

## Compra De Inmueble Departamento Defectos Ocultos

### JURISPRUDENCIA

Compra de inmueble. Departamento. Defectos ocultos Se

eleva la indemnización y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda que perseguía la indemnización de los daños y perjuicios por los defectos en un departamento que el actor adquiriera de los demandados. En Buenos Aires, a los 14 días del mes de septiembre de 2018, hallándose reunidos los señores Jueces integrantes de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a los efectos de dictar sentencia en los autos: "Herchhoren Gabriel Leonard c/ Barrera Julio Cesar y otro s/ daños y perjuicios", y habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo de estudio, el Dr. Kiper dijo: I. Contra la sentencia dictada en primera instancia (fs. 244/257), que hizo lugar parcialmente a la demanda que perseguía la indemnización de los daños y perjuicios por los defectos en un departamento que el actor adquiriera de los demandados, apelan ambas partes, y expresan agravios a fs. 270/273 (el actor) y fs. 275/278 (los demandados). El primero contestó el traslado conferido a fs. 283/286 y el segundo lo hizo a fs. 287/288. II. El actor se queja de los montos fijados en concepto de daño material y daño moral -que considera exiguos-, y por el rechazo de la pretensión de la devolución proporcional del precio del bien, así como por el rechazo del rubro compra de materiales. Los demandados se agravan de que se haya hecho lugar a la acción, y por las sumas concedidas, por ser elevadas. III. Creo que, para una mejor ilustración y entendimiento del caso, resulta procedente realizar una breve reseña de las posiciones asumidas por las partes, así como de las traídas a estudio, por vía de apelación, ante este Tribunal. Es un hecho no controvertido que el actor adquirió la unidad funcional número tres, ubicada en la planta baja del inmueble sito en la calle Pdte. Luis Sáenz Peña ?, de esta Ciudad de Buenos Aires, el día 14 de septiembre de 2015 y que dicha unidad sufrió diversos daños. El accionante sostuvo que, a principios del mes de abril de 2016, comenzaron a aparecer en el departamento infinidad de daños y vicios ocultos, los que describió como rajaduras, humedades y filtraciones en las distintas habitaciones del inmueble. Destacó que también sufrió la rotura de un caño en el patio, así como descascamiento de la pintura, y deterioro del cableado eléctrico en el comedor de la vivienda. Los demandados hicieron un relato diametralmente opuesto. Expusieron que el bien enajenado se encontraba en excelentes condiciones y muy bien cuidado, ya que lo habitaron hasta el día que lo entregaron al actor. Contaron que para efectivizar la venta se pusieron en contacto con la inmobiliaria RE/MAX quien se encargó de la comercialización y publicidad del bien. Manifestaron que en el mes de mayo de 2016 se les reclamó por supuestos daños que habían surgido más de dos meses atrás. Pero que no se encontraría acreditado en qué momento se hicieron visibles los daños alegados. IV. Comenzaré por tratar los agravios formulados por los encartados respecto de su responsabilidad. 1. El Sr. Julio Cesar Barrera y la Sra. Nérida Beatriz Estudilla señalan en primera medida que el a quo ha efectuado un análisis inadecuado de la prueba producida. Agregan que no se ha podido determinar a partir de qué fecha pudieron apreciarse los daños, ni que hubieran obrado de mala fe al efectuar la transferencia. También sostienen que los daños a los que refiere la actora se presentaron por falta de mantenimiento del inmueble adquirido y por las lluvias que tuvieron lugar el año 2016, y que la vivienda se encontraba en perfecto estado cuando la entregaron. Recuerdo que dentro de las obligaciones del vendedor está la de entregar exactamente la cosa vendida con sus dependencias y accesorios, conforme estipularon y entendieron las partes al contratar (arts. 729, 958, 961, 1198, 1123, 1137 y concs., Cód. Civil y Comercial). Si no lo hace, no cumple sus obligaciones, lo cual autoriza al comprador a demandar el cumplimiento o la resolución con los daños y perjuicios que se le ocasionen. El cumplimiento defectuoso equivale al incumplimiento, excepto que verse sobre un aspecto secundario o irrelevante. Por otra parte, el inciso 2º del artículo 1051 del Cód. Civil y Comercial define a los vicios redhibitorios como aquéllos que "hacen a la cosa impropia para su destino por razones estructurales o funcionales, o disminuyen su utilidad a tal extremo que, de haberlos conocido, el adquirente no la habría adquirido, o su contraprestación hubiese sido significativamente menor?". En este estado, cuadra recordar que los requisitos para que se ponga en funcionamiento la garantía de vicios redhibitorios son: a) que el defecto existiese al momento de la adquisición; b) que dicho defecto no fuera susceptible de ser conocido por el adquirente; c) que el defecto haga la cosa impropia para su destino o disminuyan su utilidad. Para el caso, el Código Civil y Comercial distingue dos tipos de defectos materiales y ocultos: los vicios ocultos que tienen menor entidad previstos en el inc. a) del art. 1051; y los vicios redhibitorios que revisten mayor gravedad previstos en el inc. b) del mismo artículo (Leiva Fernández, Luis F. P. "Tratado de los Contratos", T. II, Pág. 116, Ed. La Ley, 2017). También debe destacarse que, al igual que en caso de la evicción, la garantía por vicios ocultos es de naturaleza objetiva, por lo que no requiere, para su configuración, de ninguna atribución a título de culpa, y el enajenante deberá restituir las cosas a su estado anterior aun cuando hubiere actuado de buena fe. Este principio se reafirma a partir de lo normado por el art. 1053, en cuanto, al sentar los supuestos de exclusión de la responsabilidad, da cuenta de la intervención, de algún modo, del adquirente. Así, esta responsabilidad

