

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE TUCUMÁN

SENT N° 1054

C A S A C I Ó N

Provincia de Tucumán, reunidos los señores Vocales de la Excma. Corte Suprema de Justicia, de la Sala en lo Civil y Penal, integrada por la señora Vocal doctora Claudia Beatriz Sbdar y los señores Vocales doctores Daniel Oscar Posse y Daniel Leiva bajo la Presidencia de su titular doctora Claudia Beatriz Sbdar, para considerar y decidir sobre el recurso de casación interpuesto por la representación letrada de la parte demandada en autos: "**LLebra María Josefa vs. Distribuidora 3G S.R.L. s/ Daños y perjuicios**".

Establecido el orden de votación de la siguiente manera: doctor Daniel Leiva, doctora Claudia Beatriz Sbdar y doctor Daniel Oscar Posse, se procedió a la misma con el siguiente resultado:

El señor Vocal doctor Daniel Leiva, dijo:

I.- Viene a conocimiento y resolución de esta Corte Suprema de Justicia, el recurso de casación interpuesto por la representación letrada de la parte demandada (fs. 949/966) contra la sentencia N° 142 de fecha 27/7/2020 dictada por la Sala II de la Excma. Cámara en lo Civil y Comercial Común (fs. 907/912). El recurso mencionado fue concedido por resolución del 25/2/2021 del mismo Tribunal (fs. 988).

II.- El recurrente alega cumplidos la totalidad de los recaudos impuestos al remedio interpuesto y pide se admita la procedencia del recurso deducido por su parte.

Denuncia que la sentencia recurrida incurre en una "invocación deficiente del marco normativo" aplicable al caso. Afirma que las partes del presente juicio son vecinos de San Miguel de Tucumán y que la municipalidad capitalina cuenta con normativa expresa que la sentencia impugnada omite citar y considerar como debía, conforme los arts. 264, 265 inc. 3 y 272 del CPCC, incurriendo en el mismo déficit que el pronunciamiento apelado.

Menciona la vigencia de la Ordenanza N° 288/78 y sus modificatorias y el Decreto N° 122-G del 15/3/1979 que prevén un mecanismo de medición de ruidos provenientes de instalaciones permanentes (como el que se propagaría desde una fábrica) que implica la utilización de aparatología y un procedimiento ajustado a normas IRAM, que no fue cumplido por los inspectores municipales ni observado en el trámite judicial. Explica que la citada normativa

prevé un proceso de mediciones que exige diversas operaciones a fin de determinar si un ruido es continuo o intermitente, que impone aislar el ruido de fondo del ruido supuestamente molesto, que prevé efectuar diferentes mediciones por lapsos de tiempo en horas de la noche y del día, que contempla correcciones por los efectos del viento, que impone la identificación del aparato propagador del ruido, etc.. Destaca que la normativa contempla el tipo de aparatología a utilizar y un contenido mínimo del informe técnico allí previsto. Formula consideraciones técnicas derivadas de la aplicación de la mencionada regulación municipal que estima de relevancia para la correcta decisión del caso y que denuncia omitida.

Sostiene que el pronunciamiento recurrido omite aplicar la “norma específica” correspondiente a la “jurisdicción local” para decidir la cuestión debatida en autos. Cuestiona que se invoque una norma de fondo general (Código Civil) desconociendo “los mandatos de la norma específica”.

Alega que este apartamiento de la normativa aplicable ha llevado a incurrir en una errada distribución de la carga de la prueba (respecto de la existencia de ruidos con categoría de “molesto o intolerables”) asignando valor probatorio relevante a elementos (actas administrativas, informes, etc.) que no se ajustan a las previsiones legales especiales del caso.

Señala que la sentencia recurrida guarda silencio sobre si las actas municipales cumplían o no los estándares normativos de medición. Denuncia que tampoco se pronuncia sobre la prueba aportada de la que surgía la ausencia de ruidos por encima de lo normal. Menciona la constatación notarial de ausencia de ruidos desde el exterior de la fábrica y de la verificación del informe técnico de la ausencia total de ruidos desde el domicilio de la actora. Insiste en que frente a los hechos constitutivos de la acción que la actora debía probar, su parte invocó y acreditó hechos impeditivos no obstante lo cual se omitió el tratamiento y valoración en ambas instancias. Reitera que el tribunal de alzada debía abodar las cuestiones propuestas al debate en la alzada y que la omisión denunciada justifica la descalificación del pronunciamiento impugnado.

