

Danos Y Perjuicios Construcccion De Obra Danos En El Inmueble Lindero Responsabilidad Del Director Y De La Empresa Constructora

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Construcción de obra. Daños en el inmueble

lindero. Responsabilidad del director y de la empresa constructora Se confirma el fallo en cuanto hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios deducida contra la empresa constructora y el director de obra, al haberse acreditado los daños sufridos en la vivienda del actor a raíz de la construcción del edificio lindero. Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 10 días del mes de Diciembre de dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala 3ª, para conocer en los recursos interpuestos en los autos caratulados: "Medina, José Eduardo y Otro c/ Villanueva, González Veiga S.A. y Otros s/ daños y perjuicios" respecto de la sentencia de fs. 569/597, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden Señores Jueces Doctores: CLAUDIO RAMOS FEIJOO - OMAR LUIS DIAZ SOLIMINE - ROBERTO PARRILLI - A la cuestión planteada el Dr. Claudio Ramos Feijóo, dijo: I. La sentencia de fs. 569/597 resolvió: a) hacer lugar a la demanda instaurada contra "Villanueva González Veiga S.A." y Oscar Roberto Veiga. En consecuencia, condenó a éstos últimos a abonarle a José Eduardo Medina y Adriana Marcela Insua de Medina la suma de \$610.000, con más sus respectivos intereses y costas. II. Contra el pronunciamiento de primera instancia interpusieron recurso de apelación ambos codemandados (v. f. 599) y los coactores (v. f. 600). IV. A fs. 614/619 fundó su recurso la parte actora. Los coactores básicamente se quejaron de la cuantía otorgada en la instancia de grado para la reparación del inmueble y del rechazo de las distintas partidas indemnizatorias solicitadas. Asimismo, criticaron la tasa de interés aplicable a la respectiva cuenta indemnizatoria. V. Dicha pieza fue contestada por la parte demandada a fs. 626/627vta. Solicitó que se declare desierto el recurso de los coaccionantes y - en subsidio- pidió que se rechacen los agravios pretendidos con expresa imposición de costas. VI. A fs. 620/625 expresó agravios la parte demandada. En resumidas cuentas, los codemandados se agraviaron de: a) la extensión de la condena hacia el arquitecto Oscar Veiga; b) el monto contemplado para la reparación del inmueble, y la suma otorgada por daño moral, por excesivos; y, c) de la tasa de interés fijada. VII. Esta última presentación fue contestada por los pretenses a fs. 628/630, quienes -al igual que en la réplica de los encartados- pidieron se rechacen las quejas con expresa imposición de costas. VIII. En tal entendimiento, pasaré a examinar los agravios expresados, en la inteligencia que en su estudio y análisis corresponde seguir el rumbo de la Corte Federal y de la doctrina interpretativa. De modo previo al tratamiento de los agravios, ante la inconsistencia de numerosos capítulos de la expresión de agravios, los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yañez, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado, Tº I, pág. 825; Fenocchiato Arazí, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado, T 1, pág. 620). Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, in fine, del ritual; Fallos: 274:113; 280:3201; 144:611). IX. Liminarmente, cabe aclarar que únicamente se encuentra discutido en esta Alzada: la responsabilidad objeto de las presentes actuaciones respecto del codemandado Oscar Roberto Veiga, el costo de la reparación del inmueble, la valoración efectuada por el Juez de grado en relación a las distintas partidas indemnizatorias que fueron rechazadas y la tasa de interés fijada y su cómputo. IX. a) Por razones de índole metodológico, trataré en primer término las críticas vertidas en torno a la atribución de responsabilidad, opuestas por los emplazados. En unas breves líneas el codemandado Veiga alegó que: "...no ha sido probado ningún vicio de plano, ni de proyecto, ni de ejecución ni control de obra. Todo lo contrario, tal como lo refiere el Juzgador en su sentencia, el perito arquitecto Herraiz ha informado que 'al momento de iniciarse estos trabajos estaban autorizados, documentación presentada, todo esto aparece en autos.'. Además, informa el experto que hubiera sido imposible que no se produjera un daño máxime al estar 'pegadas o juntas' las dos construcciones..." (v. f. 620vta.). Como consecuencia de aquello, se cuestionó: ¿de qué se acusa al arquitecto?; y manifestó que "...la actividad del profesional liberal está sujeta a las reglas de las obligaciones de hacer y la responsabilidad por tanto es de carácter subjetiva. La responsabilidad del profesional no está comprendida en la responsabilidad por actividades riesgosas..." (v. fs. 620vta./621). Veamos. Al analizar la responsabilidad del director de obra (en el caso, el arquitecto Oscar Veiga) deberá tenerse en cuenta que la misma ha de valorarse conforme las dos posturas que detallaré a continuación. Sin embargo, adelanto que -en el particular- ambos caminos nos conducirán a la misma solución. Por un lado, y tal como expresó el coaccionado, se ha establecido que el director es un locador de obra intelectual, que debe responder frente a terceros por sus hechos propios culposos o dolosos en

los términos de los arts. 1109 y 1077 del Código Civil (conf. CNCiv., sala H, L. 280.664, del 5/7/00; íd., sala M., L. 476.417, del 15/8/07; íd., sala J., ?Arias, Samuel P. y otro c/Empresa de Construcciones S.R.L.G.K. y otros?, del 20/9/05 en J.A. 2006-I, p. 310); mientras que, por el otro, la jurisprudencia mayoritaria considera que sus obligaciones no sólo deben juzgarse por las prescripciones de los citados artículos, sino que también debe hacerse teniendo en cuenta lo dispuesto por el art. 1113, que prevé una responsabilidad de naturaleza objetiva por los perjuicios que se causa a terceros por el riesgo o vicio de las cosas utilizadas en la construcción/demolición (ver, entre otros, CNCiv., Sala ?D?, causa n° 39.476, in re ?Fazzio Roberto D. y otro c/ Deirmendjian Juan Carlos y otros s/ daños y perjuicios?, del 22/8/89; íd. CNCiv. Sala L, Catino, Juan C. c/ Paredes Manuel J. s/ds. y ps., 16/12/1996).

