

Escritos Judiciales Falta De Firma Del Patrocinado

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Escritos judiciales. Falta de firma del patrocinado En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se declara mal concedido el recurso interpuesto pues el escrito carece de la firma del patrocinado. En la Ciudad de Azul, a los 22 días del mes de Diciembre de 2016 reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelaciones Departamental -Sala I- Doctores Esteban Louge Emiliozzi y Lucrecia Inés Comparato, encontrándose en uso de licencia el Dr. Ricardo César Bagú, para dictar sentencia en los autos caratulados: "DA SILVA VICTOR MANUEL Y OTRO/A C/ HERRERA EDBERTO ALFREDO S/VICIOS REDHIBITORIOS-DAÑOS Y PERJUICIOS ", (Causa N° 1-61314-2016), se procede a votar las cuestiones que seguidamente se enunciarán en el orden establecido en el sorteo oportunamente realizado (arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C.), a saber: Doctores LOUGE EMILIOZZI-COMPARATO .- Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: -CUESTIONES- 1ra.- ¿Fue bien concedido a fs. 311 el recurso interpuesto a fs. 310? 2da.- ¿Es justa la sentencia de fs. 297/307? 3ra.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? -VOTACION- A LA PRIMERA CUESTION, el Señor Juez Doctor ESTEBAN LOUGE EMILIOZZI, dijo: Si bien al tratar la siguiente cuestión haré una reseña de lo actuado en este proceso, basta mencionar, a los fines que ahora interesan, que a fs. 310 obra un escrito de apelación, en cuyo encabezamiento se consigna que es presentado por el Sr. Víctor Manuel Da Silva -coactor en autos- con el patrocinio letrado del Dr. Oscar Javier Catanzaro, pero al pie solo obra la firma del letrado patrocinante. A fs. 311 se concedió dicho recurso en forma libre. Recibidos los autos en esta instancia, a fs. 333 se difirió el análisis sobre la admisibilidad de dicho recurso para el momento de dictar sentencia, al tiempo que se convocó al restante apelante -el demandado- a expresar agravios. Es sabido que la jurisdicción apelada de orden público, por lo que el Tribunal de Alzada debe pronunciarse, incluso de oficio, sobre la procedencia formal del recurso y examinar si el apelante tiene calidad de parte, interés en su interposición, si ha sido deducido en término y bien o mal concedido, sin estar obligado ni por la voluntad de las partes ni por la concesión hecha por el Juez inferior por más que se halle consentida (Azpelicueta, Juan J. - Tessone, Alberto ?La Alzada. Poderes y Deberes.?, págs. 14/15; Excma. S.C.B.A., C. 102.827, ?Argentini? del 14.09.2011; esta Sala, causas n° 51.265, ?Seguro de Depósito S.A.?, del 28.05.07.; n° 51.192, ?Micale?, del 15.08.07.; n° 51.611, ?Banco Hipotecario S.A.?, del 16.04.08.; n° 54.906, ?Rodríguez?, del 15.03.11.; n° 55.188, ?Barquin?, del 11.08.11.; n° 60.764, ?Cavaliere?, del 04.02.16.; n° 61.010, ?Azzi?, del 20.10.16, entre muchas otras). Lo que hace la alzada, al actuar de ese modo, es un examen de la concurrencia de los requisitos de admisibilidad del recurso, que en algunos casos se suma al que debe hacerse en primera instancia -por lo que se trata de un nuevo examen de admisibilidad- y en otros es privativo de la cámara de apelaciones (Azpelicueta, Juan J. - Tessone, Alberto ?La Alzada...?, cit., págs. 13/14). A su vez, los autores que venimos siguiendo clasifican los requisitos de admisibilidad de los recursos en subjetivos y objetivos. Dentro de los primeros mencionan la legitimación, la personería, la existencia de un interés específico determinado por el gravamen o perjuicio que le ocasiona la decisión apelada y la competencia de la alzada para conocer en la apelación. Entre los segundos se cuentan que el recurso sea idóneo y jurídicamente posible, que cumplimente los requisitos de tiempo, lugar y forma, que se haya cumplido con la carga de fundarlo y -en algunas jurisdicciones- que se satisfagan determinadas cargas económicas (Azpelicueta, Juan J. - Tessone, Alberto ?La Alzada...?, cit., págs. 9/14, con sus notas al pie; esta Sala, causa n° 60.764, ?Cavaliere?, del 04.02.16.). En el caso de autos, y como ya fuera anticipado, el escrito de interposición del recurso de fs. 310 fue suscripto sólo por el letrado patrocinante, no así por el patrocinado. La Excma. Suprema Corte Provincial ha dicho -siguiendo a su vez el criterio sentado por la Corte Nacional- que configurada la falta de firma del aparente peticionario de un escrito judicial, por su ausencia o por no ser auténtica y resultando jurídicamente vedada su subsanación posterior, puede concluirse que tal escrito no reúne la condición de acto procesal. No se está en presencia de una actuación nula, sino más bien de un acto inexistente para el proceso y no susceptible de convalidación posterior (S.C.B.A., Ac. 81.975, ?Sanabria?, del 05.11.03., voto de la mayoría y esp. ampliación de fundamentos del Dr. Soria, con cita de C.S.J.N., ?Fallos?, 246:279; 278:84, entre otros; C. 93.401, ?Viñas?, del 22.08.07., voto del Dr. Soria). Esta Sala ha seguido dicho criterio, señalando que ?la firma de las partes en los escritos judiciales es un requisito esencial para su existencia, produciendo la ausencia de tal elemento la ineficacia del acto procesal (doctr. arts. 1012 Cód. Civ. y 118 inc. 3° Cód. Proc.)?. ?Los escritos judiciales deben llevar la firma de su presentante (art. 1012 Cód. Civ.). Si falta este requisito, no produce efectos y queda perdido el derecho que en ellos se ejercita, con todas sus consecuencias de incontestación de demanda, deserción del recurso, etc., sin que proceda la intimación para el cumplimiento del recaudo de la firma, no siendo suficiente la del letrado patrocinante aunque la parte lo ratifique fuera de término? (causas n° 43.243, ?B., A. c/ Q. W. s/ Inc. aumento de cuota alimentaria?, 19.07.01.; n° 45.652,