no comprende: a) los defectos del bien que el adquirente conoció o debió haber conocido mediante un examen adecuado a las circunstancias del caso al momento de la adquisición (salvo que hubiere hecho reserva expresa respecto de ese punto); y b) los defectos que no existían al tiempo de la adquisición; es decir, posteriores; la carga de probar este hecho se encuentra, por aplicación de las reglas generales en materia probatoria, en cabeza del adquirente. En cuanto a la definición del concepto de oculto, cabe señalar que ésta es una categoría muy relativa que dependerá de la prudente apreciación de los jueces y de las circunstancias del caso. Sí es insoslayable que el vicio resulte grave o, en términos de la misma regulación legal, que torne a la cosa impropia para su destino. (Centanaro, Esteban ?Manual de Contratos?, Pág. 120, Ed. La Ley, 2015) Ahora bien, el a quo tuvo por suficientemente probada la existencia de los daños y deterioros en la propiedad de la parte actora, en virtud del informe de fs. 10/13 elaborado por Juan Manuel Couso -luego ratificado en autos a fs. 118/122-, el informe pericial presentado por la ingeniera Fabiana Alejandra Chirom de fs. 176/178, y las declaraciones testimoniales que se produjeran a fs. 202, 209 y 210. Coincido con su argumentación.

Cabe destacar que la testigo Luz María Belén Peralta aseveró conocer al actor por ser su profesor de guitarra. Detalló que cuando comenzó, en el año 2015, las sesiones se realizaban en Lavalle al ? y que ?...a fin de año cortamos con las clases porque se mudaba a Sáenz Peña al ? donde seguí con las clases de guitarra. Después retomamos en enero. La casa estaba en condiciones, estaba bien. Para las vacaciones de invierno de 2016 vi un poco más deteriorada la casa...?. En cuanto a los deterioros que mencionó agregó que ?...los días de lluvia goteaba en el comedor, había mucha humedad en la cocina y en el baño también...?. Ello concuerda con lo relatado por quien fuera vecina del departamento desde fecha anterior a la transferencia, Ayelen Nebai Broglieri, quien describió que ?...cuando los chicos [el actor y su pareja] se mudan, un día nos invitaron a tomar mate, y ahí la casa estaba hermosa. Esto fue en diciembre del 2015, aproximadamente. Después ellos tuvieron problemas. En mayo de 2016 les pregunto y me muestran la casa. Vi que las paredes tenían grietas, filtraba la humedad en la parte de la cocina, no solo filtraba, sino que caía agua...Los arreglos empezaron a partir de mayo de 2016... las filtraciones que vi fue en el año 2016. Lo que estaba bien al principio se deterioró bastante...?. En esa misma línea la perito ingeniera expuso que ?... los daños que se han denunciado, se corresponden con sectores del inmueble que coinciden con bajadas pluviales, sectores húmedos de instalaciones sanitarias y azotea...?. También la experta refirió que aun cuando al momento de la inspección no se aprecian los daños informados, se observan en el inmueble algunas deficiencias y una situación desfavorable relacionada con la pendiente de la azotea. Afirmó, asimismo, que no pudo determinar el estado del inmueble a la fecha de adquisición por parte del accionante, pero que si la aparición de los daños fue en la fecha en que se documentaron, o sea posterior a la fecha de compra, se trataría de vicios ocultos. Agregó que este tipo de vicios pueden aparecer en cualquier momento, ya que no hay un período de tiempo que se pueda determinar. Cabe resaltar que el informe producido no ha sido impugnado ni sujeto a observaciones por parte de los demandados. De acuerdo con lo que dispone el art. 477 del Código Procesal, la fuerza probatoria del dictamen pericial será estimada por el juez