Centrándonos en este último supuesto, se ha entendido que la guarda intelectual es el poder de mando o control que se tiene sobre la cosa riesgosa, por lo que el director de obra debe responder por los daños y perjuicios que ella cause a los propietarios linderos en su calidad de guardián, si no demuestra que en la emergencia medió alguna eximente (v. Kemelmajer de Carlucci, Aída en Belluscio-Zannoni, Código Civil y leyes complementarias comentando, anotado y concordado, t. 5 p. 474) Nótese que en el presente caso la empresa constructora ?Villanueva-González-Veiga S.A.? (que, a su vez, resulta ser propietaria del terreno lindero al de los actores) y el director de obra, el Sr. Oscar Veiga (quien forma parte de la mencionada sociedad como vicepresidente de aquella -v. B.O. N° 29.290 Esc. 270 del 02/12/99- y tiene a su cargo diferentes funciones en la obra -v. fs. 142/161, expte. n°36.463/2011-), no sólo son responsables por la inobservancia de las reglamentaciones legales, sino también de todo daño que con motivo de los trabajos pertinentes ocasionen a los vecinos, aun cuando no mediare inobservancia de las disposiciones municipales -art. 1647 del Cód. Civil- (conf. CNCiv. Sala E, ?Balaguer de Verge, María A. y otros c/ Bouza H. Cía. y otro?; id. ?Bamballi, Marco R. Bouza H. y Cía S.A.C.I. y Domínguez Rufino c/ Bouza H. y Cía. S.A.C.I.? del 24/08/2000, publicado en LA LEY 2001-A, 179 DJ 2001-1, 700). Por eso y de acuerdo con el enfoque anterior, cuando la víctima ha sufrido daños que imputa al vicio o riesgo de la cosa, a ella le basta demostrar la existencia de ese riesgo o vicio y la relación de causalidad entre uno u otro con el perjuicio alegado; es decir, el damnificado debe probar que la cosa jugó un papel causal, acreditando -cuando se trata de cosas inertes- la posición o el comportamiento anormal de aquella o su vicio, pues en el contexto del 1113, 2do. párrafo última parte del Código Civil, son tales circunstancias las que dan origen a la responsabilidad del dueño o guardián. Acreditados dichos extremos, pesaba sobre los encartados la carga de acreditar la existencia de una causa ajena -tendiente a fracturar el nexo causal- ya sea, que el hecho se debió a la culpa del damnificado, o de un tercero por quien no sea civilmente responsable, o que provino del "casus" genérico perfilado por los arts. 513 y 514 del Cód. Civil; circunstancias que no acontecen en la especie. Sostengo lo anterior, ya que una detenida lectura de las presentes actuaciones como de los expediente conexos, basta para concluir que el codemandado en cuestión no ha tomado las precauciones necesarias para que el daño por el que se reclama haya resultado ser un hecho imprevisible, o cuanto menos, inevitable. Tal como fue señalado en la sentencia de grado, tanto en la experticia presentada por el arquitecto designado de oficio -el Sr. Felipe Herraíz- (v. fs. 331/335) como así también en las respuestas brindadas por aquel frente al pedido de explicaciones de ambas partes, se dejó claramente asentado que: el estado de la vivienda del actor denota un alto grado de mantenimiento, de muy buena construcción, lo que hace claro que el inmueble estaba en perfecto estado de conservación al momento del inicio de las obras del edificio; que las grietas, fisuras y humedades (algunas de consideración) se observan tanto en su interior como en su exterior; que dichas irregularidades se extendieron en otros ambientes que no son justamente lindantes (vgr. dormitorio de los chicos); que evidentemente no se cumplió con todos los recaudos necesarios, como lo es la colocación de elementos de protección entre ambos lotes, debieron haberse construido bandejas de contención de materiales, colocación de elementos entelados tipo ?media sombra? y realizarse una periódica limpieza en los sectores lindantes sobre la vivienda de los actores (vgr. en el caso de la terraza, se evidencia que no se han tomado medidas precautorias con respecto al desprendimiento de escombros y protección de la misma); y, que los daños descriptos fueron originados tanto por la demolición como por la construcción de la obra nueva. La medida para mejor proveer que luce agregada a f. 463 desinsaculó un nuevo profesional en la materia (la arquitecta Ana María Parisi) para que diera respuesta a los puntos de pericia ofrecidos por las partes, cuyo dictamen fue presentado a fs. 484/502. La experta -en sus diversas presentaciones- coincidió en lo sustancial con el arquitecto anterior y puso especial hincapié en la antigüedad del edificio, construido en el año 1930. Con motivo de ello, expresó que si bien las fisuras y rajaduras que se observan eran preexistentes a la demolición (v. f. 493 y fotografías acta notarial de fecha 21/03/2009); las mismas se vieron agravadas debido a una incorrecta elección del método de demolición. Recordó que cuando hay una demolición, todo el muro entra en procesos vibratorios sin perjuicio de la superficie en que las heredades coincidan y, agregó que: ?...si bien (el frente y contrafrente de la vivienda) ya tenían fisuras, es de suponer que todo edificio de 1930, al ser intervenido indirectamente, sufre y acentúa los problemas existentes. Al igual que el tema terraza...? (v. resp. al pedido de explicaciones de la demandada -f. 531-). He de detenerme aquí para señalar que si bien la experticia constató el estado del inmueble con las fotografías agregadas en el acta notarial de fecha 21/03/2009 (que da cuenta de la preexistencia de fisuras tanto en el interior como en el exterior del inmueble -v. fs.

