

Adquisición De Vivienda Prefabricada

JURISPRUDENCIA

Adquisición de vivienda prefabricada

Se confirma la

sentencia que hizo lugar a la demanda en la que se reclama por el incumplimiento de un contrato de compraventa para la adquisición de una vivienda prefabricada, en tanto la casa que le fuera entregada al accionante no era de la misma calidad pactada.

En Buenos Aires, a los 30 días del mes de junio de dos mil diecisiete, se reúnen los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos, con asistencia de la Sra. Prosecretaria Letrada de Cámara, para entender en los autos caratulados ?TORRES DARÍO RAÚL y OTRO contra SANBRO S.R.L. VIVIENDAS LA SOLUCIÓN sobre ORDINARIO? (Expediente N° 7923/2005) originarios del Juzgado del Fuero N° 20, Secretaría N° 39, en los cuales, como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo establecido en el art. 268 CPCC, resultó que debían votar en el siguiente orden: Doctor Alfredo Arturo Kölliker Frers (2), Doctora María Elsa Uzal (3) y Doctora Isabel Míguez (1). Estudiados los autos se planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada? A la cuestión propuesta, el Señor Juez de Cámara Doctor Alfredo Arturo Kölliker Frers dijo: I. LOS HECHOS DEL CASO. (1.) Darío Raúl Torres y Diego Ricardo Jiménez se presentaron en fs. 324/9 promoviendo formal demanda en los términos del art. 553 CPCC contra ?Sanbro S.R.L. (Viviendas La Solución)? por cobro de la suma de setenta y cuatro mil ciento sesenta y dos pesos (\$ 74.162.-) con más sus intereses y las costas del juicio. En sustento de su reclamo, indicaron que el día 10.01.94, Darío Raúl Torres suscribió con la demandada un contrato de compraventa para la adquisición de una vivienda prefabricada modelo ?3030? a la cual, una vez que estuviera aquélla instalada en un terreno de su propiedad, situado en Centeno 2950 de la localidad de Mariano Acosta, Partido de Merlo, Provincia de Buenos Aires, se mudaría para asentar allí, junto a su familia, un nuevo hogar. Refirieron que el precio total de la operación había sido fijado en la suma de ocho mil seiscientos ochenta pesos (\$ 8.680.-), de los cuales pagaría Torres en concepto de seña la de un mil doscientos treinta pesos (\$ 1.230.-) en siete (7) cuotas, y el saldo restante, en 48 cuotas iguales, mensuales y consecutivas, de ciento diecisiete pesos con veintinueve centavos (\$ 117,29) cada una. Explicaron que un (1) año después de haber suscripto el contrato en cuestión, la parte vendedora, esto es, la demandada, le exigió al comprador (Torres) una garantía, frente a lo cual consiguió éste que su hoy litisconsorte Diego Ricardo Jiménez suscribiera con él un pagaré en blanco que fue entregado a la empresa accionada en cumplimiento de tal función. Luego adujeron que, tras haberse frustrado el día 07.01.95 un primer intento de entrega de la cosa por cuestiones ajenas a la accionada, tal acontecimiento se reprogramó para el día 19 de ese mismo mes y año, oportunidad en la cual Torres pudo advertir que la casa prefabricada adquirida y que pretendía entregársele no era de la misma calidad pactada, sino que se trataba de un modelo que estaba muy por debajo del efectivamente acordado, por lo que rechazó la entrega en cuestión dejando constancia de su postura en el remito correspondiente, del que siquiera se le entregó una copia. Agregaron que, a partir de ese momento, la demandada nunca más modificó su conducta, acaso procediendo a intentar una nueva entrega de la cosa vendida de acuerdo a la obligación concretamente por ella asumida, lo que determinó a Torres a suspender el pago de las cuotas respectivas dado el obvio incumplimiento incurrido por la otra parte del contrato, quien le informó -tras un reclamo personalmente efectuado en sus oficinas- que debía retomar los pagos convenidos o, de lo contrario, el pagaré entregado en garantía sería ejecutado. Expusieron, que, entonces, dicho cartular fue efectivamente ejecutado, promoviendo a ese efecto la aquí demandada en forma posterior un juicio ejecutivo ante el Juzgado del Fuero N° 20, Secretaría N° 39, caratulado ?Sanbro SRL c/Torres Darío Raúl y Otro S/Ejecutivo?, expediente en el cual opusieron una excepción de falsedad (sic); empero, ante la suerte adversa de su intento de resistir de ese modo el cobro intentado por vía de ejecución, debieron acudir al referido tribunal para ejercer la acción de que aquí se trata -insistieron- en calidad de juicio ordinario posterior, como lo prevé el art. 553 CPCC. Ello, con el fin de neutralizar la sentencia de remate dictada con carácter de cosa juzgada formal en el mentado proceso ejecutivo, a más de percibir la correspondiente indemnización por los daños irrogados a raíz del incumplimiento contractual referido. Arguyeron, asimismo, que denunciaron penalmente a la demandada por la defraudación de que había sido víctima Torres, denuncia que dio origen a la formación de la causa N° 93.753/98, caratulada ?Sanbro S.R.L. S/Defraudación?, de trámite por ante el Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 37, Secretaría N° 129; y que, por otro lado, dado el incumplimiento antes descripto, se había tornado operativa la resolución del contrato en los términos del art. 1204 del Código Civil, lo que así solicitaron fuera declarado en la sentencia cuyo dictado promovieron. Finalmente, describieron los daños particularmente padecidos por cada uno de los reclamantes, los cuantificaron, fundaron en derecho su pretensión, y ofrecieron prueba. (2.) Corrido el pertinente traslado de ley, la accionada ?Sanbro S.R.L.? compareció al juicio en fs. 323/9, contestando la demanda e impetrando su total rechazo, con costas. Tras una negativa pormenorizada de alguno de los hechos invocados por sus contrarios, reconoció haber celebrado el contrato de compraventa referido en dicho escrito inaugural, pero alegó que aquél incluía