?Giglio?, del 13.03.03.; n° 51.439, ?Rodríguez?, del 29.08.07.; n° 55.188 ?Barquín?; del 11.08.11.; n° 60.768, ?Nechomas?, del 10.12.15.). Refiriéndose concretamente a la interposición del recurso de apelación por escrito, se ha señalado que dicha pieza debe cumplir con los requisitos del art. 118 del C.P.C.C. y de la acordada 2514/1994, y que interesa ?sobremanera? que el escrito contenga la firma de la parte que actúa por derecho propio o profesional que la represente (art. 118 inc. 3) (Gabriel H. Quadri, ?Un estudio sobre el recurso de apelación en materia civil y comercial (desde la perspectiva bonaerense? (Parte I), en Abeledo-Perrot Buenos Aires, noviembre de 2010, pág. 1216). Recuerda el citado autor, en apoyo de tal advertencia, el criterio de la casación local según el cual el escrito carente de firma es inexistente y que así se lo declaró en un precedente en el que la ausencia de firma se verificaba en el escrito de interposición del recurso extraordinario (C. 92.682, ?S.A.B.B. S.A. Concurso Preventivo?, del 03.06.09.). Y también trae a colación otro precedente del cimero tribunal provincial según el cual en estos casos el juzgador no puede ejercer la atribución que le confiere el art. 34 inc. 5, letra b, del Código ritual, porque es inaplicable a esa situación (Ac. 42.046, ?Alvarado?, del 03.07.90.). Por lo que, de conformidad a lo expuesto en los párrafos anteriores, careciendo el escrito de fundamentación de la firma del patrocinado, corresponde declarar mal concedido el recurso que nos ocupa. Así lo voto.- La Señora Juez Doctora Comparato adhirió por los mismos fundamentos al voto precedente.- A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Doctor ESTEBAN LOUGE EMILIOZZI, dijo: I.a) El presente proceso fue iniciado el día 10.04.2012 (conf. fs. 56) por el Sr. Víctor Manuel Da Silva y la Sra. Angelina Amabel Maíz, quienes promueven demanda ?por daños y perjuicios por vicios redhibitorios? (conf. fs. 50vta., punto II, ?Objeto?) contra el Sr. Edberto Alfredo Herrera, solicitando se resuelva el contrato de compraventa oportunamente suscripto entre las partes y se condene al accionado por la suma de Pesos Cuatrocientos Treinta y Seis Mil Setecientos Noventa y Tres (\$ 436.793). Relatan que el día 30 de abril de 2007 la actora Maíz adquirió al accionado el bien inmueble objeto del litigio, sito en calle Álvaro Barros N° 4232 de la Ciudad de Olavarría, cuyos demás datos constan en autos, por la suma de \$ 82.000, procediéndose a realizar la escritura correspondiente en fecha 13 de julio de ese mismo año. Continúan diciendo que luego de haber vivido en dicho inmueble, ?durante los últimos cinco (5) años, fue observando fisuras y marcas en la pared a las que interpretó en primer lugar como normal deterioro y por el transcurso del tiempo?, pero con el agravamiento de las marcas y las constatación de grietas que se fueron profundizando, y al no obtener respuestas de la inmobiliaria interviniente ni del vendedor, decidió contratar un profesional para verificar qué tipo de afección suponían las visibles grietas, de donde resultó que la construcción edilicia tenía graves e insalvables defectos de construcción. Manifiestan que dichos vicios comprometen la estabilidad de la estructura edilicia, ya que la misma carece de cimientos firmes, columnas y encadenados, requisitos esenciales en la construcción urbana moderna. Afirman ante tales defectos intentaron negociar con el hoy demandado una compensación, la cual no prosperó toda vez que este último negó e intentó minimizar la situación, lo que denota una conducta maliciosa de su parte; conducta que repitió la inmobiliaria interviniente al rechazar en forma absoluta los reclamos. Fundamentan su legitimación en resultar damnificados directos, al haber sido privados del normal uso y goce del inmueble referido, en razón de los notorios defectos de construcción que el mismo presenta; y atribuyen responsabilidad al accionado, quien en su carácter de constructor y vendedor del inmueble, de profesión ingeniero en construcción, se abstuvo de resolver los daños ocasionados que alegan se produjeron por su exclusiva culpa. Establecen el monto pretendido como indemnización ya reseñado, indicando que el mismo se compone por los rubros daño material, imposibilidad del debido uso y goce del inmueble, gastos de remiendo edilicio urgente, gastos generales, pérdida del valor de mercado (quanti minoris), daño moral y daño psicológico. b) Bilateralizada la demanda bajo el cauce del proceso sumario (fs. 57), a fs. 81/91 se presenta el accionado solicitando el rechazo de la pretensión incoada en su contra, previo oponer como defensa de fondo excepción de prescripción, con costas. En cuanto a dicha excepción, manifiesta que los propios accionantes reconocen haber adquirido la vivienda en fecha 30 de abril de 2007 y tomado posesión de la misma en fecha 30 de junio de dicho año, a partir de la cual y por el espacio de cinco años advirtieron la existencia de los supuestos vicios que sirven de base a la presente acción. Afirma que lo expresado por los actores en el acápite ?Hechos? en torno de haber habitado el inmueble y ?durante los últimos cinco años? observado las fisuras y marcas en la pared, denota que la acción se encuentra prescripta a tenor de lo que regulan los artículos 4041 del Código Civil y 473 del Código de Comercio. Posteriormente y en subsidio contesta la acción, negando puntualmente los hechos invocados por la actora como la prueba documental por ella acompañada. También cuestiona los montos reclamados. c) Corrido traslado a los actores a fs. 92 de la excepción de prescripción y de la oposición a los medios probatorios, son contestadas a fs. 93/95. Respecto de la primera manifiestan que el plazo de prescripción determinado por el art. 4041 del Código Civil no puede regir a partir de la fecha de adquisición del inmueble como manifiesta la accionada, sino desde que se toma conocimiento del vicio, circunstancia que ocurrió a partir del informe profesional acompañado; que no corresponde aplicar el artículo 473 del Código de Comercio toda vez que la relación entre las partes no resulta de carácter comercial; y por último, que devendría de aplicación lo normado en el art. 1646 del Código Civil, por lo que la prescripción no habría operado. En cuanto a la oposición probatoria formulada por el demandado, la rechaza y sostiene su producción en virtud de que con la

misma se demostrarán los daños alegados en el escrito de inicio. d) A fs. 96 se abre la causa a prueba, proveyéndose la misma a fs. 111 y 197/198. A fs. 282/283 y 294 certifica el Actuario sobre su producción y vencimiento. II) De este modo arribamos al dictado de la sentencia de fs. 297/307, la que -conforme se desprende de su parte resolutive- hizo lugar a la demanda entablada por Doña Angelina Amabel Maíz contra Edberto Alfredo Herrera, condenando en consecuencia al accionado a abonar al actor la suma de \$ 101.575, con más los intereses precisados en los considerandos (sobre los que se volverá infra). Por otra parte, declaró de oficio la falta de legitimación activa del restante coactor Don Víctor Manuel Da Silva. Impuso las costas al demandado vencido y difirió la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes para la oportunidad prevista por el art. 51 del decreto-ley 8904/77. Las premisas medulares, de hecho y de derecho, en las que se basó la anterior sentenciante e interesa destacar a los fines de la apelación, pueden resumirse así: a) Comenzando por la cuestión atinente al derecho transitorio -que en el caso cobraba importancia por ser la sentencia dictada el día 11.04.2016- afirmó que la presente litis debe resolverse bajo el marco normativo del derogado Código Civil, toda vez que en autos se debate la procedencia o no de una acción por daños y perjuicios devenidos de vicios redhibitorios respecto de un inmueble y como consecuencia de situaciones de hecho y derecho consolidadas al amparo de la ley anterior (doctr. art. 7º, Código Civil y Comercial). b) Seguidamente declaró de oficio la falta de legitimación activa de Don Víctor Manuel Da Silva, ya que conforme surge del boleto de compraventa obrante a fs. 41 no fue más que un gestor de negocios respecto de la verdadera titular dominial del bien inmueble objeto de autos, según escritura obrante a fs. 45, Sra. Angelina Amabel Maíz. c) Sentado lo anterior, señaló que resultaba necesario encuadrar el objeto procesal, toda vez que la actora refiere una acumulación subjetiva de pretensiones que resultan conexas, siendo el elemento causal o primario y común a las mismas, la existencia de vicios ocultos en el inmueble que adquiriera al accionado Herrera. En esa faena, observó que al determinarse el objeto procesal en el escrito de inicio se resaltó que se reclamaban los daños y perjuicios por vicios redhibitorios (fs. 50 vta.), daños a los que cuantificó en distintos rubros (fs. 52 vta./53 vta.) incluyendo la quanti minoris. Pero, por otra parte, también en el acápite ?II - Objeto?, último párrafo, los actores solicitan la resolución del contrato de compraventa y que se condene al demandado al pago de los daños y perjuicios ocasionados. Estas observaciones la llevaron a concluir que más allá de lo confuso del escrito de inicio en cuanto al objeto procesal y la orfandad de citas normativas, doctrinarias y jurisprudenciales en cuanto a los institutos jurídicos que sirven de base para la acción, a través del mismo se persigue una pretensión indemnizatoria, de fuente contractual, y como consecuencia de los vicios ocultos detentados por el inmueble vendido; toda vez que la actora no procura más que ser indemnizada en rubros tales como daños materiales, daño por imposibilidad de uso y goce, gastos de remiendo edilicio urgente, pérdida de valor de mercado, como así también daño moral y psicológico. Luego de efectuar esa tarea interpretativa, recordó que los artículos 2164, 2165, 2166, 2173, 2174, 2175 y concordantes del Código Civil prevén dos acciones: a) la redhibitoria para dejar sin efecto el contrato a través de una resolución y por el cual la actora pone a disposición del vendedor el bien y reclama la devolución del precio; o b) la estimatoria o quanti minoris, a través de la cual la actora pretende se disminuya, y en razón de los defectos constatados en el bien objeto de transacción, el precio de venta, o bien la devolución parcial del precio por su desvalorización. Sin embargo -afirmó seguidamente- ninguna de estas acciones fue entablada en autos. Así, y por aplicación del principio consagrado ?iura novit curia?, resulta indubitable que la actora procura un resarcimiento amplio que excede la acción redhibitoria y la acción ?quantis minoris? descriptas. d) Así calificada la pretensión deducida en autos, la anterior magistrada abordó seguidamente la excepción de prescripción. Comenzó refiriéndose al art. 4041 del Código Civil, norma que establecía el plazo de prescripción en tres meses a computar desde el momento en que el comprador tuvo o pudo tener conocimiento de los vicios redhibitorios que aquejan la cosa, entendiéndose tal conocimiento como la comprobación de los mismos o puesta en claro de su existencia, y no como la mera advertencia de algún defecto que acaso no revistiera, al tiempo de su descubrimiento, la condición de gravedad que el instituto exige. Aplicando tales directivas al caso de autos, y más allá de lo que se diría infra respecto del objeto procesal y cómo juega éste respecto de la prescripción articulada (el destacado es del original), concluyó que el plazo de prescripción de tres meses comenzó a correr cuando la actora pudo conocer la causa de los distintos problemas que iba visualizando en el inmueble, lo que recién se produjo con el informe acompañado por la actora a fs. 35/39, extendido por la Maestro Mayor de Obras Gabriela Garrido, de fecha 10.01.2012. No obstante lo expuesto, la anterior magistrada también analizó la cuestión bajo el prisma de la pretensión efectivamente deducida en autos, recordando lo ya analizado respecto de que la actora pretende a través de la presente demanda el ser indemnizada en forma amplia como consecuencia de los daños sufridos en el inmueble. Ello la llevó a afirmar -con cita de jurisprudencia- que la prescripción de la acción articulada ya no debe ser sólo analizada bajo los parámetros de los artículos 4041 del Código Civil y/o 473 del Código de Comercio como argumenta la accionada, sino también bajo la órbita del artículo 4023 del Código Civil al encontrarnos en el ámbito de la responsabilidad contractual propiamente dicha. Todas estas consideraciones condujeron a la Sra. Juez de grado a concluir que en cualquiera de los supuestos, ya sea el reclamo articulado bajo fundamento de vicios redhibitorios o bien bajo sustento de daños y perjuicios derivados de incumplimiento contractual, la acción no