206/208vta.-), lo cierto es que la propia demandada en su impugnación a la experticia (v. fs. 510/526) reconoció que, sin perjuicio de que al día de la fecha del acta de constatación la obra aún no habría comenzado, ya se estaban llevando a cabo trabajos parciales de demolición (conf. fs. 520vta./521). Continuando con el análisis de la segunda experticia, al ser preguntada la idónea acerca de las causales que dieron origen al presente reclamo, esbozó que ?...nos encontramos ante un problema producido porque algo que no fue previsto o que falló (...) Algún tema estructural no fue previsto en su totalidad por la empresa constructora, la dirección de obra y el estructuralista...? (recordemos que estas dos últimas funciones -junto con la de proyectista, constructor y calculista- se encontraban en cabeza del recurrente -v. f. 142, expte. n° 36.463/2011-). Siguiendo este lineamiento, explicó que ?...si hubo inconvenientes se debió a alguna falta u omisión, descuido o problemas en obra. Se puede tener planos aprobados y las 4 inspecciones de los PVO y surgir un problema en obra...? (v. fs. 331vta., 502vta., 531, 552). De esta manera, habiéndose podido verificar que el daño existente en el inmueble de los actores (rajaduras, grietas y humedades) se encuentra directamente vinculado con la ejecución de la obra a cargo del director (quien -reitero- ejercía también la labor de estructuralista, proyectista, constructor y calculista), que las tareas no fueron realizadas ni ejecutadas conforme las reglas del arte y que no se adoptaron las medidas de seguridad aconsejables (arts. 377, 386 y 477 del CPCCN), propongo al Acuerdo confirmar la responsabilidad endilgada en la instancia de grado. IX. b) La reparación. Previo al análisis de las distintas partidas indemnizatorias, destacaré que el escrito presentado por la parte actora a fs. 614/619, por medio del cual se intenta atacar a grandes rasgos los fundamentos del pronunciamiento de grado, exhibe una pobreza argumental de tal magnitud que permite afirmar que el mismo no cumpliría acabadamente con la exigencia prevista en el art. 265 del ritual, por lo que destaco que las críticas allí vertidas rozan la deserción del recurso (art. 266 del CPCCN). Como resume la mejor doctrina, representada por la jurisprudencia y la existencia de una norma legal expresa (conf. art. 265 del CPCCN), ha de presentarse una crítica precisa de cuáles son los errores que la resolución contiene, ya sea en la apreciación de los hechos o en la aplicación del derecho (Areal-Fenochietto, Manual de derecho Procesal Civil y Comercial, tomo II pág. 577). En este orden de ideas, señalo que ?criticar? difiere sustancialmente a ?disentir?. La expresión de agravios debe importar una crítica razonada y concreta de las partes que el apelante considera equivocadas. Esta crítica representa un ataque tendiente a la destrucción del fallo en la parte que el apelante entiende que lo perjudica, lo que importan necesariamente como requisito de admisibilidad que los mismos deben contener fundamentos y una explicación lógica de por qué el juez ha errado en la decisión. Sin perjuicio de ello y no obstante lo hasta aquí expuesto, extremando el derecho de defensa en juicio (art. 18 CN), trataré igualmente los seudos-agravios. o Trabajos, materiales y mano de obra. Luego de hacer una extensa reseña de ambas experticias como así también de los pedidos de explicaciones de las partes y sus respectivas respuestas por parte de los arquitectos designados de oficio, el Magistrado que me precedió concluyó que: ?...si bien la perito no determinó con precisión la incidencia de las obras realizadas por las codemandadas y en qué medida o porcentaje ellas agravaron las patologías preexistentes, en uso de las facultades que me confiere el art. 165 del Código Procesal, aun consciente de las dificultades que implica efectuar un juicio retrospectivo en el contexto fáctico y probatorio que ofrecen las actuaciones, juzgo equitativo efectuar una prudencial reducción a los importes estimados por la experta para el costo de reparación de la casa. Pues el otorgamiento de la totalidad de las sumas presupuestadas sin tener en cuenta las circunstancias preexistentes que presentaba la finca de los accionantes podría representar un enriquecimiento sin causa a favor de