una solicitud de crédito con reserva, y que, en garantía de la suma adeudada, la cual ascendía a diez mil ochocientos treinta pesos (\$ 10.830.-), ello descontando una seña pagada por un mil doscientos treinta pesos (\$ 1.230.-), los actores habían librado un pagaré a su favor, título que debió ser ejecutado por la primera cuantía mencionada -con más los intereses punitivos pactados- por cuanto, sin razón alguna, el deudor principal había dejado de pagar las cuotas pendientes incurriendo él mismo en el incumplimiento de las obligaciones emergentes del contrato en cuestión. Añadió, en tal dirección, que, de acuerdo a las estipulaciones contractuales concertadas con Torres, y como ocurría de ordinario en la práctica comercial que lleva adelante, su parte no había asumido en principio la tarea de entregar la casa prefabricada en el domicilio del comprador, sino que esta última debía ser retirada de la sede de su establecimiento; no obstante lo cual, reconoció que aquél había firmado un documento adicional mediante el que otorgó su conformidad para que la vendedora procediera en ese sentido. Agregó luego que, de todas maneras, contrariamente a lo indicado por los demandantes, la casa en cuestión había sido entregada el día 11.01.95, tal como surgía de un remito adunado al juicio ejecutivo antes referido, de lo que se seguía que nada podía, entonces, serle reclamado en esta misma causa. Expuso, de otro lado, que una vez entregada la casa prefabricada en los términos pactados -la cual había sido recibida de conformidad por Torres- éste ignoró las intimaciones cursadas a los efectos de que fueran pagadas las cuotas faltantes en concepto de saldo de precio, circunstancia frente a la cual quedaba despejada toda posibilidad de que su proceder -incluyendo la ejecución del pagaré entregado como garantía- hubiera configurado un obrar antijurídico, a más de terminar evidenciada, en realidad, la mora incurrida por el comprador. Aseveró que, además, las manifestaciones volcadas en la demanda resultaban maliciosas e improcedentes, pues, aun suponiendo como cierta la versión de que la entrega no hubo de realizarse, era de presumir -entonces- que el interesado concurría al establecimiento comercial donde había sido adquirido el producto y reclamara la entrega debida, sin perjuicio de la correspondiente deducción de una demanda judicial de consignación, extremos que -en absoluto- se verificaban en la especie. Finalmente, solicitó que la cuestión fuera resuelta como de puro derecho, desde que la prueba ofrecida por sus contrarios resultaba inidónea para acreditar los hechos invocados en la demanda. Por último, fundó en derecho su pretensión y, subsidiariamente, ofreció prueba. (3.) Desestimada a tenor de cuanto emerge en fs. 404 la pretensión de que la causa fuera resuelta como de puro derecho, y producida la prueba de que da cuenta el certificado actuarial de fs. 729/30 y su complemento de fs. 733, los autos fueron puestos a los efectos del art. 482 CPCC en fs. 733 in fine, haciendo uso del derecho a que refiere esa norma la parte actora en fs. 739/41 y la demandada en fs. 743/8, dictándose pronunciamiento definitivo en fs. 758/72. II. LA SENTENCIA APELADA. Mediante el precedentemente aludido fallo, el Sr. Juez a quo hizo lugar a la demanda interpuesta (rectius:parcialmente), condenando a ?Sanbro S.R.L.? a pagar a Darío Raúl Torres la suma de veintidós mil veinte pesos (\$ 22.020.-) y a Diego Ricardo Jiménez la de treinta mil noventa y siete pesos con dieciocho centavos (\$ 30.097,18), con costas a la demandada por aplicación del principio objetivo de la derrota contenido en el art. 68 del ritual. Ello, con más los intereses correspondientes, calculados desde la fecha de notificación del traslado de la demanda por la que se reclamó la resolución contractual (17.02.06) -en el caso de las sumas correspondientes a perjuicios de naturaleza patrimonial-, y desde la fecha de mora en que eventualmente incurra la demandada si se verificase el incumplimiento de la condena dictada en su contra, en el caso del daño moral; debiendo utilizarse a tales fines la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento de documentos comerciales a treinta días, pero incrementada al doble hasta el 31 de enero de 2014, y a una vez y media desde el 1° de febrero de ese año en adelante. Para así decidir, el Sr. Magistrado de Grado consideró que la cuestión pasaba por determinar, ante todo, la pertinencia de la resolución contractual pedida en la demanda ante el alegado incumplimiento de la prestación principal de la vendedora, quien resistió tal postulado por cuanto aseguró haber honrado su obligación de entregar la casa prefabricada adquirida por Torres. Luego consideró que las distintas pruebas producidas en la causa, corroboraban la versión de los actores. Descalificó, en tal dirección, el documento en el que la demandada basaba toda su estructura argumental, al considerar que el remito adjuntado a la causa ejecutiva anteriormente referida carecía de aptitud jurídica para demostrar la efectiva entrega de la cosa adquirida por Torres. Ello, por cuanto tal documento, entre otros defectos que también fueron especificados en la sentencia: i) carecía de fecha de suscripción, lo cual echaba por tierra la versión de la demandada de que tal entrega había tenido lugar el día 11.01.95; y ii) no se trataba de un documento original, además de haber sido desconocido por los actores sin que la demandada instara la pericial caligráfica que ofreció como respaldo de la autenticidad de la firma que atribuyó a Torres. Consideró asimismo el Sr. Juez a quo, desde otro ángulo, que la prueba pericial arquitectónica rendida en la causa había determinado que era poco probable que, a la fecha referida por la accionada, la casa en cuestión hubiera sido entregada, instalada y, con el paso de los años, removida del domicilio a que se encontraba destinada, lo cual reforzaba la conclusión de que el incumplimiento contractual atribuido en la especie se encontraba efectivamente configurado. Entendió, además, que los testimonios recibidos en autos de algunos dependientes de la accionada, provenían de personas que no habían presenciado la supuesta entrega, y sólo encerraban conjeturas a partir del contenido del controvertido remito, a lo que cabía agregar, a tenor de cuanto emergía de una de esas mismas declaraciones testimoniales, que,