se encuentra prescripta. Ello así toda vez que en el primero de ellos la actora recién pudo tomar conocimiento de los vicios ocultos que se articularon como causa fuente de los defectos por ella observados durante casi cinco años, indefectiblemente a partir del estudio técnico formulado por la ingeniera Garrido de fecha 10 de Enero de 2012; y en el segundo supuesto, porque la acción se promovió dentro del plazo decenal que estipula el artículo 4023 del Código Civil. e) A continuación la Sra. Juez "a quo" se refirió a los presupuestos de la responsabilidad, para concluir que los mismos se encontraban reunidos en el caso. f) Pasando ya a los distintos rubros indemnizatorios, admitió algunos y rechazó otros -más adelante se volverá sobre la cuestión con mayor detalle en la medida que ello resulte necesario- arribando a un monto total de condena de \$ 101.575. g) En cuanto los intereses, dispuso su aplicación conforme a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósito a través del sistema Banca Internet Provincia a treinta días (SCBA, L 118615, "Zocaró", sentencia del 11-3-15), debiéndose tener por configurada la mora para los rubros daño emergente y daño moral desde la fecha en que la accionada recepcionara la carta documento remitida por la actora obrante a fs. 32, esto es el día 08 de marzo de 2012, mientras que para los gastos extrajudiciales y judiciales por ella incurridos desde el día en que cada erogación detallada al punto d) del Considerando 6) tuvo lugar (arts. 509 y 622 Cód. Civil).

III) El decisorio reseñado en el apartado anterior fue apelado por el coactor Víctor Manuel Da Silva a fs. 310 y por el demandado a fs. 312, aunque el primero de los recursos fue declarado mal concedido al tratar la cuestión anterior. El demandado expresó agravios a fs. 339/343, sin obtener respuesta de la parte contraria (conf. informe de fs. 346). Al contenido de las críticas lo iré mencionando más abajo, a medida que las vaya abordando, para ganar en claridad expositiva y evitar reiteraciones. IV) A fs. 346 se llamó autos para sentencia y a fs. 348 se practicó el sorteo de ley, por lo cual las actuaciones se encuentran en estado de resolver.

V) Aun cuando no haya sido materia de agravios, creo pertinente señalar que coincido con la conclusión arribada por la Sra. Juez de grado en orden al derecho transitorio (arts. 3 del Código Civil derogado y 7 del nuevo Código Civil y Comercial), ya que el contrato que vinculó a las partes se celebró antes de la entrada en vigencia del nuevo Código y el supuesto incumplimiento que se achaca a la accionada también se habría verificado bajo la vigencia del Código derogado. De modo que, al margen de lo que se decida sobre la existencia de los supuestos vicios ocultos y sus efectos, no se presenta en autos la situación que sí podría generar dudas en orden al derecho transitorio, como es la que podría plantearse en el caso de contratos celebrados bajo el régimen anterior pero cuyo incumplimiento se verifique bajo la vigencia de la ley nueva (Kemelmajer de Carlucci, "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", Rubinzal Culzoni, 2015, pág. 104, con cita de Moisset de Espanés; Galdós, Jorge Mario, "La responsabilidad civil y el derecho transitorio", La Ley del 16.11.2015.; esta Sala, causa n° 60.482, "Osés", del 17.05.16., entre muchas otras). Por otro lado, si bien a lo largo del presente voto se deberán abordar cuestiones atinentes a la prescripción liberatoria, las mismas también deberán ser resueltas en base a los textos legales derogados, tal como lo hizo la Sra. Juez de grado, pues la cuestión del derecho transitorio sólo se presenta ante los plazos de prescripción en curso al momento de entrada en vigencia de una nueva ley (art. 2537 del Código Civil y Comercial; esta Sala, causa n° 59.492, "Camplone", del 17.11.15., primer voto del estimado colega Dr. Ricardo C. Bagú). Es dable aclarar que esta conclusión sería válida aún en caso de compartirse que el plazo de prescripción es el decenal previsto en el art. 4023 del Código Civil derogado, ya que el mismo habría sido definitivamente interrumpido por la demanda entablada el día 10.04.12., por lo que tampoco se trataría de una prescripción "en curso" al momento de la entrada en vigencia del nuevo ordenamiento (esta Sala, causa n° 60.482, "Osés", del 17.05.16., entre otras).

