

Danos Y Perjuicios Dano Moral Incumplimiento Contractual

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Daño moral. Incumplimiento contractual. Se revoca el fallo en cuanto rechazó el daño moral reclamado, pues deben considerarse los trastornos que deberá soportar el actor mientras se realizan los trabajos de obra en el baño de su vivienda, y los padecimientos que viene sufriendo desde hace años por causa del defectuoso producto del que fue abastecido.

En Buenos Aires, a los 4 días de abril de 2017, se reúnen los Señores Jueces de la Sala D de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, con el autorizante, para dictar sentencia en la causa ?MALARET, CARLOS MARIANO c/ BLAISTEN S.A. s/ ORDINARIO?, registro n° 4911/2011/CA1, procedente del JUZGADO N° 14 del fuero (SECRETARIA N° 28), en los cuales como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo previsto por el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden, Doctores: Garibotto, Heredia, Vassallo. Estudiados los autos la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fs. 175/181? A la cuestión propuesta, el Señor Juez de Cámara, Doctor Garibotto dijo: I. La sentencia de primera instancia. La juez a quo hizo lugar a la demanda que dedujo Carlos Mariano Malaret contra Blaisten S.A. a quien condenó a pagar la suma de \$ 42.155 más intereses, por los daños y perjuicios sufridos a raíz de los defectos del producto adquirido en uno de sus locales comerciales; le impuso las costas derivadas del litigio y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes en el expediente. Asimismo, halló procedencia a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el tercero citado Ricardo Eggito y en consecuencia le absolvió, con costas que también cargó a la defensa. Para así decidir, la magistrado de grado tuvo en cuenta que no fue cuestionada la autenticidad de la factura de compra de las 14 cajas de revestimiento para pisos y paredes de porcellanato negro -modelo Karachi- adquiridos en el local de Blaisten S.A., y que las conclusiones arribadas por el perito arquitecto demostraron la defectuosa calidad de tales materiales. Señaló que los dichos del actor y el peritaje producido, aunado a las declaraciones testimoniales, son consistentes en cuanto a que los cerámicos colocados en el baño de la vivienda se encontraban fallados -pérdida del color original-. Concluyó, entonces, que ante la ausencia de prueba de la contraria que desvirtúe su responsabilidad la admisión del reclamo viene impuesta; cuantificó el perjuicio en \$ 42.155, monto que surge de la estimación efectuada por el experto para el reemplazo del producto y los trabajos de mano de obra; y adicionó intereses, cuyo cómputo estipuló desde la fecha de la pericia -26.6.14, fs. 114- hasta el efectivo pago. Por otro lado, la primer sentenciante rechazó fijar resarcimiento por daño moral alegado por el actor, lo cual fundó en la interpretación restrictiva frente a un supuesto de responsabilidad contractual y en que se sustentó en los eventuales padecimientos futuros que podría sufrir el demandante ante los trabajos de reconstrucción del baño. En esos términos la sentenciante se pronunció. II. El recurso. Ambas partes resistieron el veredicto. i. Blaisten S.A. apeló en fs. 182. Sin embargo, por ausencia de fundamentación el recurso fue declarado desierto en fs. 230. ii. También se alzó contra la sentencia el sr. Malaret en fs. 189, quien expresó agravios en fs. 225/228, que no fueron contestados. Acompañó el actor, al sólo efecto informativo, una cotización de materiales emitida en un local de demandada (con fecha 2.9.16, fs. 224) e inmediatamente expresó los agravios. Dos son las quejas que esgrimió el accionante. (i) Se agravió de que la juez a quo hubiere fijado el monto de condena según el valor determinado por el experto en el informe pericial. Sostuvo que no cupo ceñirse a los cálculos efectuados por el arquitecto, pues aquéllos no contemplan una reparación integral de daño. Fundó ello en: (a) que no existe actualmente en el país