curiosamente, tal parte no había convocado al juicio en igual calidad de testigos a otros dependientes, sujetos éstos que, en tanto encargados de transportar e instalar los productos comercializados, y de hacer firmar los remitos respectivos -con la recepción de conformidad por parte del comprador-, mucho hubieran podido aportar -por ende- en sustento de su posición. Seguidamente, dejó establecido que constituía una clara presunción en contra de la demanda la circunstancia de haber impedido la realización de la prueba pericial contable ordenada en la causa, justamente por no haber puesto sus libros a disposición del experto desinsaculado (arts. 163:5 y 388 CPCC). Para finalizar, juzgó el primer sentenciante que el comportamiento de Torres consistente en el cese del pago del saldo de precio pactado en cuotas, había resultado ajustado a derecho, pues, por la misma falta de entrega por parte de su contraria de la cosa que ésta le vendiera, él -como comprador- pudo válida y legalmente rehusar el cumplimiento de sus propias obligaciones sin incurrir en mora (art. 1201 del Código Civil); ello, al mismo tiempo en que la ejecución del pagaré llevada adelante por la empresa demandada, resultara claramente improcedente, eventos cuya configuración autorizaba, como lo habían peticionado los accionantes, la rescisión culpable del contrato analizado y el resarcimiento de los daños derivados a su consecuencia. En cuanto a los aludidos daños, trató en primer lugar la pretensión de Torres de acceder a una restitución de lo abonado a la parte demandada, la cual, a excepción de la suma relativa al flete que generó un primer intento de entrega fallido por razones ajenas a la accionada, acogió favorablemente. De otro lado, rechazó la pretensión del nombrado de percibir la suma de dos mil pesos (\$ 2.000.-) en concepto de los supuestos gastos que debió asumir para construir otra vivienda en reemplazo de la involucrada en la fallida compraventa, pues, no sólo no existía prueba de tal erogación, sino que tampoco mediaba relación de causalidad adecuada entre ese daño así configurado y el incumplimiento de la obligación asumida por la demandada, por cuanto, ante un escenario totalmente inverso, aquél debería haber pagado una suma mucho mayor, constitutiva del saldo de precio adeudado a ?Sanbro S.R.L.?. Seguidamente, acordó al citado Torres la suma de veinte mil pesos (\$ 20.000.-) en concepto de daño moral, indemnización que consideró pertinente por la angustia que hubo de atravesar tal comprador al haber visto frustrada la posibilidad de erigir un nuevo hogar; máxime en la posición socioeconómica en que se encontraba situado, suma aquélla que fue fijada prudencialmente al amparo de la regla contenida en el art. 165 del ordenamiento adjetivo y en forma actualizada a la fecha del dictado de la sentencia. En cuanto a los daños invocados por el coactor Jiménez, admitió uno de los rubros de la especie daño emergente (restitución de las sumas embargadas en el juicio ejecutivo) y rechazó otro de esa misma especie (precio de una locación pagada por la frustración de un crédito hipotecario); empero, en lo que aquí interesa, reconoció el daño moral alegado como sufrido por tal litigante -fijando una suma de quince mil pesos (\$ 15.000.-) a su favor para resarcirlo en idénticos términos a los aplicados en el caso de Torres-, pues aquél había sido injustamente sometido a su participación como demandado en un juicio ejecutivo donde, incluso, debió soportar una inhibición general de bienes, situación tal que resultaba a las claras perjudicial para cualquier persona de bien.

III. LOS AGRAVIOS. (1.) Contra dicha decisión se alzaron todas las partes en litigio, mediante sendos recursos interpuestos en fs. 775, y fs. 777, los cuales fueron concedidos en fs. 780. Los actores fundaron su apelación mediante el memorial de agravios obrante en fs. 797/99, pieza que mereció la respuesta de su contraria corriente en fs. 801/6; mientras que, por no haber cumplido la demandada con la carga establecida en el art. 259 CPCC, su recurso fue declarado desierto en fs. 808. (2.) El coactor Torres se agravió de que el Sr. Juez a quo desestimara su pretensión de obtener una indemnización por daño emergente fundada en los gastos que debió realizar para construir una nueva morada; mientras que ambos demandantes se quejaron de que dicho magistrado fijara el quantum de la suma relativa al daño moral como valor ajustado a la fecha de la sentencia sin adición alguna de intereses, los cuales deberían ser computados desde el día de la efectiva configuración del daño, o, cuanto menos, desde la notificación del traslado de la demanda (17.02.06) tal como se lo decidiera en el caso de los restantes rubros admitidos.