Cuestiona que la Cámara se limite a sostener que comparte la valoración de los elementos probatorios realizada por el juez inferior en grado sin dar más fundamentos. Afirma que se incurre en un déficit de motivación que priva del debido sustento a la sentencia impugnada.

Le agravia que se tenga por acreditada la existencia de ruidos molestos a partir de actuaciones administrativas llevadas a cabo por la Dirección de Producción y Saneamiento Ambiental (DIPSA) de la Municipalidad de San Miguel de Tucumán en las que se habrían realizado mediciones sónicas que ascendían a 57db desde el domicilio de la actora y en las que se constató que se impidió el acceso de los inspectores a la fábrica vecina. Afirma que la Cámara omitió la consideración de los agravios contenidos en el memorial de apelación y la prueba aportada para contradecir los resultados de las actas mencionadas.

Señala que su parte explicó que no hubo una negativa maliciosa o abusiva sino que se pretendía la utilización de aparatología homologada y el control de un consultor técnico. Destaca que aportó prueba

instrumental a fin de acreditar que al impugnar administrativamente los relevamientos realizados, se puso a disposición de la autoridad con las peticiones antes mencionadas (fs. 65/66). Agrega que también a fs. 134 glosa una instrumental por la que se petitionó una inspección a fin de tomar el nivel sonoro en la casa de la actora, señalando la necesidad de que se comunicara con antelación el día en que se practicaría la medición para contar con un ingeniero y el correspondiente decibelímetro homologado. Sostiene que le asistía el derecho de presenciar con un asesor técnico las mediciones realizadas, pero que ello nunca se cumplió. Precisa que el Director de la DIPSA comunicó al señor Defensor del Pueblo que se solicitaría a la Dirección de Medio Ambiente de la Provincia la intervención de personal especializado para llevar a cabo las mediciones sónicas en presencia de las partes involucradas (fs. 135) y que la Defensoría del Pueblo recomendó a la DIPSA realizar las mediciones en forma conjunta con la Dirección de Medio Ambiente provincial y las partes (fs. 142 y 415) pero ello no ocurrió.

Afirma que “las desconfianza en la actuación del ente municipal nació porque un mismo inspector hizo dos actas el mismo día, una desde el domicilio de la actora disponiendo la clausura del establecimiento por ruidos molestos y quince minutos antes había confeccionado otra acta desde el interior del establecimiento pero sin mención a medición alguna de ruidos molestos sino por una inexistente acumulación de basura”. Menciona que con fecha 07/01/2014 se dispuso la clausura del establecimiento por haberse detectado 53dbA desde el domicilio colindante (fs. 20) pero que inexplicablemente no consta cuál era la medición dentro del establecimiento, teniendo en cuenta que conforme obra a fs. 15/16, minutos antes, ese mismo día 7/1/2014, el inspector estuvo dentro del establecimiento y ordenó la clausura por un inexistente motivo de higiene.

Insiste en que tampoco se tuvieron en cuenta las observaciones planteadas en el memorial de apelación respecto de la medición pretensamente realizada, reiteradas en el escrito introductorio de la casación. Refiere a la falta de identificación del lugar desde el que se tomó la medición y sobre el aparato productor del ruido, a la necesidad de aislar ruidos de fondo y tomar mediciones en diferentes horas del día; recaudos impuestos por la reglamentación vigente que habría sido omitida.

Afirma que oportunamente cuestionó que no estaba debidamente acreditado que 52dbA excedan el límite de tolerancia de emisión de una fábrica. Señala que si bien a fs. 491 glosa el informe de la Dirección de Control Ambiental y Bromatología de la Municipalidad de San Miguel de Tucumán del que surge que en fecha 17/10/2016, lo permitido es 40dbA conforme lo dispuesto por las Ordenanzas N° 4195/09 y N° 288/78, su parte impugnó el citado informe señalando que la normativa citada se refiere a centros de diversión, confiterías bailables, clubes nocturnos, cabarets, bares, casinos whiskerías, etc. imponiéndoles la obligación de colocar material aislante sónico; lo que difiere del caso de autos por tratarse de una fábrica de alimentos que trabaja

en horario diurno. Nuevamente cuestiona que estas alegaciones no hayan sido tratadas por el tribunal de grado.