un cerámico ?porcellanato? con calidad similar al que adquirió en su oportunidad, razón por la que se deberían colocar placas de mármol, las cuáles exhiben un valor mucho mayor al costo presupuestado por el perito (en un 300%, según cotización de fs. 224), consumiendo sólo dicho material casi la totalidad de la suma fijada; y (b) que el propio perito reconoció que al tratarse de un producto importado no se encuentra registrado ni verificado en el ?Registro de Materiales para la construcción? del INTI. En consecuencia, solicitó que se eleve el monto en concepto de reemplazo del producto, cuanto menos, al triple. (ii) Se quejó por el rechazo del reclamo por daño moral. Arguyó, entre otras cosas, que los trabajos a realizarse no implican meras molestias, pues se trata de reparar el baño principal de su vivienda. Adujo que prueba de ello surge de la cantidad de trabajos a realizarse conforme determinó el perito, como así también, de las declaraciones testimoniales que acreditan su pesar sobre el asunto. En fin, se agravió de que no se haya tenido en cuenta que el caso se enmarca en una relación de consumo y que la reparación debe ser integral tal como lo dispone el Código Civil y Comercial de la Nación. III. La solución. En este estadio procesal no se encuentra discutida la responsabilidad que, de lo sucedido, la sentencia atribuyó a Blaisten S.A. Sentado ello, procederé a analizar los dos agravios vertidos por el actor. i. Del monto de condena fijado en la sentencia por daño material. Recordemos que el recurrente cuestionó que esa suma se haya sustentado en el cálculo efectuado por el perito y, por ello es que solicitó su elevación.

Adelanto que, según mi criterio, no le asiste razón. Veamos. Fue demostrado en vía pericial que el producto adquirido por el actor efectivamente resultó defectuoso, también se definió el costo de reemplazo del material fallado tomando en cuenta otro de similares características y las tareas inherentes para la restauración del baño, con calidades acorde a la vivienda del demandante (v. fs. 105/106). Asimismo, impugnado parcialmente aquel peritaje y requeridas que fueron explicaciones por el actor (fs. 111), el arquitecto designado readecuó su dictamen: incorporó otro ítem dentro de la planilla de trabajos a realizar -?Mano de obra-Demolición?-; actualizó el valor de referencia del material de reemplazo cotizado previamente; destacó que no existe stock en el país del mismo producto adquirido por el accionante y, en fin, recalculó nuevamente el costo por el daño material (fs. 114). Ahora bien, no soslayo la cotización que adjuntó el actor al momento de impugnar el primigenio informe (referente a otro cerámico ?porcellanato? ; v. fs. 110); empero, veo que la suma allí consignada poco dista de la determinada por el perito, y a esto se añade que la nueva cuenta que éste formuló no mereció observación alguna de dicha parte y, también, que al hacer uso del derecho a alegar el actor tomó como monto de resarcimiento el definido en la experticia (v. fs. 157 vta.). Ha dicho este Tribunal que la pericia traduce a los jueces -legos en la materia de que se trata- en lenguaje inteligible, las vinculaciones de causa-efecto que puedan suceder entre acontecimientos probados; que su apreciación corresponde a los magistrados; y que aún cuando la experticia carezca de fuerza vinculante para el juez, el apartamiento de sus conclusiones debe encontrar apoyo en razones serias, en fundamentos objetivamente demostrativos de que no se halla reñida con principios lógicos o máximas de experiencia y, por lo tanto, que resulta preciso invocar razones fundadas las que, a su vez han de reposar sobre elementos de juicio cuanto menos de igual jerarquía que los invocados por el experto, que permitan desvirtuar el informe (in re: ?De Paoli, María Cristina c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires?, 3.11.16; Banco de la Provincia de Buenos Aires c/ Aslaníán, Alicia Olinda?, 21.11.16; ?Somnitz, Évelyn c/ Obra Social del Personal de Entidades Deportivas y Civiles?, 24.11.16; ?Alba Jet S.A. c/ Constantino D. Tisi y Hno. S.A. y otro s/ ordinario?, 7.3.17). Esto no fue hecho en la litis. De modo que, conforme a las reglas de la sana crítica (arts. 477 y 386 del Código Procesal), hallo suficientemente fundado el peritaje y el cálculo allí efectuado para la reparación del daño material, que aparece confeccionado por quien resulta ser idóneo en la materia de que se trata. Repárese que el producto que había adquirido y colocado en el baño del actor era importado (probablemente de China, v. pericia, respuesta al punto. 