IV. LA SOLUCIÓN. (1.) *Thema decidendi.* De acuerdo al modo en que han sido vertidos los agravios por los actores recurrentes, el *thema decidendi* a dilucidar en esta Alzada consiste en establecer, en primer lugar, si resultó acertada -o no- la decisión del Sr. Juez a quo de rechazar la pretensión de Torres de ser resarcido por el supuesto daño provocado por los gastos que hubo de afrontar para construir una nueva vivienda, para pasar luego a considerar aquello cuanto corresponde a los intereses de la indemnización relativa al daño moral padecido por ambos demandantes. (2.) *Aclaración preliminar.* Conforme al criterio de esta Sala, que estimo aplicable en autos por la época en que tuvieron lugar los hechos del caso, la cuestión traída a conocimiento de esta Alzada habrá de decidirse conforme a las disposiciones del Código Civil (ley 340 y sus modificaciones), en lo pertinente, por entender que resultan inaplicables las disposiciones del nuevo Código Civil y Comercial sancionado por la ley 26.994 que entrara en vigor el 01/08/2015.

Por otro lado, es de remarcar que la resolución de los problemas inherentes a los conflictos inter-temporales provocados por el cambio legislativo que introduce el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación exige ahondar en los alcances del nuevo art. 7 CCCN en aquellos casos en los que quepa plantearse la pertinencia de la aplicación del nuevo ordenamiento legal a las relaciones y situaciones jurídicas ya existentes y sus consecuencias. Para ello, se observa que de la comparación entre los anteriores artículos 2 y 3 del Código Civil y los actuales artículos 5 y 7 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación surge que, salvo por la

inclusión en este último de la referencia al principio de la favorabilidad respecto de las relaciones de consumo, las reglas conservan un paralelismo en su redacción, que torna vigente la rica elaboración doctrinaria y jurisprudencial civilista existente desde la reforma introducida por la ley 17.711 (conf. Uzal, María Elsa, "Nuevo Código Civil y Comercial: la vigencia temporal con especial referencia al Derecho Internacional Privado", Revista Código Civil y Comercial (Director: Dr. Héctor Alegría), Ed. La Ley, N° 1, julio 2015, págs. 50/60). Es de destacar que el art. 5 establece que las leyes rigen después del octavo día de su publicación oficial, o desde el día que ellas determinen. En el caso del nuevo Código Civil y Comercial, el art. 7 de la ley 26.694 (sustituido por el art. 1 de la ley 27.077), dispuso que dicho cuerpo entrara en vigencia el 01/08/2015. De otro lado, el art. 7 indica la manera en que han de efectivizarse los efectos de las leyes que se dicten con relación al tiempo y a las relaciones preexistentes. Dicha norma establece, textualmente, que "a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. La leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo". Esta última alternativa, impone ahondar en los alcances del mentado art. 7 CCCN en aquellos casos en los que, como en el que nos ocupa, se plantee alguna duda o controversia sobre la debida aplicación del nuevo ordenamiento legal a las relaciones y situaciones jurídicas ya existentes y sus consecuencias. Debe repararse en que la interpretación de la norma de aplicación tiene como pilares dos principios fundamentales: la irretroactividad de la ley -salvo disposición en contrario, que en ningún caso podrá afectar derechos amparados con garantías constitucionales- y su aplicación inmediata, a partir de su entrada en vigencia "aún a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes". Cabe profundizar aquí, en el primero de esos principios, esto es, aquél que veda toda posible aplicación retroactiva no prevista expresamente y que lleva de la mano a precisar cuándo una ley es retroactiva, lo que presenta particulares dificultades si se trata de hechos *in fieri*, es decir, en curso de desarrollo. Ello, a fin de apreciar si la aplicación de la reforma en el caso puede implicar una indebida aplicación retroactiva. Debe recordarse que se ha dicho que se configurará una aplicación retroactiva de la ley: a) cuando se vuelva sobre la constitución o extinción de una relación o situación jurídica anteriormente constituida o extinguida; b) cuando se refiera a los efectos de una relación jurídica ya producidos antes de que la nueva ley se halle en vigencia; c) cuando se atribuyan efectos que antes no tenían a hechos o actos jurídicos, si estos efectos se atribuyen por la vinculación de esos hechos o actos con un período de tiempo anterior a la vigencia de la ley; d) cuando se refiera a las condiciones de validez o efectos en curso de ejecución que resulten ser consecuencias posteriores de hechos ya cumplidos, con valor jurídico propio, en el pasado y que derivan exclusivamente de ellos, sin conexión con otros factores sobrevinientes; e) cuando se trata de situaciones jurídicas concurrentes que resultan de fuentes de derecho diferentes que entran en conflicto y pueden suscitar desigualdades entre los titulares de esas relaciones, precisamente, porque dado que cada una de ellas nace de causas diferentes, cada una debe soportar la competencia de la ley que corresponde al momento de su constitución, de sus efectos o de su extinción, según el caso (conf. Roubier, P., "Les conflicts des lois dans le temps", T° 1, págs. 376 y sigs.; Borda, G., "La reforma del Código Civil. Efectos de la ley con relación al tiempo", E.D., T° 28, pág. 809; Coviello y Busso, citados por LLambías, J.J., "Tratado de Derecho Civil. Parte General", T° 1, págs. 144/5, en nota 68 bis; Uzal, ob. cit., nota 1). Así, si la modificación legal sobreviene estando en curso la constitución, adquisición, modificación o extinción de un derecho, la nueva ley modificará esas condiciones de constitución, adquisición, modificación o extinción del derecho de que se trate, en tanto esas relaciones no se hallen ya consumidas con efectos jurídicos propios en el pasado, de modo que revistan el carácter de derechos adquiridos, debiendo el juzgador examinar las circunstancias de cada caso concreto atendiendo con ese sentido a la directiva legal (conf. Uzal, ob. cit., págs. 59/60). Ya se ha destacado que la determinación de si se está frente a una aplicación retroactiva presenta particulares dificultades cuando se trata de hechos *in fieri*, es decir, en curso de desarrollo y que es imprescindible distinguir si se trata de situaciones que se encuentran en lo que puede describirse como una fase dinámica de la relación, en la que ésta nace o muta (su constitución o extinción) o si, en cambio, se capta esa relación en una fase estática, cual sería aquella que concierne a sus efectos ya producidos y/o con valor jurídico propio, a fin de apreciar si la aplicación de la reforma en el caso concreto, puede implicar una indebida aplicación retroactiva, sobre hechos o situaciones jurídicas del pasado. En el marco fáctico legal del sub iudice, como se adelantara, las circunstancias de hecho del caso permiten concluir en que la aplicación de las nuevas modificaciones que pudiera haber introducido el Código Civil y Comercial de la Nación en la materia no resultan de aplicación. Ello así toda vez que, de aplicarse las disposiciones contenidas en ese Código se vería afectado el principio de irretroactividad de las leyes consagrado por el art. 7 del mismo cuerpo legal, pues de otro modo se alterarían los efectos de una relación jurídica, ya producidos antes de que el nuevo Código se hallase en vigencia, volviendo sobre una relación o situación jurídica ya constituida anteriormente con efectos jurídicos propios en el pasado, atribuyendo efectos que antes no tenían a actos jurídicos, por la vinculación de esos actos con un período de tiempo anterior a la vigencia de la ley. (3.) Los supuestos gastos soportados por Torres para la adquisición de una nueva vivienda. En