teniendo en cuenta la competencia del perito, los principios científicos o técnicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y los demás elementos de convicción que ofrezca la causa. Peritos y jueces tienen que desempeñar papeles diferentes y bien definidos: uno esencialmente técnico y limitado; el otro, superlativamente variado, porque el juez tiene un dominio propio, el de la aplicación del Derecho y está profesionalmente preparado para ello. Mas se ve constantemente requerido para juzgar cuestiones de simple hecho, que no siempre resultan fáciles y para las cuales puede carecer por completo de preparación; queda abandonado entonces a sus conocimientos generales, a su experiencia de la vida, a su conciencia y, dentro de lo posible, a su buen sentido común (Conf. Areán Beatriz, Juicio por accidentes de tránsito, T. 3, pág. 903). Si bien el juez es soberano al sentenciar, en la apreciación de los hechos dentro de los que se encuentra el dictamen, debe sin embargo, aducir razones de entidad suficiente para apartarse de las conclusiones del perito, razones muy fundadas para desvirtuarlo, pues su conocimiento es ajeno al del hombre de derecho (Conf. Fenochietto-Arazi, Código procesal, Tomo 2, pág. 524). Así se ha dicho que el juez debe demostrar que el dictamen se halla reñido con principios lógicos o máximas de experiencia, o que existen en el proceso elementos probatorios de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos (Conf. Arazi, "La prueba en el proceso civil", pág. 289 y jurisprudencia citada en notas 31 y 32). La claridad en las conclusiones del perito es indispensable para allegar el suficiente poder convictivo al ánimo del juez (Conf. Devis Echandía, Hernando, "Teoría General de la prueba judicial", Tomo II, pág. 336) Igualmente, debe existir un orden lógico en dichas conclusiones, ya que tal como sucede con toda prueba, si aparece como contraria a máximas de experiencia común, hechos notorios, principios elementales de lógica o el orden natural de las cosas, debe descartarse el elemento probatorio que adolezca de tales deficiencias. En síntesis, las conclusiones del perito deben ser convincentes, como consecuencia lógica de sus fundamentos y motivaciones, de modo que el juez, si al apreciar el dictamen entiende que presenta conclusiones poco claras y carentes de sustento, no podrá otorgarle la eficacia probatoria indispensable para formar convicción sobre los hechos controvertidos (Conf. Varela, Casimiro, "Valoración de la prueba", pág. 196). A partir de lo antes expuesto, he de señalar que entiendo que el dictamen pericial aparece como sólidamente fundado. En ese marco, las aseveraciones formuladas

por la demandada respecto del aspecto general del inmueble al momento de la transferencia, no resultan obstativas al progreso de la acción. Pues precisamente una de las características de este tipo de vicios, es la imposibilidad de ser detectados a simple vista al momento de la adquisición (sea por el transmitente o por el adquirente). A mi modo de ver, la concordancia temporal entre la fecha de la adquisición y el momento en que comenzaron a percibirse los deterioros (según surge de las declaraciones ya referenciadas) me hacen presumir que su causa ya existía al tiempo de la venta. Entonces, si bien la experta no ha podido determinar fehacientemente la fecha en que los daños comenzaron a producirse, la interpretación integral de la prueba colectada me lleva a coincidir con las deducciones a las que arribara el magistrado de grado. en cuanto a que las filtraciones que se manifestaron meses después de la transferencia, fueron consecuencia de defectos que ya se encontraban presentes en el inmueble antes de esta.