2, fs. 105 vta.) y que tal como se desprende de las investigaciones realizadas por el propio perito es ahora imposible conseguir el mismo material en el país (v. aclaraciones del informe, respuestas a los puntos 1 y 4, fs. 114). Frente a ese escenario, resulta de aplicación la norma del art. 1740 del Código Civil y Comercial (antes, art. 1083 del Código Civil, hoy derogado) que dispone que ?La reparación del daño debe ser plena. Consistente en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero? (lo subrayado me pertenece). Es esto último lo que aquí acaece: bien señala Lorenzetti al comentar los alcances de esa norma (en ?Código Civil y Comercial de la Nación comentado?, ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2015, tº. VIII, pág. 495) que la indemnización es completa cuando se restaura o repone la situación precedente al hecho nocivo; y agrega que el art. 1740 ?no establece prevalencia de una modalidad sobre otra (en dinero o en especie), porque de lo que se trata es de la ?restitución de la situación del damnificado?; sin embargo, la condena a pagar, que es la habitual y más usual, será la regla en los casos en que el reintegro (...) torne abusivo el ejercicio de ese derecho o resulte excesivamente oneroso para el deudor?. La razonable interpretación de tal directiva autoriza inferir que los jueces deben tener en miras, al momento de intentar recomponer el hecho dañoso, la correlativa equivalencia entre el menoscabo sufrido y la indemnización que le asiste, reparación que no puede ser inferior o superior al demérito que realmente se padeció. Así las cosas, estimo que el material tomado como base por el perito, a los efectos de cuantificar de alguna manera el daño, resultó acorde con las condiciones del mercado, el que además se verá acrecido con los intereses correspondientes cuya procedencia y modo de cómputo, recordemos, no fue materia de agravios. Resta señalar que no puede pretender el accionante sacar provecho del evento ocurrido intentando asimilar el material que había adquirido -porcellanato- con otro de características totalmente diferentes -placas de mármol de Carrara, según así surge de la cotización que ingresó junto con el memorial de agravios- cuyo costo exorbita los parámetros equiparables al producto defectuoso pues, en primer lugar, la invocada ?inferior calidad? del material presupuestado por el perito no encuentra apoyo en medio probatorio alguno y, en segundo término, porque tal hacer vulneraría los alcances de la norma arriba mencionada. Es por todo esto, cual lo anticipé, que a mi juicio este primer agravio debe ser rechazado. ii. Del reclamo por daño moral. Distinta suerte correrá la queja vinculada al rubro daño moral. (i) Por definición, el agravio moral importa una lesión a las afecciones legítimas, entre otras, la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, el honor, la integridad física, los afectos familiares, y se vincula con el concepto de desmedro extrapatrimonial o lesión en los sentimientos personales. Tanto en el ámbito de la responsabilidad contractual como en el campo de los hechos ilícitos, el resarcimiento del daño moral es procedente (art. 1741 del Cód. Civil y Comercial; antes cciv 522 y 1078 del Cód. Civil; v. Lorenzetti, en op. y loc. cit., pág. 498 y