De todas maneras, va de suyo que la conclusión arribada no obsta a que se recurra al nuevo Código Civil y Comercial como fuente -no formal- del derecho o, conforme también se ha dicho, como argumento de autoridad o como doctrina interpretativa del régimen derogado (Galdós, "La responsabilidad...", cit.). VI.a) Si bien el accionado enuncia cinco agravios (conf. fs. 339/343), lo cierto es que los tres primeros guardan estrecha relación entre sí, ya que están referidos al objeto de la pretensión deducida en autos y a su incidencia sobre el plazo de prescripción aplicable. En efecto, en el primer agravio se achaca al decisorio apelado cierta falta de precisión, ya que -según afirma el recurrente- no quedaría claro cuál es el objeto de la acción entablada por el actor. Tanto es así que sobre el final de esta primera crítica (fs. 339vta. abajo / fs. 340) se solicita a este tribunal que determine en forma correcta cuál es el objeto procesal de las presentes actuaciones, afirmándose que ello resulta trascendente para el análisis de las restantes quejas. El segundo agravio está referido al rechazo de la prescripción. Advierte correctamente el apelante que la anterior magistrada consideró que la acción no se encuentra prescripta en ninguna de las dos hipótesis por ella consideradas, es decir, tanto si se tratara de vicios redhibitorios como de daños y perjuicios por responsabilidad contractual. Ello lo lleva a reiterar la importancia de definir con precisión el objeto de las presentes actuaciones, sin perjuicio de que para su parte está claro se trata de un reclamo por vicios redhibitorios por lo que resulta plenamente aplicable el art. 4041 del Código Civil. Partiendo de esa premisa, concluye que la acción estaba prescripta, ya que la actora entró en posesión del inmueble en el año 2007 y de inmediato tomó conocimiento de los vicios, por lo que desde mucho tiempo atrás se encontraba en condiciones de ejercer la acción. Por último, mediante el tercer agravio se vuelve a la cuestión atinente al encuadre jurídico de la pretensión. En tal sentido, el apelante señala que no se trató de un

contrato de locación de obra, sino que estamos ante una compraventa. Esto, a su vez, lo lleva a afirmar que la anterior sentenciante tergiversó la petición inicial, al sostener que la actora no solicitó ni la reducción del precio ni la resolución del contrato, soslayando así lo manifestado por la accionante en el último párrafo del punto II de la demanda (?Objeto?), donde pidió que "... se resuelva el contrato de compraventa.?" b) Así reseñados estos tres primeros agravios, entiendo que la anterior magistrada fue clara al afirmar que la pretensión deducida en autos consiste en un ?resarcimiento amplio que excede la acción redhibitoria y la quanti minoris? (especialmente fs. 300vta., 3er. párrafo y 304, 2do. párrafo). Lo que tal vez pudo generar confusión al apelante es que en la sentencia recurrida se analizó la prescripción desde la perspectiva de ambas hipótesis -es decir, de los arts. 4023 y 4041 del Código Civil- pero, reitero, a mi modo de ver fue muy clara la calificación de la pretensión efectuada por la ?a quo? (doctr. art. 163 inc. 6 del C.P.C.C.). De modo que el primer agravio no es de recibo, más allá de señalar, como lo hemos hecho en otras oportunidades, que cuando la parte alberga dudas interpretativas sobre el alcance de lo decidido lo óptimo es que lo canalice a través del recurso de aclaratoria (art. 166 inc. 2do. del C.P.C.C.), ya que nadie mejor que el propio emisor de la sentencia para que analice si cometió o no algún error material o vertió ?algún concepto oscuro? y en su caso lo rectifique sin alterar lo sustancial de la decisión (causa n° 59037, ?Folko S.A.?, del 12.08.14.). Sin perjuicio lo dicho hasta aquí, entiendo que el primer agravio quedó en cierto modo desplazado por el tercero -al que me abocaré a continuación-, ya que en éste último el accionado advierte con claridad que en el fallo se arribó a la conclusión de que la pretensión deducida no consistía ni en una acción ?quanti minoris? ni en una acción de resolución contractual. c) Conforme lo anticipara en el párrafo anterior, abordaré ahora el tercer agravio (fs. 341vta./342). i. Como punto de partida, entiendo que es correcto y clarificador lo que afirma el recurrente en el segundo párrafo de dicho agravio, en cuanto a que este caso no versa sobre un contrato de locación de obra. Creo necesario abrir un paréntesis de índole procesal para acotar que ninguna de las dos partes afirmó en los escritos constitutivos de la litis que se estuviera ante un contrato de locación de obra, ni tampoco lo entendió así la Sra. Juez de grado, por lo cual, en rigor, la manifestación que vierte el recurrente en tal sentido no consiste en un agravio propiamente dicho (doctr. art. 260 del C.P.C.C.). Fue sólo la parte actora quien al contestar la excepción de prescripción (fs. 93/95) trajo a colación el art. 1646 del Código Civil, es decir, una norma ubicada dentro de la locación de obra que entre otras cosas establece un plazo de prescripción y sobre el cual ya hemos tenido oportunidad de pronunciarnos (causas n° 58.815, ?Fuentes de Gatti?, del 20.05.14. y n° 60.100, ?Tapiá?, del 23.08.16.). Ahora bien, es cierto que muchas veces la distinción entre la locación de obra y la compraventa puede tornarse muy sutil, con las implicancias concretas que ello trae aparejado, entre otros aspectos -y en el que aquí particularmente interesa- respecto al régimen de prescripción. Es casi innecesario aclarar que estas dificultades para distinguir ambos tipos contractuales no se presentan en todos los casos, sino especialmente en los supuestos en que el ?vendedor? fue quien construyó la vivienda, como ocurre en este caso. Este tema fue objeto de profundo análisis en un precedente de esta Sala que contó con primer voto de mi estimada ex colega Dra. Leticia Fortunato de Serradell, sobre el que volveré más adelante, y en el que precisamente era necesario establecer si se trataba de una locación de obra o de una compraventa para determinar cuál era el régimen de prescripción aplicable (causa n° 51.649, ?Auguste?, del 21.05.2008). Sin embargo, asiste razón al recurrente al afirmar que en este caso no se está ante un contrato de locación de obra sino de compraventa, aspecto que por lo demás vino firme a esta alzada. Así las cosas resulta extraño al caso el art. 1646 del Código Civil, por lo que resta dilucidar si puede resultar aplicable el art. 4023 del mismo cuerpo legal, residiendo allí el meollo del agravio. ii. Dicho agravio nos enfrenta a un interrogante más general que ha sido formulado y respondido -en diversos sentidos- antes de ahora, cual es el de ?si resulta admisible una acción de cumplimiento contractual o de resarcimiento de daños contractuales por vicios ocultos distinto de la acción redhibitoria y de la quanti minoris? (esta Cámara, Sala II, causa 47143, ?Roitero?, del 16.09.2004, primer voto del Dr. Galdós, citado en la sentencia en crisis -fs. 302vta.- y por esta Sala en causa n° 60.482, ?Oses?, del 17.05.16.). Antes de pasar revista a algunos de los distintos precedentes y autores que han abordado el tema creo importante hacer notar que el interrogante tiene raíces muy profundas. Es que, tal como lo explica Noemí Nicolau, la doctrina clásica se ha esforzado por diferenciar la garantía por redhibición de la responsabilidad civil por incumplimiento, a partir de comparar los regímenes legales, que presentan diferencias de regulación. Pero, en la actualidad, existe una tendencia a simplificar esos regímenes, porque ambos institutos con análoga estructura no merecen una diferenciación tajante. De modo que se propicia armonizar un régimen minimalista de incumplimiento contractual, que incluya los supuestos de garantía por redhibición (?Fundamentos de derecho contractual?, La Ley, T. I, págs. 396/397). Además, es evidente que la diferencia de regímenes a la que alude la eminente jurista rosarina tiene proyecciones prácticas muy importantes. Una de ellas -que interesa especialmente en este caso- se da en materia de prescripción, donde la diferencia de plazos es sorprendente, ya que la prescripción de los derechos emergentes de la redhibición es corta, de tres o seis meses según se trate del régimen comercial o civil, mientras que la prescripción de las acciones derivadas del incumplimiento contractual es la ordinaria decenal, salvo excepciones (Noemí Nicolau, ob. cit., pág. 397). Como ya fuera anticipado, el interrogante al que da lugar el primero de los agravios ha dado lugar a distintas respuestas por parte de la doctrina y la jurisprudencia. Comenzando por la