2. Los demandados sostienen que, eventualmente, la acción se encontraría caduca pues habría vencido el plazo de 60 días previsto para anunciar al enajenante desde su aparición. Fundan esta defensa en el hecho que en la carta documento enviada por el demandante en fecha 12 de mayo de 2016 -en la que puso en conocimiento por primera vez la existencia de los daños-, se los intima "... en su carácter de vendedor de dicho inmueble por todos los daños y vicios ocultos que presenta actualmente dicho inmueble, y que se fueron incrementando en los últimos dos meses...?". Lo que implicaría, según su interpretación, que ya habría transcurrido el plazo previsto desde su aparición. No creo que del texto de la misiva -reconocida por ambas partes-, pueda desprenderse que se encontraba vencido el plazo de 60 días previsto por el art. 1054 del Cód. Civil y Comercial de la Nación, para el ejercicio de esta acción. Más bien, entiendo que los daños por los que se reclama habían hecho su aparición en ese período señalado, y se aclara que habrían empeorado con el correr del tiempo. A la luz de los argumentos hasta aquí analizados, propongo que se confirme la responsabilidad de los demandados decidida en la instancia de grado.

V. Partidas. 1. Se agravia el actor por el rechazo del reintegro parcial del valor del bien. Esta Sala ha sostenido reiteradamente que para que exista expresión de agravios no bastan manifestaciones imprecisas, genéricas, razonamientos totalizadores, remisiones, ni, por supuesto, planteamiento de cuestiones ajenas. Se exige legalmente que se indiquen, se patenten, analicen parte por parte las consideraciones de la sentencia apelada. Ello no significa ingresar en un ámbito de pátrea conceptualización, ni de rigidez insalvable. En el fecundo cauce de la razonabilidad y sin caer en un desvanecedor ritualismo de exigencias, deben indicarse los equívocos que se estimen configurados según el análisis de la sentencia apelada. Por lo tanto, en dicho escrito el apelante debe examinar los fundamentos de la sentencia y concretar los errores que a su juicio ella contiene, de los cuales derivan las quejas. Su función consiste en mantener el alcance concreto del recurso y fijar la materia de reexamen por el "ad quem", dentro de la trama de las relaciones fácticas y jurídicas que constituye el ámbito del litigio. Luego de haber analizado la pieza presentada por la parte demandada no puedo sino concluir en que no cumple con los requisitos de suficiencia técnica exigidos por las normas citadas, limitándose a manifestar su desacuerdo con lo resuelto sin formular una crítica concreta y razonada de los fundamentos tenidos en cuenta en la sentencia de grado. Es que, según expone el recurrente, la suma otorgada por el sentenciante en relación a los daños materiales ha sido insuficiente. Sin embargo, ello no implica una crítica puntual a los fundamentos sólidamente esgrimidos en la sentencia en crisis. En ese sentido, destaco que en la actualidad, el Código Civil y Comercial ha eliminado la opción prevista en el art. 2174 del Cód. Civil, de disminución del precio de la cosa adquirida, proveyendo al adquirente de tres acciones distintas para el caso de este tipo de vicios: 1) la subsanación del defecto (art. 1039 inc. a); 2) recibir una cosa equivalente pero sin daño (art. 1039 inc. b); y 3) resolver, excepto que el defecto sea subsanable, el transmitente haya ofrecido subsanarlo y el adquirente no lo acepte (arts. 1039 inc. c, 1056 y 1057). Por lo que, coincido lo explicado por el magistrado de grado en cuanto a que la vía elegida no se encuentra actualmente vigente. Al ser ello así, propicio que se declare desierto este punto de la apelación, debiendo confirmarse este aspecto de la sentencia.