Expresa que este informe, impugnado por su parte, contradecía otro informe de fecha anterior (fs. 121) en el que la DIPSA mencionaba como valor normal 50dbA que corresponde a las "fábricas" como sería el establecimiento de la demandada, pese a que se niegue la inclusión del mismo en ese ámbito regulado particular.

Reprocha asimismo la omisión en el tratamiento de los agravios referidos a la existencia de mediciones que arrojaban resultados por debajo del límite establecido (33,5 dbA en el baño y 44,5 en el patio interno de la casa de la actora. Idéntico cuestionamiento se formula respecto del planteo vinculado a la referencia sobre la distribución de las dependencias del domicilio de la accionante (ubicación del dormitorio de la actora), contenida en las actas labradas por la autoridad municipal.

Le agravia asimismo que el Tribunal de Alzada nada haya dicho en relación a la confusión entre db y dbA en que incurriera el juez del 1º instancia pese a tratarse de conceptos diferentes previstos en la normativa aplicable.

Agrega que "aun sin las connotaciones denunciadas...las actas administrativas que aducen encontrar ruidos molestos, sólo probarían para ese momento histórico y no su persistencia en el tiempo, por lo que su valoración para tener por acreditada la generación de ruidos molestos hasta la actualidad, resulta arbitraria". Cuestiona que la Cámara sostenga que la constatación de ruidos crea una presunción en contra de la demandada sobre su continuidad. Alega que la aludida presunción "sólo puede considerarse en ausencia de pruebas pero no cuando existe prueba objetiva que demuestra lo contrario. Tal, el acta notarial de fs. 24 que da cuenta que desde la vereda no se escucha ningún ruido en la fábrica...y lo constatado en el dictamen pericial sobre inexistencia de ruidos en horario vespertino y laboral de fs. 634".

Le agravia que la sentencia recurrida reprochara a su parte una inactividad procesal y el desistimiento de la prueba técnica, necesarias para enervar las concluyentes y concordantes pruebas aportadas por la actora.

Insiste en que la existencia de ruidos molestos por encima del nivel de tolerancia previsto, continuos en el tiempo, era un hecho constitutivo de la acción cuya demostración correspondía a la actora que los invoca. Niega que la prueba aportada por la accionante permita concluir respecto de los hechos alegados en su escrito de demanda. Reitera que se omitió producir la prueba técnica objetiva contemplada en el Decreto municipal 122/79 conforme los requisitos y procedimiento allí establecidos. Agrega que la restante instrumental -cuestionada por su parte- tampoco respalda las alegaciones sobre las que se sostiene la pretensión de autos. Apunta que su parte, por el contrario, aportó elementos que acreditan la inexistencia de ruidos molestos intolerables (acta de fs. 127, actuación notarial de fs. 24 e informe de fs. 634).

Explica en que el desistimiento de la pericia técnica oportunamente ofrecida, obedeció a los sucesivos rechazos de los expertos sorteados, al vencimiento del plazo probatorio y a la convicción de que las constancias de la causa respaldaban la inexistencia de las inmisiones denunciadas.

Cuestiona la valoración de la prueba testimonial en mérito a la cual el tribunal tiene por acreditados los ruidos molestos, las vibraciones y demás inmisiones emanadas del establecimiento demandado. Destaca que su parte formalizó la tacha de los testigos propuestos sin que la Cámara justificara en concreto, las razones de su rechazo. Expresa que la afirmación de que los ruidos se mantenían y percibían desde la calle, resultaba contradicha por pruebas objetivas (acta de fs. 127 e informe técnico de fs. 634, como también por los informes de fs. 68 y 743) no impugnadas por la actora. Menciona que oportunamente ofreció prueba para demostrar la falsedad de los dichos de los testigos pero que el juzgado se negó a concretarlas. Señala que estas alegaciones fueron motivo de agravio puntual en la apelación, no obstante lo cual no tuvieron tratamiento en la sentencia impugnada.