jurisprudencia local, el tema fue abordado en el precedente de esta Cámara ya citado (causa 47143, "Roitero", del 16.09.2004). Se trataba de un caso similar al presente, de vicios ocultos en un inmueble que había sido adquirido por los actores, quienes promovieron demanda de "daños y perjuicios por incumplimiento contractual" contra los enajenantes y contra el maestro mayor de obras. La sentencia de primera instancia rechazó la excepción de prescripción opuesta por los accionados e hizo lugar a la demanda contra ellos, aplicándose el régimen de la garantía redhibitoria -más específicamente, de la acción estimatoria o "quantum minoris?". Apelado el decisorio, la Sala II de esta Cámara lo confirmó, explayándose, en primer término, sobre cómo se computa el plazo de prescripción de tres meses del art. 4041 del Código Civil, aspecto éste que era dirimente para la resolución del caso y en el cual se centraban los agravios. Empero, el fallo no se detuvo en ello, ya que mediante consideraciones vertidas a mayor abundamiento se advirtió que en rigor no se había promovido ninguna de las acciones específicas a las que da lugar la garantía redhibitoria, sino "... una suerte de acción indemnizatoria por incumplimiento contractual, con invocación -y fundamento- en los vicios ocultos del inmueble." Ello llevó al tribunal a formularse el interrogante al que antes aludíamos y a anticipar que la respuesta "es compleja y dudosa". Pero no obstante ello, tras compulsar nutrida doctrina y jurisprudencia -que naturalmente se cita en el fallo-, se inclinó por la respuesta afirmativa. Se dijo, además, que una de las consecuencias de esta conclusión es que la prescripción es la decenal del art. 4023 del Código Civil, por lo que en el caso la acción de incumplimiento no se encontraba ni remotamente prescripta. Unos años más tarde esta Sala debió entender en un caso análogo, ya que también se trataba de un inmueble que presentaba vicios ocultos, aunque también aparecían involucradas otras temáticas de singular interés que fueron abordados por esta alzada y luego por la Excma. Suprema Corte Provincial, tales como la distinción entre la locación de obra y la compraventa -ya que en el caso se trataba de adquirentes originarios que habían adquirido el inmueble a una cooperativa que construyó la vivienda- la compatibilidad del "acto cooperativo" con el régimen general del Código Civil y con la Ley de Defensa del Consumidor, etcétera (esta Sala, causa n° 51649, "Auguste", del 21.05.08., primer voto de la estimada ex colega Dra. Leticia Fortunato de Serradell al que presté mi adhesión). En lo que aquí interesa, el fallo recogió la doctrina sentada por la Sala II en la causa "Roitero" y arribó a conclusiones análogas, ya que se puso de resalto que no se había promovido una acción redhibitoria ni "quantum minoris" sino un resarcimiento de daños y perjuicios por incumplimiento en la obligación de entregar la cosa en debida forma o en condiciones que la hagan apta para su destino. Y, nuevamente, se dijo que en estos casos el plazo de prescripción es el decenal del art. 4023 del Código Civil. Entre la nutrida doctrina y jurisprudencia citadas en las dos causas de esta Cámara mencionadas precedentemente se destaca un fallo de la Cámara Nacional Civil que fue parcialmente transcrito en ambos fallos, y yo me permitiré hacer lo propio en honor a su profundidad y a su claridad expositiva (CNCiv., Sala E, "Semino de Médici, Mabel A. c/ Bulneco S.A. y otro", LL 1986-E-483, primer voto del Dr. Dupuis): "Entre las obligaciones impuestas por la ley al vendedor se encuentran la de garantizar al comprador por los vicios redhibitorios de la cosa. Así lo expresa el art. 1414 del Cód. Civil cuando señala que "debe también responder de los vicios redhibitorios". Y el art. 2174 concede al comprador la acción redhibitoria, que tiene por fin dejar sin efecto el contrato, volviendo la cosa al vendedor, quien la restituirá al precio pagado, o la llamada "quantum minoris" o "estimatoria", cuya finalidad consiste en sufrir una disminución del precio proporcional al menor valor de la cosa. Además, en la hipótesis contemplada en el art. 2176 se prevé la acción por daños y perjuicios. No obstante, al fijar el régimen de la compraventa nada dice el codificador sobre la posibilidad de reclamar, en lugar de la devolución de una parte del precio, que el vendedor se encargue de la reparación de la cosa, cuando ello es posible." "En general, nuestros tratadistas no se han planteado la cuestión, aunque la doctrina francesa, forjada en base a previsiones legales análogas a las de nuestro Código -aunque con alguna discrepancia- se ha pronunciado en sentido afirmativo. (...)". (...) "A mi modo de ver, la circunstancia de que el art. 2174 del Cód. Civil prevea únicamente dos acciones la redhibitoria y la "quantum minoris" o de disminución de precio, no importa negar al comprador la posibilidad de exigir el exacto cumplimiento de la obligación asumida por el vendedor, cuando una vez entregada la cosa prometida, surgen defectos que estaban ocultos y que la hacen impropia para su uso o disminuya considerablemente su utilidad para el comprador, siempre -claro está- que no medie culpa de su parte o que empleando la razonable diligencia para ese negocio la hubiera podido advertir, supuesto en el cual media renuncia tácita a cualquier reclamo, salvo pacto en contrario." "Es que el vendedor está obligado a entregar exactamente la cosa vendida, con sus dependencias y accesorios, conforme lo entendieron las partes al celebrar el contrato (arts. 1197, 1198, 1323, 1409, 1426 y concs., Cód. Civil). Y si no lo hace, incurre en incumplimiento que autoriza al comprador a solicitar el cumplimiento o pedir la resolución, con más los daños y perjuicios, pudiéndose negar -incluso- a pagar el precio (ver art. 1426). El cumplimiento defectuoso, queda asimilado al incumplimiento total (conf. LLambías, "Tratados de derecho civil. Obligaciones", t. I, núm. 100; Busso, "Código Civil comentado", t. III, p. 240, núm. 13 y p. 287, núm. 77 y sigts.; Borda, "Obligaciones", núm. 68, p. 50, etc.). Por tanto, si antes de entregada la cosa al comprador está autorizado a reclamar lo prometido, en la forma estipulada, el solo hecho de su entrega no exonera al vendedor de la obligación asumida, impidiendo al comprador, ante la aparición de un defecto oculto, la posibilidad de exigir que sea reparado, en la hipótesis de ser ello posible y siempre -claro está- que los gastos que ello demande