estos últimos...? (v. f. 592). Atento a ello, fijó por el presente ítem en la suma de \$ 550.000. Como fuera manifestado, ambas partes se quejaron de la suma establecida para resarcir la mencionada partida. Mientras que los codemandados entendieron que dicha suma resulta excesiva, la parte actora la consideró exigua y solicitó -además- que se haga lugar a lo reclamado en relación a la reparación de los dormitorios de sus hijos. Los primeros fundamentaron sus críticas alegando -entre otras cosas- que: ?...la cuantificación de los daños no debe exorbitar el objetivo esencial de toda reparación que es ?la reposición de las cosas a su estado anterior? (art. 1083 del Cód. Civil). Y en la especie nos encontramos frente a una casa de mucha antigüedad afectada con grietas con anterioridad a la construcción del edificio lindero motivo de autos. Los costos de reparación estimados mediante pericia tienen en miras la completa reparación, a un estado de total refacción. Por todo ello es que se solicita que, se modifique la sentencia y el monto indemnizatorio sea reducido sustancialmente, a un valor no superior al 50% del pretendido costo y de las partes que en definitiva corresponda computar...? (v. f. 624/vta.). Por su parte, los coactores se quejaron de que el Juez de grado ?...reduzca el monto de las reparaciones: de \$757.130 (pesos setecientos cincuenta y siete mil ciento treinta), a \$550.000 (pesos quinientos cincuenta mil) (...) un 27,36%...? (v. f. 615vta.) y manifestaron que ?...no se explica, el por qué se rechaza el rubro ?reparación de la habitación de los menores?: la prudencia judicial, puede también aplicarse en favor del reclamante...? (v. f. 616). Ahora bien, una simple lectura de ambas quejas alcanza para entender que los litigantes se encuentran únicamente disconformes con la suma fijada por el a quo (a excepción de lo manifestado acerca de la habitación de los menores); omitiendo -de esta manera- demostrar el eventual error ?in iudicando? del desenlace arribado, bajo la acreditación de una conclusión fundada distinta a la arribada. En este tipo de pleitos, la pericia arquitectónica resulta un elemento más que relevante para dirimir la cuestión y, en autos, ambas experticias fueron contestes

en señalar que tratándose de un inmueble antiguo (construido en el año 1930) el cual ha sufrido el embate de los años y los asentamientos normales y lógicos de toda construcción (v. f. 493), hay daños, deterioros o estados deficientes que son previos a las consecuencias dañosas de la construcción linderas, siendo que el objeto de autos debe limitarse a los segundos. En este entendimiento, se ha sostenido que: "...una cosa es recomponer un objeto de modo que recupere, en lo básico, su situación precedente al hecho, y otra es que esa recomposición pueda lograrse sin signo alguno de que ella haya tenido lugar (...) La refacción no implica 'hacer algo totalmente nuevo', sino 'poner algo de nuevo' en un bien con ya cierta vida útil y, por ello, se notan las huellas de las reparaciones" (C.8a.C.C. Córdoba, n° 92, 5- 10-90); o como en el presente caso, la reparación del inmueble de los actores "...volvería al valor original actualizado para una construcción antigua..." (v. f. 555). Coincidiré en este punto con la preferencia del Juez de grado respecto de la labor realizada por la arquitecta Parisi en su dictamen pericial, por sobre la planilla presentada por ésta a f. 550 ante el requerimiento de explicaciones de las partes y la experticia del arquitecto Herraiz (v. fs. 331/335); la primera de ellas es la más específica y detallada en lo que aquí importa. En aquella, la sumatoria de la reparación (materiales más mano de obra) del exterior y del interior arrojó un total de \$757.630 (monto que incluye: el beneficio y los gastos generales de cada subcontratista y el seguro de vida para el personal interviniente en la obra; y, en el que se encuentra excluido: la reparación de los dormitorios de los niños al frente que ya se encontraban refaccionados y lo reclamado en concepto de tintorería, cortinados, guarda de muebles, restauración y guardado de obras de arte, limpieza de sillones, reposición e instalación de cámaras de seguridad, alojamiento y traslados) (fs. 495vta/497). En virtud de lo delineado con anterioridad, para la fijación de la presente partida indemnizatoria tendré en cuenta las características del inmueble y las condiciones en las que se encontraba el mismo previo al inicio de las obras; estado del cual dan cuenta ambas experticias con sus respectivas contestaciones al pedido de explicaciones de las partes; y que será valorado en consonancia con la prueba documental (vgr. acta de constatación notarial) y testimonial -v. fs. 339/340, 343, 344/345, 346, 347- (arts. 386, 456, 477 del CPCCN). Asimismo, al momento de justipreciar la presente partida tampoco debe pasarse por alto lo informado a f. 495 respecto de la habitación situada en