Objeta la cuantía del daño moral reconocido en autos señalando que el Tribunal consideró que los actores residían todos en el mismo inmueble pese a que está acreditado que se invocó falsamente una convivencia familiar inexistente. Menciona que Segundo Manuel Pérez desde el año 2005 se enfermó y quedó sin trabajo y que ello motivó que volviera a su hogar paterno y que María Josefa Llebra tenía conflictos conyugales con su marido y que éste dejó el hogar común en el año 2001, año en el comienzan la tensión entre las partes del presente juicio. Sostiene que los \$50.000 reconocidos por el rubro a cada uno de los cuatro actores, desde la fecha de la demanda, resulta a todas luces desmesurado, que ello fue oportunamente impugnado y que la confirmación de aquella decisión por parte de la Cámara, carece de fundamentación.

Le agravia que se interprete que la actora no tenía la carga de acreditar el vínculo parental respecto de María José Pérez, cuestionado por su parte cuando la señora Llebra dijo ser madre de aquella y ejercer su representación en autos. Sostiene que se trataba de un hecho controvertido que exigía la aportación de la prueba pertinente. Destaca que María José Pérez no tuvo intervención en las actuaciones administrativas, ni en el trámite de la mediación ni se apersonó en este juicio al adquirir la mayoría de edad.

Menciona que en el memorial de apelación cuestionó la legitimación de la actora para reclamar el resarcimiento de daños materiales sufridos en el inmueble. Afirma que en el trámite del beneficio de litigar sin gastos, la accionante declaró no poseer inmuebles a su nombre (fs. 9 y 289), esto es, declaraciones efectuadas bajo juramento en el juicio. Señala que “independientemente de que hay adjuntado copia de plano de mensura a fs. 146/7 y boleto de compraventa a fs. 148/9”, aquellas manifestaciones “deben prevalecer por aplicación de la doctrina de los actos propios”.

Pone de resalto que la actora invocó en el escrito de demanda su condición de propietaria del inmueble al reclamar la indemnización pertinente y cuestiona que el sentenciante desestimara su planteo con el argumento de que la legitimación resultaba de su calidad de damnificada, más allá de su condición de propietaria, poseedora o tenedora del bien. Denuncia un indebido apartamiento de las constancias de la causa y una arbitraria decisión respecto de los efectos de la doctrina de los actos propios.

Por otra parte, impugna la decisión por la que se le impone abstenerse de encender o hacer funcionar las maquinarias existentes en el establecimiento todos los días de la semana en el horario entre las 14 y las 16.30 y entre las 21.30 y las 8 del día siguientes. Por un lado afirma que la medida desatiende la realidad pues su parte nunca trabajó en horario nocturno; y por otro, invoca que la maquinaria utilizada en la producción de alimentos, “requiere de horas para entrar y salir de régimen” y que “la prohibición de trabajar en el horario de 14 a 16.30 horas corta la jornada e impide directamente la actividad”. Reitera que no se ha acreditado -como impone la normativa vigente- la existencia de ruidos intolerables ni su procedencia de una maquinaria concreta al buscar una solución que efectivamente compatibilice los derechos involucrados.

Insiste en que la pericia técnica de fs. 631/638 no resulta apta para generar convicción respecto de los hechos constitutivos de la acción intentada. Le agravia que se rechazara la impugnación planteada por su parte con el argumento de que no ofreció otro elemento de igual o mayor eficacia. Sostiene que el tribunal de alzada ofrece una “fundamentación elíptica y aparente porque deja sin tratar la circunstancia puntual cuestionada”. Insiste en que se descartó el hundimiento del terreno como causa de los daños en la mampostería, al no observar defectos en el piso, “sin percatarse que ese hundimiento sí existió pero que la actora lo había reparado”, lo que surgiría de la actuación de fs. 63, de las fotografías de fs. 174/175 y de fs. 176 de la demanda.

Reitera que el perito afirmó no hallar ruido ni vibración alguna desde la fábrica en el largo lapso de tiempo que realizó la pericia, que comprendió horario vespertino y laboral. Considera que, por tanto, la atribución que los daños en la construcción fueron ocasionados por una supuesta vibración de la fábrica, sin identificar qué la habría producido, cuánto tiempo duró, o cómo se propagó, carece de fundamentación. Destaca que luego de la impugnación, el perito invocó bibliografía que se aceptó como válida para subsanar las imprecisiones del dictamen que apuntara. Le agravia que ello no fuera considerado por el tribunal de alzada.