sig.). Precisamente, el resarcimiento por daño moral está dirigido a compensar los padecimientos, molestias y angustias sufridas por la víctima de la iniuria en el plano espiritual, a consecuencia de un incumplimiento imputado al deudor. (ii) Es sabido que para que sea resarcible, el daño debe ser cierto y hallarse en relación causal jurídicamente relevante respecto al hecho generador de la responsabilidad. De ello se desprende la virtualidad jurídica que tiene la prueba del daño para la admisión judicial del resarcimiento, pues si bien es facultad de los jueces fijar su cuantía aunque no resulte acreditada exactamente (conf. art. 165 del Código Procesal) debe, en principio (esto es, a salvo que se trate de un daño in re ipsa), probarse la realidad del perjuicio. Ha dicho esta Sala, en el expediente caratulado ?Chaves Natalia Lorena c/ Nación Seguros S.A.?, el 28.6.16, que para que resulte indemnizable el detrimento no puede ser eventual, hipotético o conjetural, pues si se indemnizara y luego no se produjese, el damnificado meramente eventual se enriquecería sin causa a expensas del responsable; en otras palabras, debe haber certidumbre en cuanto a la existencia, presente o futura, del daño aunque no fuera determinable todavía su monto, toda vez que daño cierto es el que se presenta como indudable o con un alto margen de probabilidad. Igual cosa juzgó este Tribunal (en la causa ?Cenizo, Daniel Agustín c/ Centro Automotores S.A.?, el 30.8.16: en ésta fue dicho no ser dudosa la posibilidad de indemnizar un daño futuro si su acontecer se presenta con un grado de certeza objetiva, esto es, si existe una suficiente probabilidad, de acuerdo al curso natural y ordinario de los acontecimientos, de que el mismo llegue a producirse, como previsible prolongación o agravación de un perjuicio ya en alguna medida existente. No sólo la Corte Suprema Federal ha discurrido por igual sendero (a modo de ejemplo, v. Fallos 325:255) sino que también lo ha hecho la doctrina: enseña Llambías (en ?Tratado de Derecho Civil-Obligaciones?, 20° ed. actualizada por Patricio Raffo Benegas, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009, t° II, nro. 1430); Orgaz (en ?El daño resarcible?, ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1952, nro. 23); Alterini-Ameal-López Cabana (en ?Derecho de Obligaciones Civiles y Comerciales?, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1996, nro. 486); Cazeaux-Trigo Represas (en ?Derecho de las Obligaciones?, 2° ed., Librería Editora Platense, La Plata, 1979, t° I, págs. 326 y 327); Mosset Iturraspe (en ?Responsabilidad por daños?, ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2016, t° I, pág. 299 y sig.); y Bustamante Alsina, J., (en ?Teoría General de la Responsabilidad Civil?, 5ª edición, ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1984, n° 324/326). (ii) Sentado ello es indudable la procedencia del rubro en cuestión tal y como lo propuso el quejoso, que sustentó su admisión con una doble argumentación: (a) en los trastornos que deberá soportar mientras se realizan los trabajos de obra en el baño de su vivienda; y (b) en los padecimientos que viene sufriendo desde hace años por causa del defectuoso producto del que fue abastecido. Lo primero reconoce suficiente soporte en el dictamen pericial, en el que el experto enumeró una serie de trabajos a realizar en el baño del actor a los efectos de remover el material defectuoso y colocar uno nuevo. Ocurre que sin culpa de su parte, el demandante deberá padecer los trastornos que supone toda obra en el interior de su vivienda, lo que por sí mismo configura un daño espiritual que, como tal, surge inmediatamente de los hechos, que su vinculación no se encuentra sujeta a cánones estrictos, y que no es, por lo tanto, necesario aportar prueba directa sobre tal padecimiento (Bustamante Alsina, en ?Equitativa reparación del daño no mensurable?, publ. en LL. 1990-A- 654); solución ésta ahora receptada por el art. 1744 del Cód. Civil y Comercial de la Nación, que dispone que, en cuanto a su prueba ?El daño debe ser acreditado por quien lo invoca, excepto que la ley lo impute o presuma, o que surja notorio de los propios hechos? (esta Sala, ?