el frente del inmueble, la cual ya había sido efectivamente reparada, razón por la cual no se la incluyó en el presupuesto de la arquitecta Parisi. Es que si bien, como fue mencionado en la instancia de grado, el mentado hecho no se encuentra avalado por ninguna factura ni fue corroborado por el arquitecto Cavalleri (quien habría supervisado la mencionada obra -v. f. 560-), limitándose la parte actora únicamente a acompañar un cuadro en el que se detallaron los trabajos supuestamente realizados, los cuales arrojarían un total de \$16.000 al 04/04/2014 -v. f. 559- (art. 377 del CPCCN); lo cierto es que la supuesta erogación para la refacción de la habitación de su hijo Joaquín fue desembolsada en alguna medida y dicha circunstancia se encuentra acreditada con la experticia autos (art. 477 del CPCCN). A tenor de lo expuesto, estimo prudente incrementar la presente partida indemnizatoria a la suma de \$562.000 (conf. art. 165 del CPCCN). o Honorarios del Arquitecto. Como fuera manifestado, se queja la parte actora por el rechazo de la mencionada partida. Para así decidir, el Magistrado que me precedió señaló que: "...en el presupuesto de reparación efectuado por la arquitecta Parisi en su dictamen de fs. 492/502, la nombrada manifestó que incluía en cada rubro 'el beneficio y los gastos generales de cada subcontratista' y el seguro de vida para el personal interviniente en la obra. Dichas manifestaciones no fueron impugnadas por la parte actora en su presentación de fs. 506. Tampoco se solicitó la estimación de los honorarios por la dirección de obra, por lo que no corresponde adicionar suma alguna a las ya presupuestadas por la experta de oficio, que ha comprendido la reparación integral de los daños sufridos en el inmueble de propiedad de los accionantes (art. 377 del CPCC)..." (v. f. 593). Al respecto, cabe destacar que -conforme el escrito de demanda que luce agregado a fs. 65/76- la parte actora reclamó por el presente concepto la suma de \$70.000 -art. 330 del CPCCN- (v. f. 72vta.) y propuso como punto de pericia (art. 459 del CPCCN) que el experto indicase "...en forma pormenorizada, los costos de reparación, de materiales, mano de obra, y honorarios profesionales por dirección de obra..." (v. f. 74vta. décimo quinto punto). Si bien ninguna de las experticias designadas de oficio evacuó con claridad lo solicitado, no puede pasarse por alto que ambos expertos coincidieron respecto de la necesidad de que la obra debe realizarse con la dirección de un profesional. En efecto, mientras que el arquitecto Herraiz afirmó que "...estos trabajos deben ser supervisados y coordinados por un profesional, que entienda en el tema, teniendo en cuenta que son muy variados, y además se deberán preservar los lugares sanos y para no afectarlos innecesariamente..." (v. f. 378); la experta Parisi expresó que "...se hace necesaria la presencia de un profesional arquitecto para la supervisión y cumplimiento de las tareas..." (v. f. 495vta.). De tal guisa, por más de que ninguno de los expertos se haya expedido específicamente sobre el costo de aquellos y toda vez que los honorarios del arquitecto reclamados no se encuentran incluidos dentro del 'beneficio y los gastos generales de cada subcontratista', atento a lo que se extrae de la compulsa de las presentes actuaciones, en donde se encuentra acreditado la necesidad de contratar un director de obra para el desarrollo de las tareas, esta partida debe prosperar. De esta manera, teniendo en cuenta los parámetros señalados para determinar el monto de la reparación del inmueble y lo que deberá soportar cada parte, en uso de las facultades que me confiere el art. 165 del CPCCN propongo al Acuerdo que se haga lugar a este rubro por la suma de \$50.000. o Guarda de muebles, tintorería, pulido de pisos y

plastificado. Se extrae del escrito de inicio que la parte actora reclamó: la suma de \$4.634 en concepto de tintorería, la de \$9.000 por el pulido de pisos y plastificados, \$1.000 por la limpieza de sillones y \$28.500 por la guarda de muebles; partidas que, al ser rechazadas en la instancia de grado, fueron motivo de agravio en esta Alzada. En la fundamentación de su recurso, se sostuvo -por un lado- que "...si bien (la perito) no estima que deban retirarse los muebles de la propiedad, aconseja y advierte atinadamente (...) que las tareas deberán ser supervisadas por expertos, mano de obra calificada precisamente para evitar daños en los bienes. Ello deberá traducirse en un valor económico adicional, vinculado a horas y personal de trabajo..." (v. f. 616 vta.); mientras que, por el otro, cuestionó: ¿el "polvillo" durante días y días de trabajo de rasqueteado, requiere de alguna prueba extra, más allá de la lógica del hombre común?, ¿no es la limpieza una consecuencia normal y directa de los daños que deben repararse? (v. f. 617). Veamos. Aun cuando pudiera razonablemente presumirse la producción de polvillo