

Datos del Expediente

Carátula: LOFEUDO ROBERTO LUIS Y OTROSC/ ASOCIACION MARPLATENSE DE PADRES DE HIJOS AUTISTAS (AMPAU) S/RESCISION DE CONTRATOS CIVILES

Fecha inicio: 15/05/2019

N° de

Receptoría: MP - 24774 - 2010

N° de

Expediente: 167877

Estado: Fuera del Organismo - En Juz.
Origen

REFERENCIAS

Resolución - Folio 1068

Resolución - Nro. de Registro 268

Sentido de la Sentencia Confirma

Sentido de la Sentencia Modifica

31/10/2019 - SENTENCIA DEFINITIVA

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

REGISTRO N° 268.S FOLIO N°1068

Sala Primera de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Mar del Plata

Expte. N° 167877.-

Autos: "LOFEUDO ROBERTO LUIS Y OTROSC/ ASOCIACION MARPLATENSE DE PADRES DE HIJOS AUTISTAS (AMPAU) S/RESCISION DE CONTRATOS CIVILES/COMERCIALES".-

En la ciudad de Mar del Plata, a los 31 días de Octubre de 2019, habiéndose practicado oportunamente en esta Sala Primera de la Cámara de Apelación Civil y Comercial el sorteo prescripto por el artículo 263 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, del cual resultó el siguiente orden de votación: **1º) Dr. Ramiro Rosales Cuello** y **2º) Dr. Rodrigo Hernán Cataldo**, se reúnen los Señores Magistrados en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos **"LOFEUDO ROBERTO LUIS Y OTROSC/ ASOCIACION MARPLATENSE DE PADRES DE HIJOS AUTISTAS (AMPAU) S/RESCISION DE CONTRATOS CIVILES/COMERCIALES"**.

Instruidos los miembros del Tribunal, surgen de autos los siguientes

A N T E C E D E N T E S :

A fojas 2924/2937 vuelta dictó sentencia definitiva el Sr. Juez de primera instancia. A través de ésta hizo lugar a la demanda promovida por Roberto Luis Lofeudo, Diego Germán Lofeudo y Gastón Ariel Lofeudo contra AMPAU (Asociación Marplatense de padres de hijos autistas), declarando validamente rescindido por los actores el contrato concertado con la demandada y, en consecuencia, condenó a esta última a abonar a los accionantes la suma de \$ 685.239, distribuida entre los coactores en el porcentaje de su participación, con más intereses a la tasa pasiva más alta del banco oficial de la provincia en sus operaciones de depósitos a treinta días computados desde las labores facturadas, y respecto de los

adicionales no facturados, desde el vencimiento del plazo de quince días de recibida la pertinente intimación extrajudicial.

Dicha sentencia viene a conocimiento de esta Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto y fundado por la parte demandada (fs. 2942 y e.e. 28/06/2019, 12:41:23 a.m.), cuyo traslado fue contestado por los coactores (fs. 2956/2951) y por el tercero citado (e.e. 19/07/2019, 10:28:32 a.m.).-

A fojas 2963 se llamaron AUTOS PARA SENTENCIA.-

En base a ello, los Señores Jueces resolvieron plantear y votar las siguientes

C U E S T I O N E S :

1ª) ¿Ha cumplido el apelante de fojas 2942 con la carga que impone el artículo 260 del Código Procesal?

2ª) ¿Es justa la sentencia de fojas 2924/2937 vuelta?

3ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO DIJO:

Al solicitar la deserción, la actora y el tercero citado incurrir en la misma abstracción y generalidad que achacan a la fundamentación del recurso, circunstancia que me impide conocer y analizar el vicio concreto en que apoyan su petición.

Sin perjuicio de ello, y siendo atribución del Tribunal analizar de oficio el contenido de los memoriales de los recursos de apelación, advierto que éste contiene alguna crítica a los razonamientos que dan pábulo a la sentencia, señalando el error incurrido y por qué debe considerárselo tal (art. 260 y 261 del CPCC).

El subsiguiente tratamiento del recurso y su desarrollo consecuente, dan cuenta del cumplimiento parcial de la considerada carga procesal.

Por lo brevemente expuesto, a la primera cuestión **VOTO POR LA AFIRMATIVA.**

EL SEÑOR JUEZ DR. RODRIGO HERNÁN CATALDO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO DIJO:

a. Procedencia de la demanda e improcedencia de la reconvención.