2. Se otorgó al actor la suma de \$ 52.500 en concepto de daños materiales. Esto recibe la crítica de ambas partes. El actor alega que los gastos que se reclaman se encuentran documentados, y son de fecha concomitante a la producción de los daños. También asevera que tienen correlación con los arreglos que fueron realizados en el bien según consta en la prueba pericial producida. Por su parte los demandados sostienen que las facturas en las que se basara el "a quo" para fijar la indemnización se refieren a reformas y pintura, y no a refacciones que haya realizado el comprador en el marco de los daños reclamados. En su dictamen, la perito ingeniera informó que el presupuesto acompañado por Juan Manuel Couso a fs. 10/13, resulta verosímil (teniendo en cuenta la fecha en que fue realizado) si se tienen en cuenta los daños que se detectaron. Dicho presupuesto fue ratificado, como dije, a través de la contestación de oficio obrante a fs. 119/124, donde además se manifestó que los trabajos fueron realizados por quien suscribió el informe. Dicha prueba no fue atacada en la oportunidad procesal correspondiente. Noto que aun cuando se describa que las facturas fueron emitidas por "adelanto de obra por reformas y pintura según presupuesto" y "Pago por reformas y pintura según presupuesto", las tareas realizadas (descriptas en el presupuesto de fs. 13) están directamente relacionadas con los defectos que fueron observados por la experta. Por otra parte, advierto que el actor acompañó a fs. 44/67, diversos tickets y facturas a fin de acreditar la adquisición de los materiales utilizados por el empresario que realizó las refacciones que surgen del presupuesto antes mencionado. Estos comprobantes, que no han sido

desconocidos, son contemporáneos a la realización de las obras y han sido expedidos mayoritariamente a nombre del actor Gabriel Leonardo Herchhoren. Al respecto, resulta trascendente destacar que en el presupuesto acompañado no se ha pactado que quien fuera a realizar las obras tuviese la obligación de proporcionar los materiales, lo que me hace presumir que, siendo que las facturas han sido expedidas a nombre del adquirente y se encontraban en su poder, fue él quien efectuó dichas erogaciones. Como expuse, la experta designada en la instancia de grado, refirió que los arreglos ya se habían realizado. Por ende, corresponde, en el marco de la garantía de vicios redhibitorios de la que goza el adquirente, que el transmitente le abone los gastos necesarios para la puesta en condiciones del bien. Teniendo en consideración las facturas y comprobantes acompañados, juzgo que debe elevarse la presente partida a la suma de \$ 73.000. 3. Actor y demandados se agravan de la indemnización del daño moral fijada en \$ 30.000. Los demandados la consideran excesiva, y el actor la estima insuficiente. Si bien no cualquier tipo de angustias, molestias o frustraciones importan un daño moral resarcible, creo que en el caso median razones suficientes como para tenerlo por configurado. Si se parte de la base de que el daño moral genera una disvaliosa alteración del equilibrio espiritual de una persona, es indiscutible la desagradable impresión que a la actora debió causarle el hecho que motiva estos autos y sus posteriores consecuencias. La alteración de su vivienda y de su modo de habitarla, debió prodigar una lesión de índole espiritual y perturbadora. Basta tener presente la descripción de los daños hecha por la perito. No se trata de un quebranto afectivo cualquiera, sino de uno que responde a un interés espiritual preexistente, objetivamente reconocible y jurídicamente valioso, consistente en la alteración del *modus vivendi* que genera semejante preocupación, con las consiguientes repercusiones espirituales negativas. Considero que en el caso se ha afectado el proyecto de vida del actor y que ello ha generado una multiplicidad de repercusiones extrapatrimoniales desfavorables que abarcan aquellos goces de la vida que se reflejan en la actuación cultural, social, intelectual, etc., y que todo ello importa un quebranto espiritual que debe ser reparado. Se ha señalado que el menoscabo de bienes con valor pecuniario es idóneo para causar un daño moral indemnizable sólo si a la incolumidad de esos bienes se vincula lo que se denomina como "interés de afección" (Zavala de González, M., "Resarcimiento de daños", t.1, "Daños a los automotores", pág. 174 y ss.; ídem, "Personas, casos y cosas en el derecho de daños", pág. 211). Señala dicha autora que "el inmueble en el que una persona reside con cierta permanencia es donde despliega la cotidiana existencia personal y familiar; a él se ligan, en consecuencia, legítimas afecciones de sus moradores...Dentro de los bienes materiales, para el común de las personas a casi nadie importa alguno más que 'la casa' (sobre todo si es propia) y no como asunto de pura relevancia económica, sino atendiendo inclusive a los hondos afectos que se apoyan en la raíz espacial del discurrir vital" ("Personas...", cit., pág. 214). En el caso subexamine, los inconvenientes en la vivienda no fueron de menor relieve o fácil y prontamente subsanables. Lo acontecido supera la idea de meras molestias, como ocurre con pequeñas humedades o ligeras roturas. En cuanto al monto, estimo que resulta adecuado por lo que propongo que se lo confirme. 4. El rechazo de la suma reclamada por compra de materiales también fue criticado por el accionante. Noto que la única crítica que efectúa al fallo se basa en entender que la parte demandada no desconoció en su escrito de contestación la documental que se adjuntara, lo que equivaldría a tener por probado el presente rubro. Si bien es cierto que las facturas acompañadas no han sido desconocidas expresamente, no es menos cierto que por sí solas, no acreditan que los insumos que se adquirieran tuvieran relación con los perjuicios aquí reclamados, o fueran afectados a las refacciones efectuadas. Pero, más relevante resulta que, la presente partida parece superponerse con la ya analizada en el punto V.2. Por lo que veo, en ambos casos nos encontramos frente a gastos que se habrían realizado para poner en condiciones el inmueble. Así, la actora en su escrito inicial reclama por un lado la partida de "Daño Material" y la describe como "...el costo de mano de obra y materiales utilizados en la subsanación...?", y por otro la de "Compra Materiales?". Por ende, hacer lugar a la presente partida redundaría en una duplicación de la indemnización reclamada. Por ello, propongo que se confirme el fallo apelado, respecto al presente punto. Las costas de la presente instancia se imponen en el orden causado, en razón de que han tenido lugar vencimientos parciales y mutuos (conf. art. 68 y conchs. del Código Procesal). Por todo lo expuesto, de ser compartido mi criterio, propongo al Acuerdo de mis distinguidos colegas que se eleve el monto concedido en concepto de Daño Material a \$ 73.000; y se confirme la sentencia de grado en todos los otros aspectos que fueron materia de agravios. Con costas en el orden causado (conf. art. 68 y conchs. del Código Procesal). El Dr. Fajre y la Dra. Abreut de Begher, por las consideraciones expuestas por el Dr. Kiper, adhieren al voto que antecede. Con lo que se dio por terminado el acto firmando los señores Jueces por ante mí, que doy fe. FDO. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper. Bue nos Aires, 14 de septiembre de 2018. Y VISTO, lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcripto precedentemente por unanimidad de votos, el Tribunal decide: I. Elevar el monto concedido en concepto de Daño Material a \$ 73.000; y confirmar la sentencia de grado en todos los otros aspectos que fueron materia de agravios. Con costas en el orden causado (conf. art. 68 y conchs. del Código Procesal). II. En atención a lo dispuesto por el artículo 279 del Código Procesal, corresponde dejar sin efecto las regulaciones efectuadas en la instancia de grado y establecer los honorarios de los profesionales intervinientes adecuándolos a este nuevo pronunciamiento. Ahora bien, toda vez que en lo atinente a la base regulatoria, este

Tribunal considera que, de conformidad con lo establecido por el art. 19 de la ley 21.839, debe considerarse como monto del proceso a los fines arancelarios al capital de condena, con más los intereses reclamados y reconocidos en la sentencia (autos ?Prevención Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA c/Medina Juan José y otros s/cobro de sumas de dinero? del 27/09/11), y sin que ello implique en modo alguno adelantar opinión, corresponde diferir la regulación indicada en el párrafo precedente hasta tanto exista liquidación aprobada. Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública, dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y, oportunamente, archívese. FDO. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper

035455E