al efectuarse las reparaciones y que necesariamente -como consecuencia de éstas- los muebles deberán ser movidos y protegidos, cubriéndolos con alguna manta, lona, cartón, etc., no puede desconocerse que dichos conceptos no sólo no fueron reclamados en el escrito de inicio (art. 330 inc. 6 del CPCCN) sino que también la propia experiencia enseña que los mismos -por lo general- se encuentran incluidos y son llevados a cabo por los contratistas al momento de realizar la obra (art. 386 del CPCCN). En este sentido, se extrae de la experticia arquitectónica que "...no es necesario el retiro del mobiliario para trabajar. Si es necesario dejar un espacio prudente para que las tareas se desarrollen sin realizar daños colaterales. El mobiliario que no se retire de los sectores a trabajar deberá quedar protegido de maneras adecuadas para evitar la rotura o daño..." (v. f. 497). Por eso, si bien la parte actora acompañó como prueba documental un presupuesto perteneciente a la empresa "Abad Mudanzas del Futuro" (v. f. 58), al no encontrarse acreditado que los muebles deban ser trasladados y guardados fuera del inmueble al momento de realizarse las obras (art. 377 del CPCCN), la presente queja no tendrá favorable acogida. Mismo criterio ha de utilizarse respecto de los gastos de tintorería reclamados, por no haberse demostrado que las telas o los sillones alegados se hayan dañado a causa de la obra lindera (art. 377 del CPCCN). Ahora bien, en lo que hace al pulido de pisos, resulta preciso destacar que conforme la documental acompañada (v. acta notarial de fecha 21/03/2009 y CD's reservados en sobre grande bajo el número 81.465/11) se ha logrado demostrar que tanto en los pisos del patio como en los de la terraza (no así los del inmueble) resultarían necesarias las refacciones atento a las salpicaduras de cemento y el material de construcción, que se observan en las fotografías y videos contenidos en dicho soporte digital. En virtud de lo delineado en el párrafo que antecede, propongo al Acuerdo modificar la sentencia de grado en este punto y fijar la suma de \$4.500 por la presente partida.

o Privación de uso de patio/jardín Los actores solicitaron el importe de \$ 10.000 para atender esta partida. Expresaron que a partir del 06/12/2010 el jardín/patio no pudo ser utilizado, que le prohibieron su uso a su hijo, a su empleada doméstica y a su mascota y que en las reuniones sociales que celebraban debieron evitarles a sus familiares la utilización de dicho espacio (v. fs. 69/70). A contrario de lo expuesto, el Magistrado que me precedió sostuvo que: "...no hay evidencias que acrediten que a raíz de las obras llevadas a cabo por los demandados se cayeron 'vigas, materiales y otros elementos contundentes'. Tampoco se acompañaron copias o se identificaron las denuncias que dijeron haber realizado ante el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y ante la autoridad policial a fin de acreditar que la obra no cumplía con medidas de seguridad reglamentarias como la colocación de mallas y elementos de protección del inmueble lindero. Y no surge del expediente de obra remitido en los autos sobre diligencias preliminares conexos (v. fs. 141/215) que se le hubiesen efectuado a los responsables de la obra observaciones o que ésta se hubiese paralizado por infracciones que se relacionen con el reclamo en tratamiento..." (v. fs. 595/vta.). Adelanto que no comparto la valoración efectuada por el sentenciante de grado. Es que, si bien la parte actora omitió acompañar/identificar las supuestas denuncias realizadas frente al GCBA y ante la autoridad policial, como así tampoco citó a su empleada doméstica a prestar declaración testimonial, el análisis de la documental -reservada en el sobre grande identificado bajo el número 81.465/11- basta para tener por acreditados los perjuicios que se reclaman en este acápite. De la revisión de los videos y fotografías que lucen agregados en ambos CD's (específicamente los archivos identificados bajo el nombre "patio - escombros y salpicaduras de cemento ?1? y ?2?"), se aprecia una gran cantidad de material de construcción (escombros, cascotes, ladrillos, polvillo, salpicaduras de cemento, etc.) caído sobre la propiedad de los coactores; lo que demuestra a todas luces una clara inobservancia a las elementales reglas de cuidado y previsión a las que se encontraba obligada la parte demandada. Así las cosas, encontrándose demostrada la aludida privación de uso, considerando que no es posible saber a ciencia cierta por cuantos días los actores fueron privados parcialmente de su propiedad y teniendo en cuenta que los mismos contaban con hijos menores de edad, que seguramente se vieron obligados a utilizar otros espacios de recreación por no haber podido disponer y gozar de estos lugares, en uso de las facultades que me confiere el art. 165 del CPCCN, propongo al Acuerdo fijar por la presente partida la suma de \$5.000.