Álvarez de Cardarelli, Olga Irene c/ Universal Assitance S.A.?, 3.11.16; íd., ?De Paoli, María Cristina c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires?, 3.11.16; íd., ?Sperlungo, Daniel Rodolfo c/ Aparicio, Diego Adrián?, 29.12.16). Y en cuanto a lo restante, iguales argumentos alcanzan para decidir del modo propuesto: es evidente que el sólo hecho de no haber recibido respuesta alguna por parte de la vendedora Blaisten S.A. una vez advertida la decoloración de los cerámicos, debió provocar al demandante cierta tribulación en el plano anímico-moral, que excedió las meras molestias. Basado en lo dicho, teniendo en cuenta la declaración de los testigos Enrique Morgan y Andrea Fontán (en fs. 94/95 y fs. 96/98, respectivamente) cuya idoneidad no fue cuestionada por Blaisten S.A., es que considero que el daño moral existió y debe ser resarcido. (iii) En cuanto a la cuantificación del agravio, no dejaré de señalar que la previsión del art. 165 del Código de rito coloca a los jueces en posición dificultosa, pues la determinación de un monto con el que resarcir el demérito espiritual será necesariamente discrecional y hasta podrá ser arbitraria. Ocurre que al legislador le resulta inaceptable que una persona probadamente dañada quede sin indemnización por carencias probatorias respecto de su monto y, por tanto manda fijarlo judicialmente aunque, en tal hipótesis, el juez debe actuar con prudencia suma, de modo de no convertir la indemnización en un lucro. Es entonces muy posible y altamente probable que de ese actuar discrecional no resulte un monto que coincida exactamente con el del daño sufrido por la víctima del incumplimiento, pero de todos modos dicha norma lo que pretende es otorgar ?alguna? indemnización al sujeto dañado, y no la exacta e integral indemnización que se correspondería a un daño de monto suficientemente acreditado. (iv) El actor cuantificó el rubro de que trato en la suma de \$ 15.000. A la luz de lo expuesto a lo largo de esta ponencia no me parece excesivo ese monto, de manera que propondré al Acuerdo fijarlo en esa suma que engrosará con intereses que se calcularán desde el 23 de diciembre de 2009 -fecha en que se celebró la primera audiencia de mediación- pues así lo solicitó el actor en su alegato de bien probado (fs. 157 vta., cap IV, 2° párrafo), hasta su efectivo pago, según la tasa activa que

utiliza el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento de documentos a 30 días. IV. La conclusión. Propongo, entonces, al Acuerdo que estamos celebrando: (i) estimar parcialmente el recurso interpuesto por el actor; por consecuencia (ii) modificar la sentencia de grado con el efecto de condenar a Blaisten S.A. a pagar a Carlos Mariano Malaret \$ 15.000 en concepto de daño moral con más intereses que se calcularán desde el 23.12.09 según la tasa activa que utiliza el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento de documentos a 30 días; y (iii) confirmar el pronunciamiento en lo restante de lo que juzgó. Sin costas de Alzada por no haber mediado contradictorio. Así voto. Los señores Jueces de Cámara, doctores Heredia y Vasallo adhieren al voto que antecede. Concluida la deliberación los señores Jueces de Cámara acuerdan: (a) Admitir parcialmente el recurso del actor y condenar al Banco Santander Río S.A. a pagar la suma de \$ 15.000 en concepto de daño moral con más intereses desde el 23.12.09, según la tasa activa que utiliza el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento de documentos a 30 días. (b) Confirmar la sentencia en todo lo demás que juzgó. (c) Sin costas de Alzada por no haber mediado contradictorio. (d) Dejar sin efecto la regulación de honorarios de fs. 181 en atención a la modificación de la base regulatoria. Notifíquese y una vez vencido el plazo del art. 257 del Código Procesal, devuélvase la causa al Juzgado de origen. Cúmplase con la comunicación ordenada por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas 15/13 y 24/13). Gerardo G. Vassallo Juan R. Garibotto Pablo D. Heredia Julio Federico Passarón Secretario de Cámara
017346E