Cuestiona finalmente la imposición de las costas a su parte. Alega que el tribunal de alzada dejó sin efecto el resarcimiento impuesto por el juez inferior en grado en concepto de daño psicológico y gastos médicos y que se redujo la cuantía de la indemnización por daños materiales, no obstante lo cual se mantuvo la condena por la totalidad de las costas. Sostiene que “es incorrecto afirmar que la demanda progresó cualitativamente casi en su integridad” puesto que fue admitida en un tercio de lo pretendido y que la actora no puede

ser eximida señalando que la cuantía del reclamo dependía de lo que resulte “en más o en menos” de las probanzas de autos.

De conformidad a las alegaciones precedentemente desarrolladas, propone doctrina legal, pide se admita la procedencia del recurso interpuesto y, ante la eventualidad de un pronunciamiento adverso, formula reserva del caso federal.

III.- El recurso ha sido presentado en término y se encuentra cumplido el requisito del depósito que establece el art. 752 CPCC. La impugnación se dirige contra una sentencia definitiva y se basta a sí misma, invocándose la infracción a normas de derecho y la doctrina de la arbitrariedad (arts. 748 y 751 CPCC).

Los requisitos de admisibilidad se encuentran, en el caso, debidamente satisfechos, por lo que corresponde ingresar al examen de procedencia del recurso interpuesto.

IV.-Vistos los agravios y confrontados con los fundamentos del pronunciamiento que se recurre, así como con los antecedentes y pruebas de la causa y el derecho aplicable al caso, se advierte que el recurso debe ser desestimado.

IV.1- El agravio encaminado a sostener un apartamiento del marco normativo aplicable al caso, no puede ser receptado.

Como cuestión preliminar, cabe destacar que el Tribunal de Alzada -con acierto- emplazó el debate de autos en la preceptiva del art. 2618 del Código Civil (conf. art. 7 del CCCN); norma conforme la cual “Las molestias que ocasionen el humo, calor, olores, luminosidad, ruidos, vibraciones o daños similares por el ejercicio de actividades en inmuebles vecinos, no deben exceder la normal tolerancia teniendo en cuenta las condiciones del lugar y aunque mediare autorización administrativa para aquéllas...”.

El encuadre normativo mencionado luce ajustado a la controversia suscitada en autos puesto que la parte actora denunció la existencia de inmisiones inmateriales provocadas por actividades desplegadas en un inmueble vecino -en el caso, ruidos y vibraciones que excedían la norma tolerancia- innegablemente comprendidas en el ámbito de aplicación de la preceptiva mencionada (cfr. Zannoni, Eduardo (Dir.)-Kemelmajer del Carlucci, Aída (Coord.), Código Civil Comentado, Anotado y Concordado, T. 11, pág. 51 y sgtes.).

La doctrina ha expresado que la norma analizada ofrece una textura abierta, coherente con el protagonismo que la reforma de la Ley N° 17.711 reconocía al juez en la solución de las controversias, a quien se confía la adopción de un criterio valorativo ajustado a las concretas circunstancias del caso particular, para así decidir cuándo las inmisiones denunciadas excedían la “normal tolerancia”, que es dable esperar en las relaciones de vecindad (cfr. Zannoni, Eduardo (Dir.)-Kemelmajer del Carlucci, Aída (Coord.), Código Civil Comentado, Anotado y Concordado, T. 11, pág. 58 y 59).

Se insiste en que el art. 2618 del Código Civil

velezano conlleva un dilema valorativo y que en ese quehacer intelectual, el magistrado habrá de analizar las concretas circunstancias del caso inspirado en parámetros axiológicos (Ubiría, Fernando-Lamanna Guiñazú, Emiliano, “Ruidos molestos y Derecho de Daños”, en LL 2007-D, 1258; ver asimismo, López Mesa, Marcelo, “Las relaciones de vecindad y la responsabilidad civil. El exceso en la norma tolerancia entre vecinos, su alcance y sus límites”, en LL 2011-C, 1093; Correa, José Luis, “Las inmisiones y la responsabilidad objetiva”, RCyS 2010-IV, 99).

En esa línea argumental, la Cámara destacó que el juicio valorativo realizado por el juez inferior en grado -de orden fáctico y librado a su prudente arbitrio- lucía justificado en “pruebas suficientes que acreditan, según las reglas de la sana crítica y de la experiencia común (arts. 40 y 33, CPCC), el supuesto de hecho que hace aplicable el precedentemente transcripto art. 2618 del Código Civil”.

El recurrente invoca la vigencia de la Ordenanza N° 288/78 y sus modificatorias y del Decreto 122-G del 15/3/1979 señalando que la omisión en la aplicación de dicha normativa municipal, priva de sustento al pronunciamiento impugnado. Denuncia, por otra parte, que el déficit apuntado llevó al tribunal de grado a incurrir en una errada distribución de la carga de la prueba respecto de la existencia de ruidos con categoría de “molesto o intolerables”, asignando valor probatorio relevante a elementos (actas administrativas, informes, etc.) que no se ajustan a las previsiones legales especiales del caso.

Cabe dejar establecido que la existencia y efectiva vigencia normas municipales que establezcan “condiciones de medición y niveles sonoros máximos emitidos por vehículos automotores y motocicletas, como así también los producidos por fuentes fijas o móviles que no sean automotores o motocicletas (ruidos molestos para el vecindario)”, en modo alguno obsta a que el juez, en cumplimiento de las facultades conferidas por la norma de fondo (art. 2618 del Código Civil), pueda concluir respecto de la configuración del supuesto de hecho allí previsto (inmisiones sonoras que exceden la norma tolerancia entre vecinos), para decidir en consecuencia.

Conviene señalar que “más allá de lo que determinen las ordenanzas municipales y las autorizaciones administrativas, esta materia está regida por las normas del Código Civil, de rango superior a aquéllas, por lo que la decisión debe sujetarse a esta jerarquía normativa piramidal” (López Mesa, Marcelo, “Las relaciones de vecindad y la responsabilidad civil. El exceso en la norma tolerancia entre vecinos, su alcance y sus límites”, en LL 2011-C, 1093). Insiste el autor citado en que lo expuesto explica que no resulten oponibles al art. 2618 ni las disposiciones contenidas en una ley provincial ni en una ordenanza municipal.

La jurisprudencia se ha pronunciado, por su parte, señalando que “las molestias que tornan aplicable el art. 2618 del Código Civil son aquellas que exceden la normal tolerancia y que este concepto nunca podrá ser

estandarizado legalmente en forma fija e inamovible sino que quedará siempre librado a la prudente apreciación judicial en cada situación particular” (Cámara de Apelaciones del Noroeste de Chubut, Sala A, 19/2/2002, “Antín, Belén y otro c/Sociedad Anónima Importadora y Exportadora de la Patagonia Supermercados La Anónima”, AR/JUR/9566/2002; ver la reseña jurisprudencial en Diéguez, Jorge, “Ruidos molestos”, AR/DOC/3438/2012).

En la misma línea se sostuvo que “El elemento normativo definido como normal tolerancia a los fines de la contravención...no puede ser determinado exclusivamente en función de las valoraciones estipuladas por la ordenanza...toda vez que se está en presencia de una conducta que puede implicar eventualmente un daño o peligro cierto para un bien jurídico” (Cámara de Apelaciones en lo Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Sala II, 23/9/2008, “Nanfra, Damián R.”, AR/JUR/11445/2008)

Se ha resuelto que “el exceso en la normal tolerancia no es algo que pueda definirse exclusivamente en base a decibeles, pues en determinadas circunstancias, como los horarios de descanso, la repetición, etc, son otros los motivos por los cuales un ruido puede tornarse insoportable” (Cámara de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral y de Minería de General Pico, 04/02/2009, “Marino, Liliana Beatriz c/Club Sportivo Realicó”, LL Patagonia 2009 (agosto), 1002).