tengan una adecuada proporción con el valor de la cosa.? ¿Son aplicables los principios generales de las obligaciones y los contratos (en especial, arts. 505, 1197, 1198), que a mi juicio no se ven derogados por las normas de la compraventa que únicamente tienen por fin concederle al comprador una mayor tutela, permitiéndole la resolución del contrato o una disminución del precio abonado, con independencia de la culpa en que se pudiera encontrar incurso el vendedor.? ¿Hay en el fondo una razón de moral, de buena fe, de probidad y de equidad impuesta por la interdependencia de las prestaciones del vendedor y el comprador, la que impone aquel que se obligue a hacer tener útilmente la cosa para el comprador, el deber de responder por sus defectos ocultos, que la hagan impropia para su uso, o que disminuyan considerablemente su idoneidad o utilidad para el comprador (Rezzónico, obra y tomos cit., p. 230). Estas garantías constituyen, en verdad, no otra cosa, que un remedio específico que derivan de los principios generales, en virtud de los cuales el acreedor está facultado a pedir el cumplimiento exacto de la obligación, a salvo -lógicamente- la hipótesis en que ello no fuera posible u opte por el ejercicio de otra acción. Una aplicación concreta de un principio, no puede negar el principio mismo.? ¿Por lo expuesto, estimo admisible la reparación en especie o cumplimiento específico de la obligación, sin perjuicio de las otras acciones contempladas.? ¿Debo destacar que, si como en el caso, el comprador pretende que se le repare la cosa y, en subsidio, se condene al accionado a pagar los daños y perjuicios, que en gran medida equivalen al valor de esa reparación y en la otra al lucro cesante (privación del uso del inmueble), pese a la imprecisión conceptual y, en alguna medida, equivocada fundamentación jurídica, ningún obstáculo había en que "iuria curia novit", el juez determine la norma jurídica que rige el caso, porque como dice Chiovenda, "son los hechos los que en realidad determinan la norma que rige la relación jurídica. Un mismo hecho puede caer bajo distintas normas, y entonces se trata de ver cuál de ellas es aplicable al caso concreto" ("Principii", ps. 63 y 281 y sigs., 3ª ed.). Y en el caso, el a quo hizo el encuadre jurídico al considerar que se estaba en presencia de vicios redhibitorios. No obstante desestimó la pretensión, fundándose en que el actor demandó por cumplimiento, aunque a su juicio no era ésa la hipótesis que surgía de los hechos relatados. De haber sido consecuente con su postura inicial, nada impedía entonces que considerara la posibilidad de la reparación en especie, y al no considerarla viable, la condena a abonar una suma de dinero equivalente al costo de la reparación, como, en parte, se reclamó. En un caso que tiene analogía con el de autos, en lo relativo a la pretensión subsidiaria, la sala D de este tribunal, con voto del doctor Cichero, consideró viable la acción, luego de encuadrar los hechos dentro del supuesto de vicios ocultos (Rev. LA LEY, t. 99, p. 185).? ¿Es más, siempre en lo relativo a la pretensión subsidiaria, lo pedido por el actor y que él llamó "daños y perjuicios" en gran medida coincidía con lo que concede la acción "quanti minoris", aunque en concepto de disminución del precio, pues la desvalorización de la cosa afectada por vicios redhibitorios, se aprecia en función del costo de los trabajos que deban realizarse para subsanar el vicio o defecto (CNCiv., sala F, E.D., t. 86, p. 561 -Rep. LA LEY, t. XL, J-Z, p. 2566, núm. 8-).? Continuando con esta secuencia jurisprudencial, un hito muy importante estuvo dado por el dictado de un fallo de la Excma. S.C.B.A., que como es sabido reviste el valor de doctrina legal para los tribunales inferiores (C. 99.164, ¿Smietniansky?, del 09.06.2010; arts. 161 inc. 3 ap. a) de la Const. Prov., art. 278 y sig. del C.P.C.C.). En rigor se trataba de un caso en el cual se había ejercido la acción estimatoria o ¿quanti minoris?, es decir, una de las acciones propias de la garantía redhibitoria, y lo que resolvió la Corte -revocando en ese aspecto el decisorio recurrido- es que en ese caso no procede la indemnización del daño moral por expresa aplicación del art. 2176 del Código Civil. Ahora bien, no obstante que el tema a decidir en ese caso se circunscribía a lo ya señalado, es lo cierto que en el voto del Dr. Pettigiani -que conformó la mayoría- se recurrió a una batería de argumentos, algunos de los cuales guardan relación con el tema específico que nos ocupa, por lo que nuevamente me permitiré transcribir los párrafos pertinentes: ¿Tanto la doctrina como la jurisprudencia han reiteradamente afirmado que los efectos que en materia de compraventa genera la responsabilidad por vicios redhibitorios se exteriorizan en la posibilidad de encausar tres acciones básicas, a saber: a) la redhibitoria, b) la estimatoria, y c) la de daños y perjuicios (que es complemento de la resolutoria para el supuesto de mala fe del vendedor), a las cuales se suelen agregar -no unánimemente- otras dos acciones: d) la de reparación de la cosa, sea por el deudor o por terceros, y e) la de cumplimiento del contrato (como variante de la anterior) (conf. Stiglitz, Rubén; "Contratos. Teoría General", Depalma, Buenos Aires, 1993, Tomo II, págs. 420/421).? ¿Con ello, la acción estimatoria constituye un instituto específico de esta materia, permitiendo al adquirente perjudicado reclamar al enajenante una disminución del precio de la venta, en proporción al deterioro de la cosa como consecuencia de los vicios ocultos en ella detectados. Para su procedencia no se exige que los vicios hagan a la cosa impropia para su destino, sino sólo que el adquirente demuestre que el defecto tiene relevancia suficiente como para haberlo inducido a pagar un precio menor, si lo hubiere conocido.? ¿No se encuentra dirigida a resolver el vínculo contractual (pretensión a la que es posible agregarle la reclamación por los daños y perjuicios ocasionados por dicha ruptura -art. 2176 del Código Civil-), ni se encuentra dirigida a exigir el estricto cumplimiento de lo pactado por los cocontratantes (pretensión a la que la doctrina que la considera viable, por aplicación de los principios generales en la materia, permite su acumulación con la indemnizatoria de los daños y perjuicios padecidos -conf. Casas de Chamorro Vanasco, María L.; "Una correcta aplicación de la garantía por vicios redhibitorios", "La Ley", 2006-A-780-)??. Tiempo después, y como ya

fuera anticipado, el Superior Tribunal de nuestra provincia también falló en el caso que previamente había tramitado ante esta Sala, pues contra el mismo la Cooperativa demandada dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en el que se reeditaron varias de las cuestiones abordadas en esta sede (C. 104.744, "Auguste", del 26.06.13.). Cabe recordar que en dicho precedente, y a diferencia del anterior caso resuelto por la Excma. S.C.B.A. (C. 99.164, "Smietniansky", del 09.06.2010), era dirimente dar respuesta al interrogante al que nos venimos refiriendo, ya que los actores no habían deducido ninguna de las dos acciones propias de la garantía redhibitoria sino una acción de indemnización de daños y perjuicios. En lo que aquí interesa el Dr. Hitters -que fue quien votó en primer término- dijo lo siguiente: "El restante agravio, que atañe a la denunciada violación de los arts. 2166, 2174, 2175, 2176 y 4023 del Código Civil tampoco es de recibo." "Atribuye tal infracción al a quo en tanto resolvió -con cita de doctrina autoral- que "los efectos que en materia de compraventa genera la responsabilidad por vicios redhibitorios se materializan en el nacimiento de tres acciones básicas, a saber: a) la redhibitoria, b) la estimatoria y c) la de daños y perjuicios (que es complemento de la resolutoria para el supuesto de culpa o de mala fe del vendedor), a las cuales agrega dos más cuya fundabilidad resulta discutida por los autores: d) la de reparación de la cosa, e) la de cumplimiento de contrato" (fs. 343 y vta.). Sobre esa base, concluyó el sentenciante que "es lo cierto que no se dedujo una acción redhibitoria ni *quanti minoris* sino un resarcimiento de daños y perjuicios por incumplimiento de entregar la cosa en debida forma o en condiciones que la hagan apta para el destino que tiene la misma ... Se trata sin duda alguna de una acción distinta de las que regula el art. 2174 del Código Civil" (fs. 345 vta.). "Afirma el recurrente que lo así decidido importa infracción al art. 2174 del Código Civil y demás normas antes transcritas, pues "de la simple lectura de las disposiciones citadas surge que el Código Civil, en materia de contrato de compraventa, ha creado un sistema cerrado que sólo admite el ejercicio de dos acciones, en el supuesto de vicios redhibitorios: 1) la acción redhibitoria para dejar sin efecto la venta o 2) la acción '*quanti minoris*' para reducir el precio" (fs. 362). "Ahora bien, también en torno al tópico este Tribunal ha sentado doctrina legal en tono coincidente con la resolución en crisis." "En efecto. En C. 99.164 (sent. del 9-VI-2010, y en una conformación del Tribunal que no integré), esta Suprema Corte dejó en claro a partir del voto del doctor Pettigiani (al que adherieron los doctores de Lázari, Negri, Genoud y Soria) que "los efectos que en materia de compraventa genera la responsabilidad por vicios redhibitorios se exteriorizan en la posibilidad de encausar tres acciones básicas, a saber: a) la redhibitoria, b) la estimatoria, y c) la de daños y perjuicios (que es complemento de la resolutoria para el supuesto de mala fe del vendedor), a las cuales se suelen agregar -no unánimemente- otras dos acciones: d) la de reparación de la cosa, sea por el deudor o por terceros, y e) la de cumplimiento del contrato (como variante de la anterior)". "Esta circunstancia sella la suerte adversa del embate, en tanto no encuentro en la pieza recursiva argumentos eficaces para modificar la interpretación que sobre el tópico ha realizado este Tribunal de casación." El fallo culmina con el voto del Dr. Soria, quien se pronuncia en el mismo sentido que el Dr. Hitters pero por sus propios fundamentos, aunque en la parcela que especialmente nos interesa también remite a la doctrina legal ya sentada en la causa 99.164. Por último, esta Sala recientemente dictó sentencia en causa n° 60.482, "Oses", del 17.05.16., receptando todos estos principios. Todo lo dicho permite concluir que si bien el tema puede haber sido debatido, la jurisprudencia local y especialmente la de la Corte provincial -que tiene el valor de doctrina legal- admite que ante la constatación de vicios ocultos no solo se promuevan las acciones propias de la garantía por vicios redhibitorios sino también -y en lo que aquí interesa- una acción de indemnización por los daños y perjuicios sufridos. También surge de algunos de los fallos citados que si el actor opta por esta vía alternativa la prescripción no es la trimestral sentada en el art. 4041 del Código Civil sino la decenal establecida en el art. 4023 del mismo Código.

iii. Por último, y a fin de dar cabal respuesta al tercer agravio, resta analizar si en el caso medió una desinterpretación de lo pretendido en el escrito de demanda, tal como lo postula el recurrente. Esta tarea interpretativa que ahora toca en turno efectuar a esta alzada deviene muy importante, y por ello no es casual que también se la haya acometido en varios de los precedentes citados, ya que si la misma arrojara como resultado que el actor promovió algunas de las acciones propias de la garantía por vicios redhibitorios el plazo de prescripción aplicable sería el trimestral del art. 4041 del Código Civil. En esa faena, podemos observar lo siguiente: a) en el sumario de la demanda (fs. 50, arriba) se consigna que la materia del juicio es "Daños y perjuicios por vicios redhibitorios"; b) el título de la demanda (fs. 50) es "Inicia demanda por daños y perjuicios"; c) Al mencionarse el objeto del juicio (fs. 50vta.) se alude nuevamente -con mayúscula y resaltado- a "daños y perjuicios por vicios redhibitorios"; d) al reclamarse los distintos daños (fs. 52vta./53vta.) queda en claro que la intención de los actores es conservar el inmueble para sí y repararlo; e) otro tanto cabe decir del ofrecimiento de prueba pericial técnica (fs. 55), de donde surge la intención de los actores de conservar el inmueble; f) en el punto 6) del petitorio se solicita que "(o)portunamente se dicte sentencia dando lugar a la demanda, resarciendo los daños según el superior criterio de V.S.". No paso por alto que en el mismo escrito de demanda existen algunas expresiones que hacen referencia a las acciones propias de la garantía por vicios redhibitorios. Así, y tal como lo destaca el apelante, en el acápite "Objeto" (fs. 50vta.) también se solicita "... se resuelva el contrato de compraventa, y se condene al demandado al pago de los daños y perjuicios ocasionados." Pero, para sumar confusión, en el punto 5 de fs. 53 se hace referencia a la acción "*quati*

minoris? (rectius: ?quanti minoris?). Entiendo, en consonancia con la Sra. Juez de grado, que las dos expresiones aisladas y contradictorias que mencioné en el párrafo anterior no pueden llevar a concluir que el actor promovió alguna de las acciones propias de los vicios redhibitorios, ya que una lectura e interpretación integral del escrito de demanda conduce sin hesitaciones a la conclusión contraria. Por lo demás, y como argumento coadyuvante, podemos observar que así también lo había entendido la propia accionada al contentar demanda y oponer excepción de prescripción (fs. 81/91), ya que en muchos pasajes de esta pieza afirmó que el objeto del juicio era la indemnización de los daños y perjuicios (fs. 82vta., primer párrafo; fs. 86, tercer párrafo; fs. 86vta., último párrafo; fs. 87, segundo párrafo). Por lo tanto, concluyo que este agravio no es de recibo. d) Para finalizar con el análisis de los primeros tres agravios, que como antes dije están estrechamente vinculados, restaría analizar el segundo de ellos, por el cual se denuncia una incorrecta aplicación al caso del art. 4041 del Código Civil. Ahora bien, debe advertirse que una misma acción no puede tener dos plazos de prescripción distintos, pues de ser así podría llegarse al absurdo de considerar que está prescripta conforme a uno de ellos y no lo está conforme al otro, lo cual implicaría una palmaria infracción al principio lógico de no contradicción. Retomando lo dicho en el apartado b) de este considerando, la anterior magistrada fue clara al afirmar que la pretensión deducida en autos consiste en un ?resarcimiento amplio que excede la acción redhibitoria y la quanti minoris? (especialmente fs. 300vta., 3er. párrafo y 304, 2do. párrafo). También dijimos allí que no obstante ello en la sentencia apelada se analizó la prescripción desde la perspectiva de ambas hipótesis -es decir, de los arts. 4023 y 4041 del Código Civil- pero sin que ello restara claridad a la calificación de la pretensión efectuada por la ?a quo? (doctr. art. 163 inc. 6 del C.P.C.C.). Así las cosas, partiendo de la base de que la anterior magistrada entendió que la actora no había ejercido una acción propia de la garantía redhibitoria, no podemos sino concluir que el análisis de la cuestión bajo el prisma del art. 4041 del Código Civil fue efectuada simplemente ?a mayor abundamiento?, tal como lo hizo la Sala II de esta Cámara -aunque en sentido inverso- en la causa ?Roitero?. Esta conclusión interpretativa se robustece si observamos el texto resaltado en el último párrafo de fs. 301vta., donde la anterior magistrada comenzó por abordar la prescripción desde la perspectiva del art. 4041 del Código Civil pero aclaró que lo hacía ?... más allá de lo que infra referiré respecto del objeto procesal y cómo juega éste respecto de la prescripción articulada, ...? (reiteramos que el texto resaltado es del original). Lo expuesto me lleva a concluir que este segundo agravio ha quedado desplazado por las conclusiones antes arribadas en respuesta a otros agravios del mismo recurrente. Ello así, pues habiendo quedado claro que la demanda consistió simplemente en un reclamo de daños y perjuicios, es aplicable al caso el art. 4023 del Código Civil y no el art. 4041 del mismo cuerpo legal. VII) Si lo hasta aquí dicho es compartido, cabe abordar ahora el cuarto agravio, por el cual el accionado considera que el monto concedido en concepto de daño moral (\$ 28.000) es excesivo y no se condice con las pruebas producidas en autos. Sabido es que los arts. 1078 y 522 del Código Civil derogado -aplicable a este caso- se referían al daño moral, y que estas normas eran de aplicación a las órbitas de la responsabilidad extracontractual y contractual, respectivamente. Ciñéndonos al ámbito contractual por ser el que en este caso nos ocupa, la Excma. Suprema Corte Provincial tiene sentada una pacífica doctrina legal según la cual ?En materia contractual -donde resulta de aplicación el art. 522 del Código Civil- el resarcimiento del daño moral debe ser interpretado con criterio restrictivo para no atender reclamos que respondan a una susceptibilidad excesiva o que carezcan de significativa trascendencia jurídica quedando a cargo de quien lo invoca la acreditación precisa del perjuicio que se alega haber sufrido. En tal sentido se requiere la clara demostración de la existencia de una lesión de sentimientos, de afecciones o de tranquilidad anímica que no pueden ni deben confundirse con las inquietudes propias y corrientes del mundo de los pleitos o de los negocios (Ac. 39.185, sent. del 27-XII-1988 en "Acuerdos y Sentencias", 1988-IV-631; Ac. 40.197, sent. del 21-II-1989 en "Acuerdos y Sentencias", 1989-I-149; Ac. 46.042, sent. del 23-IV-1992 en "Acuerdos y Sentencias", 1992-I, 769; Ac. 57.527, sent. del 20-XI-1996; Ac. 58.441, sent. del 30-IX-1997; Ac. 73.965, sent. del 21-III-2001 en "D.J.B.A.", 160, 192)? (C. 89.068 ?Flores...? del 18.07.07., con sus citas; puede consultarse ?in extenso? esta Sala en causas n° 53.580, ?Carotti?, del 10.12.09. y n° 53789, ?Vicente?, del 13.05.2010, entre muchas otras). Sin perjuicio de lo anterior, esta Sala tiene reiteradamente dicho que las diferencias de régimen que a primera vista parecerían desprenderse de la distinta redacción de los arts. 522 y 1078 del Código Civil son más aparentes que reales, ya que la primera de esas normas no debe ser interpretada en el sentido de otorgar al Juez facultades arbitrarias para conceder o no la indemnización, de lo que se sigue que de comprobarse una lesión a un interés espiritual (ya sea por prueba directa o por presunciones) el Juez deberá conceder la reparación del daño moral (puede verse in extenso la causa de esta Sala n° 56681, ?Armendano?, del 27.09.12., con sus citas, en especial de la S.C.B.A.; ídem Vázquez Ferreyra, ?Los presupuestos del deber de reparar?, La Ley 2012-C, 671). Haciendo aplicación de dicho criterio esta Sala ha considerado procedente el daño moral contractual en una innumerable cantidad de precedentes (vgr. causas n° 53.830, ?Augelli?, del 24.02.11., en el que se reclamaba -entre otros conceptos- el daño moral por la privación de uso de un inmueble destinado a vivienda; n° 56003, ?Lalli?, del 30.03.12., con ilustrado primer voto de mi estimada colega Dra. Lucrecia Comparato en el que se profundizan diversos aspectos del daño moral contractual; n° 59.268, ?Zampieri?, del 22.12.14., entre muchos otros). En un reciente