El señor Juez de primera instancia consideró que la metodología negocial adoptada consistió en el pago con cheques, tal como surgiría de la pericial contable e informe del banco girado, razón por la cual entendió que la demandada-locataria de obra debió extremar los recaudos para acreditar cualquier pago

realizado mediante una modalidad distinta. Extrajo de ello que la rescisión contractual se produjo como consecuencia de la irregularidad de los pagos efectuados a los actores-locadores de obra, conforme lo indican las certificaciones del avance de obra y las correspondientes transferencias del subsidio.

La aprobación de las cuentas y rendiciones por parte de la Comisión Nacional Asesora para la Integración de las Personas con Discapacidad (CONADIS), las manifestaciones formuladas por AMPAU a la referida entidad para lograr ese cometido, en correspondencia con los relevamientos del personal técnico de auditoría en sentido favorable para la liberación de los fondos, persuadieron al magistrado de que las irregularidades fiscales y contables no tuvieron ninguna influencia en el cumplimiento de las obligaciones de los demandantes. Por tal razón concluyó que la demandada no logró acreditar los daños consistentes en gastos de materiales y de mano de obra necesarios para reparar los trabajos presuntamente mal ejecutados o inconclusos, en que basó los fundamentos de la reconvencción.

El apelante cuestiona este capítulo de la decisión. Solicita que se valore la prueba aportada por su parte con el mismo criterio que se lo hizo con la arrimada por la parte actora. Manifiesta que el reclamo simplemente traduce el resultado de la deducción de los cheques percibidos sobre la adición de las facturas emitidas. Reeditan argumentos tales como la situación fiscal de los actores, la ausencia de contrato de obra, la falta de libros contables y la sola emisión de facturas sin recibos. Cierran este segmento de la impugnación efectuando una reseña de los trabajos facturados por los coactores y los defectos de identidad e integridad que obstarían a la procedencia de su pago, mencionando en conjunto la documentación respaldatoria de los gastos en que se incurrió para conjurarlos y aludiendo genéricamente a las testimoniales que las abonan. Se refirió en particular a la necesidad de recolocar los cerámicos y rehacer la carpeta dado habérselos adherido con pegamento común que no resistió el calor de la losa radiante.

Una porción del embate no puede ser atendida y la otra no procede.

La falta de mención y análisis de la prueba que pretende sea valorada en sentido contrario a la procedencia de la demanda, al igual que la ausencia de identificación demostrativa del error que traducirían tanto la modalidad de pago asumida como también la indiferencia hacia las irregularidades contables que allí se consagran, obsta al tratamiento de esta cuestión.

Tiene dicho esta Alzada que lo normado en el artículo 260 del Código Procesal impone al recurrente la carga de realizar una crítica concreta, razonada y seria de la resolución puesta en crisis por el apelante, carga que no resulta cumplida con la mera disconformidad con lo resuelto en la instancia anterior y con la reiteración de lo expuesto al juez de grado, ya que esos proceder no resultan suficientemente explícitos como para demostrar los yerros en que incurre la sentencia o el auto cuestionado (esta Sala, causa 117856 en fecha 13/06/2002, reg. N° 165-2 S; Sala II, causa 115336 en fecha 27/02/2001, reg. N° 78-1 I). Deben precisarse, así, punto por punto, los pretendidos errores, omisiones y deficiencias que se le atribuyen al fallo, especificando con toda exactitud los fundamentos de las objeciones. Es decir que deben refutarse las conclusiones de hecho y de derecho que vertebren la decisión del A-quo, a través de la exposición de las circunstancias jurídicas por las cuales se tacha de erróneo el pronunciamiento (conf. Morello, Cód. ..., T. III ed. 1988 pág. 351).

Por lo demás, si el recurrente encuentra el error en el terreno de la prueba, para ser atendido debería puntualizar qué medio pertinente y atendible fue desechado; cuál de los invocados resulta inexistente,

impertinente o inatendible; o las probanzas cuyas fuentes han sido desinterpretadas, suministrando los argumentos de prueba que patenten el error y su relevancia para la suerte final de la pretensión u oposición (art. 260 del CPCC, La Alzada, Azpelicueta-Tessone, pág. 25).

