZ

Funcionario Firmante: 10/11/2020 08:22:10 - Juan Jose Guardiola - JUEZ

Funcionario Firmante: 10/11/2020 08:58:04 - Gaston Mario Volta - JUEZ
(Legajo: 721131)

Funcionario Firmante: 10/11/2020 09:06:02 - Pablo Martin Demaria - AUXILIAR
LETRADO

CAMARA DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL - JUNIN

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS