



NEUQUEN, 23 de febrero de 2017.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**LOPEZ JOVE MARCIO RUBEN C/ E.P.A.S. S/ D. Y P. X RESP. EXTRACONT. DE PART**", (EXP N° 474.695/2013), venidos en apelación del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CIVIL NRO. 5 a esta **Sala III** integrada por los Dres. Fernando Marcelo **GHSINI** y Marcelo Juan **MEDORI**, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Audelina **TORREZ** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, el **Dr. Ghisini** dijo:

I.- La sentencia definitiva de primera instancia que luce a fs. 226/235 y vta., hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios y en su mérito condenó al Ente Provincial de Agua y Saneamiento a abonar a Marcio Rubén López Jove la suma de \$350.000, con más los intereses determinados en los considerandos respectivos y costas.

Esa sentencia es apelada por la parte demandada a fs. 241.

II.- Agravios del Ente Provincial de Agua y Saneamiento (fs. 247/253 vta.)

En primer lugar, cuestiona la atribución de responsabilidad que la sentencia atribuye a su mandante, ya que entiende que hubo una errónea valoración de la prueba relativa al hecho ilícito.

Afirma, que la a quo desechó las circunstancias de hecho invocadas por su parte para ser eximida de responsabilidad de los supuestos daños ocasionados en la vivienda, que fueron provocados por el desgaste propio de su antigüedad y por el suelo en donde fueron emplazados los inmuebles, que por tratarse de bardas neuquinas son pasibles de constantes movimientos.

Dice, que el suelo en donde se asienta la casa se ha ido lavando por la acción del riego intensivo y de las lluvias que discurrieron en dirección de la pendiente, siendo



éstas en definitiva las causantes de los supuestos perjuicios que sufriera la propiedad del actor.

Entiende, que constituye una apreciación meramente subjetiva de la a quo, manifestar que el EPAS debió haber cambiado el ducto o verificar con premura su funcionamiento, al desconocer la realidad de los sistemas de redes de agua de la ciudad y en particular la zona donde se emplaza ese barrio. Inclusive, ni la pericia ni ninguna otra prueba autoriza a realizar dicha declaración.

Advierte, que su representada obró diligentemente al reparar el caño inmediatamente, dado que ni el actor ni otra persona manifestó que la pérdida hubiese continuado, lo que libera de mayor prueba al respecto.

Considera que la pericia resulta insuficiente para atribuir responsabilidad exclusiva a su mandante por los daños provocados en el inmueble del demandante.

Indica, que es el mismo perito el que manifiesta que la edificación propiedad del Sr. López Jove denota bastante antigüedad; que es deficiente y que los daños que presenta están relacionados con esta situación, la que exime al menos parcialmente de responsabilidad a su mandante, por no quedar en claro cuál es la causa eficiente del daño.

Señala, que en el informe del experto (fs. 152), se indicó que la rotura de un caño como el de autos no puede provocar por sí mismo los daños a una vivienda como la del accionante, pero sí que la gran cantidad de agua escurrida puede provocar el colapso del suelo, la pérdida de su valor soporte y los consiguientes asentamientos diferenciales en la fundación de la construcción, por lo cual, esta afirmación del perito no hace más que ratificar la postura expuesta por su parte.

En segundo lugar, interpreta que hubo un erróneo y deficiente encuadramiento en la sentencia, debido a que se otorga una indemnización de \$350.000, en concepto de lo que



costaría la reparación de la vivienda, cuando eso no fue solicitado en la demanda. Surge de ésta que el actor solicita una suma de dinero en concepto de "desvalorización venal del inmueble", y el a quo le otorga un monto para repararlo, que no tiene relación con lo peticionado.

Remarca, que en estos actuados no se ha producido prueba a esos efectos, por lo que la suma determinada por la jueza carece de fundamentos y resulta arbitraria.

Califica a la sentencia de "extra petita", en los términos del art. 253 del Código Procesal.

En tercer lugar, se agravia en cuanto al plazo que se fija en la sentencia para el comienzo del cómputo de los intereses, ya que el actor los reclamó desde la fecha de interposición de la demanda, mientras que la jueza los determina desde la recepción de la carta documento mediante la cual se intima al EPAS a realizar las reparaciones en la vivienda, lo cual convierte al decisorio en una sentencia ultra petita.

En cuanto a la fijación de la tasa de interés activa, dice que es del tipo de interés que cobran los Bancos en sus distintas clases de préstamos, es decir, que no es un interés moratorio, ni está llamado a resarcir ningún daño o demora en el pago, sino que, y por su propia naturaleza, es un interés compensatorio cuya finalidad es retribuir el precio de un servicio financiero. Y, que cargarle al deudor el mismo costo financiero que si hubiera debido buscar el dinero fuera del proceso, es atribuirle las consecuencias de determinados hechos que ninguna conexión tienen con el hecho generador de la responsabilidad y con la propia conducta de aquél, por lo que excedería claramente las normas jurídicas que regulan y limitan el deber de responder.

A fs. 257/261 el actor contesta el traslado de los agravios, solicitando su rechazo con costas.



III.- Ingresando al tratamiento de la cuestión traída a estudio, debo efectuar algunas consideraciones en relación a la responsabilidad que le cabe a las empresas prestatarias del servicio de agua, para luego determinar si en autos ha mediado o no responsabilidad del Ente Provincial Agua y Saneamiento de Neuquén.

Las empresas prestadoras de servicios esenciales como: gas, agua, energía eléctrica, ante la existencia de algún daño ocasionado por la prestación del servicio, no sólo deben responder por su carácter de propietarias de las instalaciones, sino que también son responsables por las condiciones cómo se presta ese servicio. Vale decir, que en estos casos, junto a la responsabilidad derivada del carácter de dueño o guardián de dichas instalaciones, se le anexa la **"obligación de supervisión"** que es propia de esa actividad.

Esta obligación de supervisión no se limita solo a verificar la prestación del servicio de agua al usuario, sino también que se debe brindar en **"condiciones seguras"** a fin de no provocar daños a personas o bienes.

De allí, que frente a la existencia de instalaciones antiguas o defectuosas, la responsable de procurar su renovación es la firma prestataria del servicio, quién frente a un daño causado como consecuencia de algún desperfecto en el ducto de agua, no puede escudarse alegando su antigüedad o defectuosa instalación, pues es su obligación procurar que el servicio sea prestado en condiciones seguras.

Esto lógicamente incluye no solo verificar por la prestadora del servicio que las cañerías se encuentren en debidas condiciones, sino también que el lugar en donde las mismas han sido instaladas sea el adecuado para así proporcionar el servicio de manera eficiente y segura.

Y, es precisamente la prestataria quien está en mejores condiciones de verificar no sólo el estado de las cañerías de agua, sino también su ubicación, y en caso de



advertir alguna anormalidad o falla, debe realizar las obras necesarias (cambio de caño, de trazado, etc.) para prevenir los daños que pudieran llegar a provocar la rotura de caños o cualquier otro defecto en la instalación.

En tal sentido la jurisprudencia se ha pronunciado diciendo: "Corresponde hacer lugar a la demanda de indemnización interpuesta por la propietaria de un inmueble contra la empresa concesionaria del servicio de agua potable y cloacas en razón de los daños sufridos como consecuencia de la rotura del caño colector principal de la cloaca y el ingreso del líquido a la vivienda". Autos: Pacheco, Gloria Alicia C/ Obras Sanitarias, Mendoza S.a. y Otros. S/ D. Y P. - Fallo N°: 20000007107 - Expediente N° 50955 - Mag.: CARABAJAL MOLINA - FURLOTTI - Segunda Cámara Civil - Circ.: 1 - Fecha: 27/05/2016).

Bajo estos lineamientos, es que corresponde verificar si en el caso particular, ha existido o no responsabilidad del EPAS con motivo de los daños ocasionados en la vivienda del señor López Jove.

Así entonces, para dar correcta respuesta a dicho interrogante, debo analizar uno de los presupuestos de la responsabilidad civil, como lo es la "**relación de causalidad**", puesto que el daño -otro de los presupuestos de la responsabilidad civil- además de encontrarse debidamente acreditado en autos, no está cuestionada su existencia por la contraparte, por lo menos en grado de apelación.

En cuanto a la relación de causalidad entre el hecho (rotura del caño de agua) y los daños experimentados en la propiedad del Sr. Marcio Rubén López Jove, observo que en la causa existe prueba suficiente que avala su existencia.

En efecto, del informe pericial -fs. 148/152- realizado por el Ingeniero Civil, Luis Augusto López, se desprende que el inmueble sito en calle ..., presenta: "...fisuras, grietas, colapso de capa aisladora horizontal,



desprendimiento de revestimientos, hundimiento de pisos, en mayor o menor grado, en los muros que conforman la mayoría de los ambientes"; en lo que respecta a la "relación de causalidad" al referirse a los daños descriptos, dijo: "Los mismos se pueden imputar al efecto del lavado y arrastre de suelo sobre su capacidad para soportar cargas, lo cual se traduce en asentamientos diferenciales en los cimientos, lo que origina grietas, fisuras y demás daños".

Continua: "Este arrastre y lavado de suelo puede ocasionar el hundimiento de la vereda y partes de frente de la propiedad, rajaduras en las paredes, que se descuadre las puertas y ventanas de la vivienda".

Y que: "Efectivamente ello pudo haber ocurrido por la pérdida de agua de la unión del caño maestro con la conexión domiciliaria del actor".

Agregó: "El suelo que se encuentra bajo la vivienda objeto de la litis, no puede originar por sí solo, sin filtraciones de agua como la investigada en autos, los daños sufridos por el inmueble. De hecho, según consta en autos, los daños comienzan a partir de la pérdida de agua corriente".

La pericia demuestra claramente la existencia de una relación directa de causa y efecto entre la rotura del caño de agua y los daños experimentados en la vivienda del actor.

Así, la rotura del caño y la consiguiente pérdida de agua ha provocado, en palabras del experto **"lavado y arrastre de suelo"**, lo cual ha afectado su capacidad para soportar cargas (en el caso la vivienda que se posa sobre el mismo), ocasionando el hundimiento de la vereda y parte del frente de la propiedad, rajaduras en las paredes y descuadre de puertas y ventanas.

Si bien observo que el recurrente ha hecho un notable esfuerzo para acentuar el problema que sufre la



vivienda del actor, haciendo hincapié en la antigüedad de la misma, en las características del suelo en donde se encuentra asentada, en la falta de zapata corrida, etc., dentro del contexto cómo suceden los hechos, ello resulta insuficiente para eximir de responsabilidad al EPAS.

En la propia pericia en relación a la relación de causalidad entre las características edilicias de la vivienda y los daños experimentados por ella, sostuvo: "La edificación denota bastante antigüedad, posiblemente de una época donde no era usual ni exigible zapata corrida o platea como fundación y estructura sismorresistente (vigas y columnas s/ CIRSOC), lo cual hubiese evitado mucho de los daños producidos. **De cualquier manera, a mi entender, de no mediar el efecto de la rotura del caño la edificación hubiese permanecido incólume, como tantas otras similares en su vecindad**".

Claramente surge que no existe una relación de causalidad inmediata entre la antigüedad de la vivienda, sus características de construcción y el lugar en donde se encuentra asentada, con las roturas experimentadas en la propiedad, puesto que de la pericia se desprende que: **de no mediar el efecto de la rotura del caño la edificación hubiese permanecido incólume** (los resaltados me pertenecen).

Por otra parte, los argumentos del apelante en torno a la antigüedad de la vivienda, características generales del barrio (baldas con constantes movimientos), como así, el efecto de la lluvia, a los que les atribuye ser la causa de los deterioros sufridos en la casa, no han sido acreditados, pues el demandado no ha probado qué como consecuencia de dichos factores otras viviendas ubicadas en cercanías a la del actor hayan sufrido idénticas consecuencias que las experimentadas por él en su propiedad.

Es más, el perito en relación al terreno sobre el que se asienta la vivienda del accionante, dijo: **"En**



efecto, el terreno sobre el cual se asentó la vivienda de los actores, es apto para la construcción y asentamiento de inmuebles de magnitud como la casa de referencia. De hecho se encuentran construcciones similares en todo el barrio”.

“En mi opinión, la cesión del terreno sito en calle Estrella Construida 2421 (vivienda del actor) guarda relación con la rotura del caño del EPAS”.

Tal conclusión resulta clara y determinante en cuanto a la existencia de una relación causal directa entre la rotura del caño y su consiguiente pérdida de agua y los daños experimentados en la vivienda del Sr. López Jove.

Las consideraciones del experto de manera alguna se contraponen con lo expresado a fs. 152 del mismo informe, como pretende el recurrente. Dentro de todo el contexto analizado, el hecho de que el perito ingeniero haya dicho que: **“La rotura de un caño como el de autos no puede provocar por sí mismo los daños a una vivienda como la del actor...”** no implica que la gran cantidad de agua que deriva de esa rotura no sea susceptible de ocasionar tales daños, ya que luego dijo: **“...pero sí que la gran cantidad de agua escurrida provoque el colapso del suelo, la pérdida de su valor soporte y los consiguientes asentamientos diferenciales en la fundación de la construcción”**.

De modo que, los argumentos del apelante resultan insuficientes para revocar el fallo apelado, pues la relación de causalidad resulta debidamente acreditada en autos, por lo que dicho agravio será rechazado.