o Daño Moral Se queja la demandada del monto concedido por este concepto (\$60.000), cuyos intereses comenzarán a devengarse desde el pronunciamiento de primera instancia. Aduce que "...nos encontramos en un supuesto donde no hay reproche alguno de conducta sino una consecuencia no querida por una construcción; amén de que existe una concausa en la producción del daño (...)" Por lo

demás, nos encontramos frente a meros daños materiales perfectamente reparables cuestión también conocida por los accionantes...? (v. f. 624vta.). Solicita el rechazo del presente rubro y -en subsidio- su reducción. Al respecto, hace falta aclarar que el agravio moral es todo sufrimiento o dolor que se padece, independientemente de cualquier repercusión de orden patrimonial (Orgaz, "El daño resarcible", Ed. Depalma, Buenos Aires 1967, pág. 184), es así que a fin de justipreciarlo se contemplan las afectaciones al espíritu, sentimientos de dolor, angustia y padecimientos sufridos por quien los reclama. Bien se ha dicho que cuando se trata de cosas materiales que han soportado detrimento, el daño moral puede ser directo si ellas tenían valor de afección, más allá de su valor económico, e indirecto si la destrucción de tales cosas sin valor de afección han producido verdaderos sufrimientos, incomodidades o alteración ponderables en el orden extrapatrimonial. Pero, por el simple detrimento de los bienes materiales, sin que surja de los elementos del juicio tales ataques al orden afectivo o espiritual, no parece aceptable admitir la reparación del daño moral, en realidad inexistente, o en todo caso confundido de tal modo que la del daño material lo cubre (conf. Zannoni, "El daño en la responsabilidad civil", ps. 239 y 356; C.N.Civ. Sala C, L.L.1977-C-87; íd. L.L.1977-D-129). De esta manera, los deterioros producidos que no acarrearán secuelas personales, no tomarían -en principio- admisible el resarcimiento de daño moral, pero cuando no se trata ya de meras perturbaciones, sino de molestias intensas que alteran la vida íntima y cotidiana de los habitantes de la propiedad afectada que se han proyectado en el tiempo sin encontrar la urgente atención que requerían, es necesario considerar la indemnización del daño acorde a las justas susceptibilidades de la víctima (CNCiv. Sala ?A?, en autos ?Hernando, Iris c/ Moscheni, Valentino s/ daños y perjuicios?, 11/04/94) Es que el hecho de habitar en un inmueble que se encuentra afectado por humedad, desprendimientos de materiales de construcción de la obra lindera y demás perjuicios que se observan y detallan en las experticias de autos (los cuales se condicen con la testimonial rendida), resultan circunstancias hábiles para provocar un desequilibrio emocional, ya que vivir en esas condiciones no sólo altera la vida cotidiana de quienes moran en el inmueble afectado, sino que también incide en su vida de relación, dado que no es posible recibir invitados del mismo modo que si la vivienda no estuviera afectada, todo lo cual se traduce en un efectivo daño moral, susceptible de ser indemnizado (CNCiv. Sala ?C?, en autos ?Ramos Fretes, Julio Hernán y otro c/ Sarugo, Erlinda Haydée s/ daños y perjuicios, 11/03/97). Sentado ello, tampoco parecería razonable, estando además el riesgo de violentar la congruencia (conf. esta Cámara, sala ?G?, in re, ?Piyuca, Miguel Darío c. Aguirre, Hugo Antonio y otros s/daños y perjuicios (acc. tran. c/les. o muerte)?del 25/09/2012; publ., en La Ley online: AR/JUR/52722/2012; ídem., Sala ?D?, in re, Piva, Rodolfo Humberto c. Servigas S.R.L. - 06/11/2002, publ., en La Ley Online - AR/JUR/7721/2002), apartarse de la estimación de \$ 30.000 que los propios recurrentes hicieran al demandar, ya que nadie como la propia víctima puede conocer en qué medida le afectó el accidente sufrido. Frente a lo delineado precedentemente, ponderando las características objetivas del menoscabo y sin descuidar el carácter predominantemente resarcitorio de la partida, considero que cabe admitir, con este alcance, las quejas la parte demandada y reducir hasta la suma reclamada en la demanda (\$30.000) la indemnización por daño moral (art. 165 del CPCCN). X. Intereses