En cuanto la compra de materiales y pagos de trabajos que el recurrente atribuye a la subsanación de los defectos de construcción que sustentan la reconvención, alcanza con manifestar que tales incumplimientos no han sido acreditados mediante el medio probatorio idóneo. En efecto, la perito arquitecta no fue indagada sobre la eventual causa del levantamiento de cerámicos y de carpeta de que darían cuenta las fotografías, consistiendo ese interrogante en una cuestión técnica propia de su incumbencia y ajena a los conocimientos de una persona lega en la materia. Con ser ello suficiente, redundo en señalar que incluso las facturas de pago de los materiales y de las labores que se habrían desplegado para el presunto reemplazo, tampoco fueron motivo de oportuno reconocimiento (fs. 670/747, 747 bis/813, 2689 y 2287/2295, -en esp. rpta. pto. G31-; arg. art. 375, 424 y 457 ssgtes. y ccdtes del CPCC).

b. Daño moral.

Con fundamento en la sinrazón del obrar de la Asociación demandada, su recurso a las vías de hecho para desvincularse con los actores, y su constante y cerrada negativa frente a los fundados reclamos de estos últimos realizados en diferentes instancias, fue que el dirimente estimó justo y equitativo conceder un importe de \$ 100.000 para reparar el daño moral que se le habría inferido conforme el curso ordinario de los acontecimientos, dado haberse frustrado a los actores una legítima expectativa de cumplimiento de lo convenido.

La accionada comienza negando la existencia de créditos pendientes para resistir este parcial. Pues bien, la remisión que a lo expuesto en el acápite anterior presupone esa negación, torna inoficiosa - *brevitatis causae*- la reproducción de los fundamentos allí explicitados.

Distinta es la solución que propicio para el gravamen que resiste toda presunción de ocurrencia de daño moral en supuestos de responsabilidad contractual. He tenido oportunidad de expresar que la utilización del vocablo “podrá” bajo la vigencia del Código Civil (Ley N° 340) en la redacción del artículo 522 luego de la reforma introducida por la ley 17.711, no tuvo por objeto establecer una regla rígida en donde el daño moral en materia contractual deba siempre ser objeto de prueba concreta, desconociendo así la existencia de supuestos que por sus características puedan representar una presunción de su ocurrencia. Por el contrario, más allá de que en esta órbita quepa prevenirse contra reclamos que respondan a una susceptibilidad excesiva o que carezcan de significativa trascendencia jurídica, lo cierto es que frente al citado texto legal el establecimiento de un principio de tal factura resultaba legítimo sólo si toleraba excepciones que pusieren a resguardo la discrecionalidad de la que atendiendo a la índole del hecho generador y las circunstancias del caso, se quiso dotar al magistrado interviniente (Gherzi, Carlos A., “La regulación jurídica del daño moral por incumplimiento contractual”, Revista de Derecho de Daños, N° 6 “Daño Moral”, ps. 65 y 66).

Por tales razones, adherí a la postura que sostenía que no era necesario que en todos los casos de responsabilidad contractual la existencia de daño moral deba acreditarse por prueba directa, ya que existen supuestos donde las circunstancias del caso permiten inferir presuncionalmente su configuración (esta sala, 05/05/2014, Expte. N° 135083 – “Martínez, Rodrigo Carlos c/ Suizo Argentina Compañía de Seguros S.A.

s/ Cumplimiento de contrato”). Pues bien, se podría afirmar que uno de esos supuestos concurre en la presente contienda habida cuenta que la frustrada no consistió en una operación más de las que en simultáneo concertaban los actores. Diversamente, la índole –artesanal-, magnitud y modalidad de desarrollo –dedicación diaria exclusiva- de los trabajos hacen presumir que se trató de la única obra a la que se abocaron los demandantes en ese tiempo, dependiendo sus ingresos de los pagos de los trabajos allí realizados (arg. art. 163 inc. 5° párr. segundo y 384 del CPCC).

La reseña concretada sumada a las vías de hecho a las que recurrió la demandada para impedir el derecho de retención de los actores, descubre que el incumplimiento verificado tuvo una significancia y trascendencia jurídica en las molestias ocasionadas que lo ubican más allá del umbral debajo del cual es susceptible exigir tolerancia a quienes incursionan en el mundo de los pleitos y los negocios (SCBA, Ac 39019; 45648; 57978; 56328; 69113, entre otros –a contrario-). Se agrega a ello la influencia que cabe reconocer al Código Civil y Comercial en el juzgamiento de las consecuencias de la obligación de reparar, nueva legislación donde se alude a la misma causalidad y previsibilidad que informa mi propuesta como pautas para establecer la vinculación y extensión de los daños susceptibles de reparación (arg. arts. 1726 y 1728 del Cód. Civ. y Com.; Depetris, Carlos Emilio, “El derecho transitorio en materia de responsabilidad civil”, RyCS2016-VII, 21 – RCCyC 2017, agosto, 10/08/2017, 139, AR/DOC/1553/2016).