En línea con lo señalado, la Cámara sostuvo que la autorización administrativa que la parte demandada pudiera tener para el desarrollo de su actividad, no impide que los jueces puedan disponer la cesación de las molestias denunciadas y la indemnización de los daños causados con fundamento en el art. 2618 del Código Civil aplicable al caso. Puntualizó que aun cuando la parte demandada contara con permisos o habilitaciones administrativas que contemplen la emisión de “ruidos hasta un determinado nivel de decibeles, tal circunstancia no la exime de responsabilidad en sede judicial por los ruidos molestos que exceden la normal tolerancia entre los vecinos, circunstancia de hecho que queda librada al prudente arbitrio judicial”.

Lo expresado por el Tribunal de Alzada se corresponde con la idea de que “aun en caso de respetar las disposiciones legales vigentes, el propietario de un predio puede ser responsabilizado” (López Mesa, Marcelo, “Las relaciones de vecindad y la responsabilidad civil. El exceso en la norma tolerancia entre vecinos, su alcance y sus límites”, en LL 2011-C, 1093).

El recurrente podrá no compartir estas postulaciones pero sus alegaciones en contrario resulta, inidóneas para justifica el alegado apartamiento de las normas aplicables o de su recta interpretación.

IV.2- Oportuno es recordar que la determinación respecto de la concurrencia de los presupuestos que definen el ámbito de aplicación del art. 2618 del Código Civil (existencia de inmisiones inmateriales, exceso en la normal tolerancia entre vecinos, fuente emisora, imputación al sindicado como responsable, daños derivados, relación causal adecuada, etc.) remite a cuestiones de índole fáctica reservada a los jueces de mérito y ajena al

control casatorio, salvo fundada alegación de arbitrariedad, que en el caso no luce justificada.

Lo decidido por el Tribunal de Alzada encuentra fundamento suficiente en el pronunciamiento que se impugna, pese a lo escueto del desarrollo ofrecido. La decisión luce respaldada en los antecedentes y pruebas de la causa, sometidas al juicio valorativo de la Cámara, que adhirió al criterio adoptado en la Iª Instancia.

En efecto, compartió la relevancia asignada a las constancias de los expedientes administrativos N° 14.864 y 14.479/14, de los que surge que el Director de la Dirección de Producción y Saneamiento Ambiental (DIPSA) de la Municipalidad de San Miguel de Tucumán, informó que inspectores de la dependencia se apersonaron el día 09/05/2014 en el domicilio de la actora para constatar los hechos denunciados -en particular, los ruidos molestos provenientes de la fábrica colindante- constatándose mediciones sónicas que ascendían a 57 decibeles, en la mencionada vivienda. Valoró asimismo la merituación de las constancias obrantes en las citadas actuaciones, en cuanto revelan que al trasladarse al establecimiento de la demandada de calle Ricardo Rojas N° 429, los funcionarios inspectores municipales fueron atendidos por un empleado que no les permitió ingresar para efectuar la inspección, procediéndose a la clausura del local comercial (conf. acta de comprobación N° 492.471 de fs. 464, 465 y 466), ratificada por el Juez de la VI Nominación del Tribunal de Faltas (fs. 470/471 y 484), quien previo pago de una multa por parte de la demandada y compromiso de tomar recaudos para “evitar la propagación de ruidos molestos a fincas vecinas”, dispuso el levantamiento de dicha clausura (fs. 485/486).

Como bien se señala en la sentencia de I° instancia -a la que adhiere la alzada-, el reconocimiento por parte de la demandada sobre la propagación de ruidos molestos, se hizo constar en el informe del Director de la DIPSA, como así también el pago de la multa oportunamente impuesta y el compromiso de modificar la situación que le dio origen; cuestiones que el recurrente niega pero que resultan contradichas por las constancias de las actuaciones administrativas aportadas a la causa (cfr. acta labrada por Ramón Robles de fs. 485 y resolución del señor juez de faltas Gerardo Poliche Iturbe y comprobantes de pago de fs. 486).

Consta asimismo que por actas de comprobación N° 492942 del 6/2/2015 (fs. 468 y vta.) y N° 495152 del 2/9/2016 (fs. 469 y vta.), los inspectores intervinientes constataron desde el interior del inmueble de la actora “propagación contaminante (ruidos molestos)” “provenientes del domicilio de calle Rojas Paz N° 429...de la firma Distribuidora 3G S.R.L.”, con resultado de medición de 53 dBA y 56 dBA respectivamente.