primer lugar, cabe acotar en lo tocante a esta materia que el recurrente no se ha hecho cargo, en una actitud casi configurativa de la insuficiencia a que refiere el art. 265 del ritual, de la conclusión alcanzada por el Magistrado de Grado en el sentido que, por encima de cualquier consideración, ninguna prueba fue producida en la especie tendiente a acreditar la erogación de que se trata. Tal orfandad probatoria es, además, percibida con meridiana claridad por este Tribunal de Alzada, a poco que se repare que ninguna constancia acompañó el interesado con su demanda que siquiera predicara sobre la existencia de los gastos que se dijeron soportados. Ello sólo basta, desde luego, para rechazar el agravio vertido sobre el particular, pues, como esta Sala lo ha sostenido reiteradamente, el artículo 377 del CPCCN pone en cabeza de los litigantes el deber de probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción, y ello no depende sólo de la condición de actor o demandado, sino de la situación en que cada litigante se coloque en el proceso. Así pues, la obligación de afirmar y de probar se distribuye entre las partes, en el sentido de que se deja a la iniciativa de cada una de ellas hacer valer los hechos que quieren que sean considerados por el Juez y que tienen interés que sean tenidos por él como verdaderos (conf. esta CNCom, esta Sala ?A?, 14.06.07, in re, ?Delpech Fernando Francisco c/Vitama S.A. S/Ordinario?; íd. 29.12.00 in re, ?Conforti Carlos Ignacio y Otros c/BGB Viajes y Turismo S.A. s/Ordinario?, entre muchos otros; Chiovenda Giuseppe, ?Principios de Derecho Procesal Civil?, T° II, pág. 253.). La consecuencia de esta regla es que quien no ajusta su conducta a esos postulados rituales debe necesariamente soportar las inferencias que se derivan de su inobservancia, consistentes en que el órgano judicial tenga por no verificados los hechos esgrimidos como base de sus respectivos planteos (conf. CNCiv, Sala ?A?, 01.10.81, in re, ?Alberto de Río Gloria c/Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires S/Ordinario?; íd. Sala ?D?, 11.12.81, in re, ?Galizzi Armando B c/Omicron S.A.?; íd. ?Greco José c/Coloiera Salvador y Otro?; ig. sentido, esta CNCom, esta Sala ?A?, 12.11.99, in re, ?Citibank NA c/Otarola Jorge s/Ordinario?, íd. 06.10.89, ?Filan SAIC c/Musante Esteban s/Ordinario?, íd. Sala ?B?, 16.09.92, ?Larocca Salvador c/Pesquera Salvador?, íd. Sala ?E?, ?Banco Rocca Cooperativo Limitado c/Cooperativa de Tabacaleros Tucumán Limitada s/Ordinario?, entre muchos otros). La carga de la prueba actúa, entonces, como un imperativo del propio interés de cada uno de los litigantes y quien no prueba los hechos que debe probar corre -incluso- el riesgo de perder el pleito, asumiendo así las consecuencias de que la prueba se produzca o no, que en principio debe ser cumplida por quien quiera innovar la situación de su adversario (conf. esta CNCom, esta Sala ?A?, 30.08.07, in re, ?Dato Robinson Oscar Eduardo c/Casino Buenos Aires S.A. y otros S/Ordinario?, entre muchos otros. En definitiva, la prueba en juicio es indispensable y su importancia es fundamental, pues sustrae al derecho del arbitrio de la probabilidad y lo coloca bajo la égida de la certeza (conf. esta CNCom, Sala ?B?, 24.05.94, in re ?Roldán Angela c/Savaso Gabriel s/Sumario?, íg. sentido, 24.05.94, ?Romano M c/Empresa Línea 84?; íd. 14.10.94, ?Retorceduría Oeste S.R.L. c/Sniafa S.A. s/Ordinario?, íd. 01.09.06, ?Lerman Pablo c/Banco Itaú Argentina S/Ordinario?). Dicho esto, aclararé igualmente que, si el panorama fuera otro, es decir, si aquí no se hubiera incurrido en la orfandad probatoria antes mentada, no cabría concluir, como se lo hizo en la anterior instancia, que el alegado perjuicio no se hubiera encontrado en relación de causalidad adecuada con el hecho obrado por la demandada. En efecto, tal relación de causalidad es entendida como aquella que existe entre el daño ocasionado y el antecedente que lo produce normalmente, conforme con el curso natural y ordinario de las cosas, aunque no todas las condiciones sine qua non del daño son equivalentes: sólo la condición que típicamente origina esa consecuencia dañosa puede ser retenida por nuestra mente en el carácter de causa adecuada del daño (Llambías, ?Tratado de Derecho Civil?, Obligaciones, T° 1, pág. 372). La adecuación que se requiere presente en la relación de causalidad para que resulte ésta jurídicamente relevante, no implica que algo deba suceder, sino que pueda acontecer según un criterio de normalidad. Valga decir que algo habrá efectivamente ocurrido, pero no necesariamente estará ello en órbita adecuada y determinante de la responsabilidad si no era esperable o normal que sucediera, pues resultará así palmario que el hecho pretendidamente antecedente de esa consecuencia carece de toda lógica para constituirse como tal. Así, causa del daño stricto sensu habrá sido otra -acaso situable en derredor del conjunto fáctico todo comprometido-, mas no esa (conf. esta CNCom, esta Sala ?A? in re, 24.06.14, ?Sánchez Sorondo Rosa y Otro c/BBVA Banco Francés S.A. s/Ordinario?). En la inteligencia expuesta, y en la medida en que al contratar Torres con la demandada la adquisición de una vivienda prefabricada que iría a constituirse nada menos que en su asiento familiar, cuya entrega -como cosa vendida- se frustró por culpa de la parte vendedora, resultaba, según el criterio de normalidad antes apuntado, esperable que él debiera procurar la adquisición de otro bien con esos mismos fines, incurriendo en erogaciones perfectamente posibles a tales efectos, que no debería haber tenido, en un principio, que afrontar. De manera que, en rigor, no estamos aquí ante un problema de causalidad, y, en todo caso, la idea de que ante el supuesto de cumplimiento por parte de la demandada -que, como vimos, no ocurrió- y la hipotética inexistencia de una resolución contractual como la que finalmente sobrevino, debería Torres haber pagado una suma mucho mayor basada en el saldo de precio adeudado, vale decir, como si hubiera operado una compensación del daño con el lucro por la ventaja patrimonial que tal ahorro significó para aquél, es, en verdad, un razonamiento de dudosa corrección. Ello, desde que esa reflexión no toma en consideración que el interesado sólo ha reclamado genéricamente por los meros gastos para el levantamiento de una nueva vivienda y no por el costo