En lo que respecta al segundo de los cuestionamientos, relacionado con el encuadre realizado por la a quo respecto del reclamo del actor, al señalar el recurrente, que la pretensión se enmarca exclusivamente en **“la pérdida del valor venal del inmueble”** y no en el costo de **“reparación de la vivienda”** como se traduce la sentencia.



A poco de repasar la demanda instaurada, advierto que ello no es así, debido a que la "pérdida del valor venal" no ha sido el único rubro objeto de reclamo.

Así, en el escrito de demanda -v. fs. 29/36- se expuso: " I.- OBJETO: Que en tal carácter vengo a iniciar la presente demanda por Daños y Perjuicios contra el Ente Provincial de Agua y Saneamiento (EPAS), con domicilio en la calle Santiago del Estero 426 de esta ciudad, **pretendiendo del mismo la indemnización por los daños ocasionados a la vivienda de quien suscribe...**".

De ello se desprende que, si bien con posterioridad reclamó la pérdida del valor venal de la propiedad, también ha sido objeto expreso de pedido **"...los daños y perjuicios ocasionados en la vivienda de quién suscribe"**. Por lo tanto, considero que la a quo ha encuadrado el reclamo de manera correcta, es decir, no se ha afectado el "principio de congruencia", ni de defensa en juicio, ni ningún otro principio de rango Constitucional o Procesal que invalide la sentencia como tal.

Por lo que, dicho agravio será rechazado.

Finalmente, en cuanto al comienzo del cómputo de los intereses, juzgo que le asiste razón al apelante, toda vez que el propio actor solicitó en su escrito de presentación que se computen **"desde la interposición de la presente demanda hasta el efectivo pago..."**, de allí, que no corresponde que los intereses se cuenten desde la intimación cursada con anterioridad al inicio de la demanda, como señala la sentencia.

Por lo tanto, se habrá de modificar la sentencia en este sentido y en consecuencia el cómputo de los intereses moratorios comenzará a correr a partir de la fecha de interposición de la demanda, esto es desde el 20 de marzo de 2013, tal lo requerido por la parte actora.



En cuanto a la tasa de interés que ordena aplicar la sentencia (tasa activa del BPN), advierto que a pesar de que su aplicación fue solicitada expresamente por el actor en su demanda (ver fs. 29 vta.), la demandada recién cuestiona su procedencia en oportunidad de expresar agravios, pues con anterioridad no hubo de su parte una oposición expresa en lo que respecta a la tasa requerida por el accionante.

Además, me remito en honor a la brevedad a los argumentos vertidos in re "SORRENTINO HECTOR HORACIO C/ SORRENTINO TERESITA ESTELA S/ DIVISIÓN DE CONDOMINIO", (Expte. N° 333.617/6), en donde reexaminando la cuestión, como se hiciera con los créditos laborales, esta Sala modificó su postura producto de un razonamiento equitativo, considerando la procedencia de la tasa de interés activa fijada por el Banco de la Provincia del Neuquén a los fines de ajustar el crédito reconocido en la sentencia definitiva.

Y, es el mismo criterio que venimos propiciando las tres Salas de esta Cámara, siguiendo el antecedente Alocilla del Tribunal Superior de Justicia.

IV.- Por lo expuesto, se habrán de rechazar en su mayor extensión los agravios invocados por la parte demandada, con la salvedad dispuesta en relación al comienzo del cómputo de los intereses moratorios, los que se computaran a partir del 20/03/2013.

Las costas de Alzada serán a cargo de la demandada atento a su carácter de vencida (art. 68 del C.P.C. y C.), por lo que corresponde regular honorarios de conformidad con lo dispuesto por el art. 15 de la Ley Arancelaria, a los letrados intervinientes en esta Alzada en el 30% de lo establecido en la sentencia de grado.

Tal mi voto.

El **Dr. Medori**, dijo:



Por compartir los fundamentos del voto que antecede adhiero en igual sentido.

Por lo expuesto, esta **Sala III**

RESUELVE:

1.- Confirmar en su mayor extensión la sentencia de fs. 226/235 vta., en todo lo que ha sido motivo de recurso y agravios, con la salvedad dispuesta en relación al comienzo del cómputo de intereses, los que se computaran a partir del 20/03/2013.

2.- Imponer las costas de Alzada a cargo de la demandada (art. 68 C.P.C.C.).

3.- Regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, en el 30% de lo establecido en el pronunciamiento de grado a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.).

4.- Regístrese, notifíquese y, oportunamente, vuelvan los autos al Juzgado de origen.

Dr. Fernando Marcelo Ghisini - Dr. Marcelo Juan Medori
Dra. Audelina Torrez - SECRETARIA