Con relación a las quejas vertidas en garantía en materia de intereses, esta Sala viene sosteniendo atento a la doctrina plenaria en autos ?Samudio de Martinez, L. c/ Transportes Doscientos Setenta S.A.? s/ daños y perjuicios", que los intereses deben aplicarse a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina desde el momento del hecho y hasta el efectivo pago (art. 303 del CPCCN). Ello a su vez se condice con lo establecido por el art. 768 del Código Civil y Comercial de la Nación, en tanto que la tasa que resulte aplicable nunca podrá ser inferior a la activa antes referida, pues ante la falta de pago en tiempo de la indemnización y dadas las actuales circunstancias económicas iría en desmedro del principio de la reparación plena del daño que se ha causado a los pretenses (ver art. 1740 del mismo Código) a la vez que fomentaría la demora del deudor en el cumplimiento de sus obligaciones, contrariando la garantía del actor a hacer efectivo su derecho (cfr. art. 18 de la CN). Asimismo, cabe destacar que en el caso se impone la vigencia del art. 303 del ritual, precepto que considero vigente en su redacción originaria conforme lo decidido por esta Sala (R. 621.758, del 30/08/2013, ?Pérez Horacio Luis c/ Banco Saez S.A s/ ejecución de honorarios, La Ley, cita online: AR/JUR/55224/2003). El mentado plenario admite una solución diversa cuando acontezca ?una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido?. Pero esa singular especie comporta una situación hartamente excepcional, que se aparta de la regla general, y que -para que pueda tener lugar- debe ser acreditada fehacientemente y sin el menor asomo de duda en el marco del proceso. A mi juicio no obran en la causa constancias que certifiquen que, con la aplicación de la tasa activa desde el día del evento, se configuraría el mentado ?enriquecimiento indebido?; como tampoco existen elementos que siquiera lo hagan presumir. Sin perjuicio de ello, considero que debe modificarse la fecha a partir de la cual deberán computarse los intereses; diferenciando: a) el rubro de daños emergentes (?trabajos, materiales y mano de obra?, ?honorarios del arquitecto? y ?pulido de pisos?) a partir de la fecha señalada en la pericia de la arquitecta Parisi (14/09/2016); b) del ?daño moral? y la ?privación de uso del patio y del jardín? -en función de la dificultad para identificar un origen en el daño causado- a partir de la fecha del intercambio epistolar reconocido por ambas partes -20/10/2010- (v. f. 60 y 219vta.). En función de lo expuesto, y en cumplimiento de la doctrina plenaria, he de proponer al Acuerdo que se

modifique lo establecido en la instancia de grado, aplicando la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina conforme lo detallado en el párrafo que antecede. XI. Corolario de todo lo expuesto, propongo al Acuerdo: 1) modificar parcialmente la sentencia recurrida, en lo que hace a la cuantía de las sumas otorgadas en concepto de ?trabajos, materiales y mano de obra? y ?daño moral?, las que se fijan en las sumas de pesos quinientos sesenta y dos mil (\$562.000) y pesos treinta mil (\$30.000), respectivamente; 2) hacer parcialmente lugar a las partidas resarcitorias peticionadas en carácter de ?honorarios del arquitecto?, ?pulido de pisos? y ?privación de uso del patio y del jardín? por los montos de pesos cincuenta mil (\$50.000), pesos cuatro mil quinientos (\$4.500) y pesos cinco mil (\$5.000), respectivamente; 3) modificarla también en lo que hace a la tasa de interés y su cómputo conforme lo dispuesto en el acápite ?X? de la presente; y, 4) confirmarla en todo lo demás que fuera materia de agravios. Las costas de la Alzada se imponen de igual modo que en la instancia de grado (conf. arts. 68, 163 inc. 8, 164 y 279 del CPCCN). Así lo voto. Los Dres. Díaz Solimine y Parrilli, por análogas razones a las aducidas por el Dr. Ramos Feijóo, votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto: CLAUDIO RAMOS FEIJOO - OMAR LUÍS DIAZ SOLIMINE - ROBERTO PARRILLI - Es fiel del Acuerdo.- Buenos Aires, Diciembre 10 de 2018.- Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: 1) modificar parcialmente la sentencia recurrida, en lo que hace a la cuantía de las sumas otorgadas en concepto de ?trabajos, materiales y mano de obra? y ?daño moral?, las que se fijan en las sumas de pesos quinientos sesenta y dos mil (\$562.000) y pesos treinta mil (\$30.000), respectivamente; 2) hacer parcialmente lugar a las partidas resarcitorias peticionadas en carácter de ?honorarios del arquitecto?, ?pulido de pisos? y ?privación de uso del patio y del jardín? por los montos de pesos cincuenta mil (\$50.000), pesos cuatro mil quinientos (\$4.500) y pesos cinco mil (\$5.000), respectivamente; 3) modificarla también en lo que hace a la tasa de interés y su cómputo conforme lo dispuesto en el acápite ?X? de la presente; y, 4) confirmarla en todo lo demás que fuera materia de agravios. Las costas de la Alzada se imponen de igual modo que en la instancia de grado. Regístrese, notifíquese y, oportunamente publíquese (conf. Acordada 24/2013 de la CSJN). Fecho, devuélvase. Fecha de firma: 10/12/2018 Firmado por: DR. CLAUDIO RAMOS FEIJOO, JUEZ DE CÁMARA Firmado por: DR. ROBERTO PARRILLI, JUEZ DE CAMARA Firmado por: DR. OMAR LUIS DIAZ SOLIMINE, SUBROGANTE 036895E