global que tal operación representó, el cual bien pudo superar el quantum del referido saldo de precio, acaso despejando toda posibilidad de que se verificara la compensación sugerida en la anterior instancia. De todas maneras, no cabe ahondar más aquí en lo que a la materia tratada refiere, desde que, tal como fuera antes apuntado, media una considerable orfandad probatoria en torno de los gastos de que se trata, lo cual resulta fatal para la pretensión deducida a su respecto. Ello así, propongo entonces rechazar el agravio vertido sobre el particular. (4.) Los intereses relativos a la indemnización fijada para resarcir el daño moral alegado por los actores. Ante todo, corresponde repasar que con relación al resarcimiento de este tipo de daño en materia contractual, se ha dicho que su apreciación debe ser efectuada con criterio restrictivo, teniendo en cuenta que no se trata de una reparación automática tendiente a resarcir las desilusiones, incertidumbres y disgustos, sino solamente determinados padecimientos espirituales que, de acuerdo con la naturaleza del hecho generador de la responsabilidad y circunstancias del caso, así lo hagan menester -art. 522 Código Civil- (conf. esta CNCom., esta Sala A, 27/11/2007, in re: ?Sudaka S.R.L. c/ Pol- Ka S.A.?; idem, 12/12/2006, in re: ?BVR c/ Banco Francés?; bis idem, 28/12/1981, in re: ?Zanetta Victor c/ Caja Prendaria S.A. Argentina de Ahorro para Fines Determinados?; ter idem, 13/07/1984, in re: ?Coll Collada Antonio c/ Crespo S.A.?; quater idem, 28/02/1985, in re: ?Vanasco Carlos A. c/ Pinet Casa?; quinquies idem, 13/03/1986, in re: ?Pazos Norberto c/ Y.P.F. y otros?; sexies idem, Sala C, 19/09/1992, in re: ?Farre Daniel c/ Gerencial Fondo Administrador S.A. de Ahorro para Fines Determinados?; septies idem, Sala B, 21/03/1990, in re: ?Borelli Juan c/ Omega Coop. de Seguros Ltda.?; entre muchos otros). Se ha sostenido también -en esa dirección- que en los supuestos de responsabilidad contractual, en los que la reparación del daño moral se encuentra regida por el art. 522 del Código Civil, la regla de que está a cargo de quien lo reclama la acreditación de su concreta existencia cobra especial significación. Y esto es así porque, si la noción de daño moral se halla vinculada al concepto de desmedro extrapatrimonial o lesión en los sentimientos personales, aparece como evidente que no puede ser equiparable ni asimilable a las meras molestias, dificultades, inquietudes o perturbaciones propias de todo incumplimiento contractual, en tanto estas vicisitudes son propias del riesgo de cualquier contingencia negocial (conf. Borda Guillermo, "La Reforma al Código Civil?", E.D., 29-763), razón por la cual es exigible que quien lo invoque acredite las especiales circunstancias a las que la ley subordina la procedencia de este resarcimiento (conf. esta CNCom., esta Sala A, 10/04/2008, in re: ?Gazzaniga, Jorge Antonio y otros c/ Bank Boston N.A. y otro?). Véase que si todo incumplimiento contractual es en principio revelador de la culpa del deudor, no parece tampoco que esta última resulte de suyo suficiente para acoger todo reclamo por reparación del daño en cuestión en los supuestos de responsabilidad contractual, ya que, de ser así, no tendría razón de ser la limitación que para su procedencia determina la norma antes citada, cuando supedita tal reparación a la ?índole del hecho generador de la responsabilidad y circunstancias del caso?. En este terreno el Juez debe discernir lo que es la angustia propia del mundo de los negocios, de la afectación de aquellos intereses que atañen profundamente la esfera íntima del ser humano (conf. esta CNCom., esta Sala A, 10/04/2008, in re: ?Gazzaniga...?, cit. supra). Ahora bien, la realidad es que, dada la deserción del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, la única queja que versa con relación al daño moral reconocido a los coactores -incluyendo en esto a Jiménez, respecto de quien también media una relación contractual por su función de garante-, es la vertida por ellos mismos. Como fuera repasado, tales litigantes se agraviaron de que el Sr. Juez a quo fijara -en ambos casos- un monto actualizado al día en que se dictó la sentencia, porque, aseguraron, debería haberse dispuesto el cómputo de intereses desde la fecha de producción del daño en cuestión, o, al menos, desde la fecha de mora del obligado (v. fs. 797, vta. párrafo primero). Y, en efecto, en la medida en que -cabe insistir- la responsabilidad involucrada en el sub lite es de carácter contractual, donde los intereses, en principio y dada la casuística del art. 508 del Código Civil, corren a partir de la efectiva constitución en mora del deudor -incluso cuando el daño hubiese sido producido en forma anterior-, es decir, ello a contrario sensu de la mora automática regulada en el art. 509 del mismo cuerpo legal, y de la doctrina emergente del plenario ?Gómez C/Empresa Nacional de Transportes? emitido por la colega Cámara Civil para el caso de hechos ilícitos, asistiría razón -desde tal óptica- a los recurrentes, debiendo estarse a los fines tratados a la fecha de mora que -en el caso- fue fijada al día de la notificación del traslado de la demanda por resolución contractual (17.02.06). Sin embargo, cabe reparar en que, en la especie, el daño involucrado resulta ser el agravio moral alegado como sufrido por los actores, perjuicio que, al englobar un gravamen que se sabe producido en la esfera espiritual del individuo sin un correlato de índole económica concreto, bien debe, como lo hizo el Sr. Juez a quo, ser considerado utilizando la regla de interpretación prudencial que dimana del art. 165 del ritual. En tal marco, no se advierte un menoscabo derivado a los recurrentes, pues resulta harto evidente que dicho Magistrado, en uso de las facultades que le confiere la ley procesal para fijar el quantum de un daño para el que no existe pauta aritmética de apreciación, tuvo en cuenta el paso del tiempo como factor propio y determinante de cualquier interés de capital, en la medida en que la indemnización por este rubro fue fijada a ?valores de la sentencia? (ig. sentido, esta CNCom, esta Sala ?A?, 18.09.07, ?Roncarolo Silvia c/BBVA Banco Francés S.A. S/Ordinario?). De otro lado, resulta ello por demás lógico, pues en tales condiciones, y desde que el acto del dictado de la sentencia es la oportunidad procesal de fijar la cuantía del daño más cercana a la fecha del pago de la indemnización por el responsable -con lo cual el daño deja