precedente de la Excma. S.C.B.A., recaído en un proceso en el que previamente había intervenido esta Sala, se señaló -con citas del mismo superior tribunal- que "...la determinación de las sumas indemnizatorias en dicho concepto (daño moral) no está sujeta a reglas fijas. Su reconocimiento y cuantía depende -en principio- del arbitrio judicial, para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión (conf. C. 98.401, sent. del 22-VI-2011; C. 101.573, sent. del 17-VIII-2011; etc.).? C. 118.779, ?Misuraca?, del 19.10.16.). Más allá de las consabidas dificultades que existen para cuantificar este rubro (puede verse en extenso esta Sala en causa n° 59.268, ?Zampieri?, del 22.12.14.), entiendo que la suma otorgada por la anterior sentenciante no es para nada irrazonable teniendo en cuenta la naturaleza y destino del bien afectado (vivienda familiar) a la luz de las actuales variables económicas. Por lo demás, la prueba producida en autos no permite arribar a una conclusión distinta. En efecto, la prueba pericial de arquitectura (fs. 195/196 y 286/291) da cuenta de que las deficiencias detectadas en la vivienda son variadas e importantes (grietas, desniveles, separaciones de pisos y zócalos, filtraciones, humedades, etc.), y que una de ellas requería ser reparada de manera ?necesaria y urgente? porque de lo contrario podía seguirse ampliando una grieta ya existente y llegar a comprometer el muro noroeste (esp. fs. 195vta. y 196). En cuanto a la pericia psicológica (fs. 276/278), si bien la misma se apoyó mayoritariamente en las manifestaciones del co-actor Víctor Manuel Da Silva pues la restante co-actora ?es de poco hablar? (textual de fs. 277), lo cierto es que el primero fue muy elocuente respecto a los sentimientos de ?bronca e impotencia? que la situación le generó, mientras que la segunda también refirió haber pasado momentos ?de miedo y de angustia?. Por lo expuesto, y conforme lo anticipara, este agravio tampoco es de recibo. VIII) El quinto y último agravio está referido a la tasa de interés que la ?a quo? dispuso aplicar, que como antes vimos es la que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósito a través del sistema Banca Internet Provincia a treinta días (conf. considerando 7) a fs. 307). Entiende el recurrente que dicha tasa conducirá a un resultado desproporcionado y propone la aplicación de la tasa pasiva tradicional que aplica el mismo Banco. Es sabido que ni el Código Civil derogado ni el nuevo Código Civil y Comercial contemplan una tasa de interés moratorio ?legal? a aplicar en defecto de convenio de partes o de ley especial (arts. 622 y 768, respectivamente). En rigor, y para ser más precisos, el art. 768 inc. c) del nuevo Código remite a las ?tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central?, pero el problema que se plantea es que hasta el presente no se ha dictado reglamentación alguna por parte del Banco Central que específicamente contemple dicha alícuota (Excma. S.C.B.A., causa n° 119.176, ?Cabrera?, del 15.06.16., voto del Dr. Hitters; esta Sala, causa n° 61.283, ?Valenza?, del 08.11.2016). Frente al inconveniente que plantea esta situación, hizo bien la Sra. Juez de grado al acudir a la doctrina legal de la Excma. S.C.B.A., quien expresamente ha dicho que ?En cuanto a la tasa de interés moratorio judicial, esta Suprema Corte -por mayoría- reiteradamente ha declarado que debe asumir su labor uniformadora de la jurisprudencia fijando una doctrina legal (arg. arts. 161, inc. 3, ap "a", Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 279, C.P.C.C.), toda vez que dicha determinación reviste un innegable valor expansivo que justifica la intervención del Tribunal (v., entre una miríada de precedentes, la causa C. 101.774, "Ponce", sent. del 21-X-2009).? (Excma. S.C.B.A., causa n° 119.176, ?Cabrera?, del 15.06.16., voto de la Dra. Kogan). En este importante precedente de la Corte que desde su dictado viene siendo reiteradamente aplicado por los tribunales inferiores, y a cuya íntegra lectura remito en honor a la brevedad, se resuelve, finalmente, la aplicación de ?la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días? (conf. parte resolutive de la causa ?Cabrera?). Puede apreciarse que esta fórmula es algo más amplia que la fijada por la Sra. Juez de grado, aunque en los hechos muy probablemente se tratará de la misma tasa, ya que la tasa pasiva más alta que fija el Banco Provincia para los depósitos suele ser la que fija para los plazos fijos digitales. De todas maneras no ahondaré en el particular pues no podríamos sustituir la tasa fijada por la ?a quo? por la que se determina en el caso ?Cabrera? ya que ello podría eventualmente importar una reformatio in pejus. Por lo expuesto, concluyo que tampoco este agravio es de recibo. Así lo voto.- La Señora Juez Doctora Comparato adhirió por los mismos fundamentos al voto precedente. A LA TERCERA CUESTION, el Señor Juez Doctor ESTEBAN LOUGE EMILIOZZI, dijo: Atento lo acordado al tratar las cuestiones anteriores, propongo al acuerdo: I) Declarar mal concedido a fs. 311 el recurso interpuesto a fs. 310. II) Confirmar la sentencia de fs. 297/307 en todo cuanto fue materia de agravios. Con costas al recurrente vencido (art. 68 del C.P.C.C.), difiriéndose la regulación de honorarios para la oportunidad del art. 31 de la ley 8904. Así lo voto.- La Señora Juez Doctora Comparato adhirió por los mismos fundamentos al voto precedente.- Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA POR LO EXPUESTO, demás fundamentos del acuerdo y lo prescripto por los arts. 266 y 267 del CPCC.; se Resuelve: I) Declarar mal concedido a fs. 311 el recurso interpuesto a fs. 310. II) Confirmar la sentencia de fs. 297/307 en todo cuanto fue materia de agravios. Con costas al recurrente vencido (art. 68 del C.P.C.C.), difiriéndose la regulación de honorarios para la oportunidad del art. 31 de la ley 8904. Notifíquese y devuélvase. 014064E