El consenso que propugno para con la procedencia de ese rubro, no se hace extensivo a la cuantía asignada. Entre los antecedentes tenidos en miras al concederla, también se aludió a los diferentes planteos de la demandada, las instancias en las que insistió con ellos y la suerte que éstos corrieron, todas actitudes que involucran el esencialmente amplio derecho de defensa y respecto del cual no se ha alegado un ejercicio abusivo (arg. art. 45 –a contrario- del CPCC y art. 18 de la C.N. y art. 15 de la Const. de la Prov. Bs. As.).

La distinción formulada me persuade de que el monto para reparar esta partida debe reducirse al importe de \$ 50.000, el cual por las circunstancias antes referidas estimo suficiente a esos fines (arg. art. 165 del párr. 3° del CPCC).

c. Ganancia frustrada.

El reclamo del lucro cesante fue acogido favorablemente en sentencia. El fundamento de esa solución estribó en la máxima certidumbre de frustración patrimonial que proyectaba la chance concreta de completar las tareas encomendadas y de percibir las remuneraciones convenidas. El remanente de aproximadamente el 10 % de tareas que restaba facturar persuadió al magistrado de cuantificar el rubro en la suma de \$ 100.000, igual a la tempestivamente peticionada por los reclamantes.

La recurrente niega que se encuentre probado este concepto. Afirma que se vio obligada a rehacer trabajos mal hechos por los actores, a terminar los inconclusos, y a hacer frente a los perjuicios que le ocasionó la demora en su finalización.

La queja no merece tratamiento.

En sentencia se efectuó una calificación del modo de extinción del contrato a la que se le asignó determinados efectos jurídicos. Entre ellos se encuentra el derecho del locador a ser resarcido del beneficio que hubiera percibido si la obra hubiese sido llevada a término (fs. 2929 vta. y 2934).

La falta de crítica del razonamiento judicial mencionado en párrafo precedente mediante la deconstrucción y puesta en crisis de las premisas que obran de base en la que éste se apoya, impide su consideración en esta instancia de naturaleza preponderantemente revisora (arg. art. 260 del CPCC, doct. y jurisp. cit.).

ASÍ LO VOTO.

EL SEÑOR JUEZ DR. RODRIGO HERNÁN CATALDO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS.

A LA TERCERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO DIJO:

Corresponde: I.- Modificar la sentencia de fojas 2924/2937 vuelta, disminuyendo a la indemnización del daño moral a la suma de pesos cincuenta mil (\$ 50.000). II.- Confirmar la sentencia de fojas 2924/2937 vuelta en todo lo demás que hubiere sido materia de agravios. III.- Imponer las costas de esta instancia en un ochenta (80) por ciento a la parte demandada y en un veinte (20) por ciento a los coactores (arg. art. 71 y 274 del CPCC).

ASÍ LO VOTO.

EL SEÑOR JUEZ DR. RODRIGO HERNÁN CATALDO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS.

Por ello, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y sus fundamentos, se dicta la siguiente

S E N T E N C I A:

I.) Modifícase la sentencia de fojas 2924/2937 vuelta, disminuyendo a la indemnización del daño moral a la suma de pesos cincuenta mil (\$ 50.000). ***II.)*** Confírmase la sentencia de fojas 2924/2937 vuelta en todo lo demás que hubiere sido materia de agravios. ***III.)*** Impónese las costas de esta instancia en un ochenta (80) por ciento a la parte demandada y en un veinte (20) por ciento a los coactores. ***IV.)*** Difíérese la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad (art. 31 de la ley 8.904/77). **NOTIFÍQUESE personalmente o por cédula (art. 135 CPCC). DEVUÉLVASE.-**

RAMIRO ROSALES CUELLO

RODRIGO HERNÁN CATALDO

Si-///

///guen las firmas

JOSÉ GUTIÉRREZ

- Secretario-

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----

[Volver al expediente](#) [Imprimir](#) ^