de subsistir en sentido jurídico- procede que aquél sea estimado a la fecha en que se lo dicta (conf. Alterini, Ameal, López Cabana, "Derecho de Obligaciones", pág. 266). Dicho todo esto, aunque cabría reflexionar un poco más sobre si los alcances de la pretensión recursiva de los actores habilita derechamente la modificación del quantum fijado en concepto de daño moral, observo que -de todos modos- este último aparece adecuadamente ponderado por el primer juzgador en ambos casos de acuerdo a las circunstancias del caso, la relevancia del incumplimiento contractual analizado y la entidad de los bienes en juego, elementos todos estos apreciados según parámetros económicos vigentes al momento de dictarse el fallo apelado, ello en forma prudencial y de acuerdo a la regla procesal anteriormente mencionada (art. 165 CPCC). Como corolario de ello, propongo entonces que el agravio vertido en lo que a la materia tratada se refiere sea también desestimado. Ello, sin perjuicio de los intereses que se devenguen ante el incumplimiento de la sentencia en el punto. (5.) Costas. En caso de compartirse mi voto, la pretensión recursiva de los actores será rechazada en su totalidad, lo que importaría imponer las costas generadas en esta instancia a los litigantes mencionados por imperio de lo dispuesto en el art. 68 del ordenamiento adjetivo. Es que, como es sabido, los gastos deben ser satisfechos -como regla- por la parte que ha resultado vencida. Ello así en la medida que las costas son en nuestro régimen procesal corolario del vencimiento (arts. 68, 69 y 558 CPCCN) y se imponen no como una sanción sino como resarcimiento de los gastos provocados por el litigio, gastos que deben ser reembolsados por el vencido. Empero lo relevante aquí es que el caso involucra una acción de daños y perjuicios, y comparto el criterio jurisprudencial que propugna que, en ese tipo de acciones, la imposición de costas debe efectuarse a la parte que con su proceder dio motivo al pedido resarcitorio, de acuerdo a una apreciación global de la controversia y con independencia que las reclamaciones del perjudicado hayan progresado parcialmente con relación a la totalidad de los rubros o montos pretendidos, sin que quepa sujetarse en esta materia a rigurosos cálculos aritméticos (esta CNCom, esta Sala "A", 06.10.89, "Cichelli, José c. Hilu Hnos. S.A."; íd., 31.03.93, "Pantano Ventura c. España y Río de la Plata Cía. Argentina de Seguros s. sum."; íd., 08.11.02, "Stagno, Carlos Alberto c. Banco Río de la Plata S.A. s. ordinario"; íd., 16.06.92, "Consevik S.A. c. Ventura, Sebastián"; íd. Sala C, 14.02.91, in re "Enrique R. Zenni y Cía. S.A. c/ Madefor S. R. L. y Otro s. Ordinario"; íd. 22.12.99, in re "Burgueño, Walter Ricardo c. Banco Mercantil S. A. s. Ordinario"; íd. 12.12.03, in re "Telearte S.A. Empresa de Radio y Televisión c. Torneos y Competencias S.A. s. Ordinario"; íd. 30.12.03, in re "Marcolín Carlos Alberto c. Resero Sociedad Anónima Industrial, Agropecuaria, Comercial y Financiera s. Ordinario", entre muchos otros). Tal criterio ha quedado satisfecho en la especie de acuerdo al modo en que fueron impuestas las costas de primera instancia, criterio que debe hacerse extensivo a las generadas en esta Alzada; aunque ello así en base a un mínimo de razonabilidad, parámetro según el cual resultaría excesivo -al mismo tiempo- disponer que las accionadas deban cargar con los gastos de que se trata en razón de una pretensión recursiva que resultó perdedora en su totalidad. En el contexto apuntado, cabe valorar que el aludido principio objetivo de la derrota es la regla general, pero también es cierto que la ley faculta al Juez a eximir de las costas al vencido, en todo o en parte, siempre que encuentre mérito para ello (arts. 68 y ss CPCCN); esto es, el código ritual autoriza la imposición de las costas en el orden causado o su eximición -en su caso-, pero aquello sólo procede en todos los casos en que, por la naturaleza de la acción deducida, la forma como se trabó la litis, su resultado o en atención a la conducta de las partes, pueda resultar menester un apartamiento de la regla general (cfr. Colombo, Carlos - Kiper, Claudio, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", T° I, pág. 491). Tal es así que el artículo 68, segundo párrafo, CPCC, prevé específicamente que "el juez podrá eximir total o parcialmente de esta responsabilidad al litigante vencido, siempre que encontrare mérito para ello, expresándolo en su pronunciamiento, bajo pena de nulidad?". Por ende, considero que las costas de alzada, por la materia involucrada en el recurso analizado -rechazo y extensión de ciertos rubros indemnizatorios- y las demás circunstancias mencionadas, deberán ser distribuidas en el orden causado (art. 68, párrafo segundo del CPCC).

V. CONCLUSIÓN. Como corolario de lo hasta aquí expuesto, propongo entonces al Acuerdo: (a.) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por los actores; consecuentemente, (b.) Confirmar la sentencia apelada en lo que decide y fue materia de agravio vertida en esta instancia; y finalmente, (c.) Distribuir las costas de Alzada en el orden causado por las razones expuestas en el considerando IV, pto. 5 de este voto. Así voto. Por análogas razones, las Señoras Jueces de Cámara Dras. María Elsa Uzal e Isabel Míguez adhieren al voto precedente. Con lo que terminó este Acuerdo que firmaron los Señores Jueces de Cámara Doctores: Alfredo Arturo Kölliker Frers, Isabel Míguez y María Elsa Uzal. Ante mí, Valeria Cristina Pereyra. Es copia del original que corre a fs. 751/760 del libro N° 127 de Acuerdos Comerciales - Sala A. Valeria Cristina Pereyra Prosecretaria de Cámara Buenos Aires, 30 de junio de 2017.

Y VISTOS: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, se resuelve: (a.) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por los actores; consecuentemente, (b.) Confirmar la sentencia apelada en lo que decide y fue materia de agravia vertida en esta instancia; y finalmente, (c.) Distribuir las costas de Alzada en el orden causado por las razones expuestas en el considerando IV, pto. 5. (d) Notifíquese a las partes y devuélvase a primera instancia. (e) A fin de cumplir con la publicidad prevista por el art. 1° de la ley 25.856, según el Punto I.3 del Protocolo anexo a la Acordada 24/13 CSJN y con el objeto de implementar esa medida

evitando obstaculizar la normal circulación de la causa, hágase saber a las partes que la publicidad de la sentencia dada en autos se efectuará, mediante la pertinente notificación al CIJ, una vez transcurridos treinta (30) días desde su dictado, plazo durante el cual razonablemente cabe presumir que las partes ya habrán sido notificadas.

María Elsa Uzal Valeria Cristina Pereyra Prosecretaria de Cámara

Alfredo A. Kölliker Frers Isabel Míguez

021921E