Las numerosas objeciones del recurrente -desestimadas por el tribunal de alzada y replicadas en el memorial de casación- soslayan las consideraciones antes expuestas, sin proponer alegaciones eficaces para rebatir el criterio adoptado.

Interesa destacar que del acta de comprobación de fecha 6/2/2015 (fs. 468) y del informe suscripto por los inspectores de la DIPSA José Nicastro y Roberto Ibrahim surge que en la fecha indicada se apersonaron en el inmueble de la actora donde realizaron las mediciones correspondientes en presencia del hijo del propietario del establecimiento demandado, que arrojaron un resultado de 53 dBA (fs. 468 y vta.), desmereciendo las observaciones planteadas por el recurrente.

De la prueba documental aportada al proceso, surge que funcionarios de diferentes áreas dieron razón del procedimiento e instrumental utilizado para cumplir con la constatación de los hechos denunciados, respaldando la idoneidad de la aparatología, su certificación y homologación así como el estricto cumplimiento de la normativa municipal especial que allí se cita (cfr. informe del señor jefe departamental de la Dirección de Control Ambiental y Bromatología de fs. 487 e informe suscripto por la señora jefa del departamento administrativo y por el señor subdirector de la Dirección de Control Ambiental y Bromatología de fs. 491).

En esta instancia, el recurrente reproduce innumerables cuestionamientos para objetar la eficacia probatoria de las actuaciones administrativas -sospechas sobre la efectiva presencia de los inspectores municipales en los actos de constatación documentados, objeciones sobre la idoneidad de los instrumentos de medición, críticas vinculadas al procedimiento implementado para la toma de las mediciones en las diversas inspecciones, denuncia sobre el apartamiento de la normativa municipal aplicable, etc.- ignorando las razones y los elementos probatorios a los que los jueces de grado asignaron eficacia relevante.

A lo expresado cabe añadir que los cuestionamientos planteados al impugnar la prueba informativa reseñada (fs. 496, cuaderno de pruebas N° 3 de la actora) fueron desestimados por el juez de 1° instancia, al considerar que se trataba de una “impugnación genérica carente de fundamentos” (fs. 497); resolución que no fue motivo de recurso alguno por el demandado.

En ambas instancias, el juez interviniente y la Cámara destacaron que las constancias del expediente administrativo debieron ser desvirtuadas por la firma accionada, la que ofreció prueba pericial (ingeniero civil), pero finalmente no la produjo (fs. 761/88).

IV.3- Cabe señalar que la conducta reticente del demandado fue objeto de una valoración especial en las instancias de grado. En efecto, se reparó por un lado, en el hecho de que se negó el acceso de los inspectores municipales al establecimiento de la accionada a fin de realizar desde allí, las mediciones sónicas que permitieran corroborar los ruidos molestos denunciados oportunamente por la actora y la intensidad de los mismos.

También en relación al tópico, el recurrente se desentiende de esta argumentación y reitera que no ha quedado demostrado que la fuente de la que emanan los ruidos pretensamente intolerables provengan de su

inmueble y de la actividad allí desarrollada; déficit que priva de sustento a la impugnación casatoria.

Como ya se mencionara, tanto el juez de 1º instancia como la Cámara reprocharon a la parte demandada la ausencia de prueba relevante para desacreditar los numerosos indicios y presunciones derivadas de las actuaciones administrativas cumplidas por la autoridad de aplicación (actas de infracción; de clausura; multas, compromiso de modificar condiciones que provocaban los ruidos denunciados por parte de la demandada), así como los testimonios aportados a la causa. Se insistió en que correspondía a la accionada producir la prueba que corroborar su versión de los hechos y que en ausencia de esas probanzas, prevalecía la convicción respecto de la veracidad de la denuncia efectuada por la actora sobre los ruidos molestos (de entre 53 y 57 decibeles medidos desde el domicilio de la actora por los inspectores municipales (conf. actas fs. 464, 466 y 468, nota de vecinos fs. 477/478), vibraciones y acumulación de basura, residuos orgánicos de restos de alimentos, olores, emanados desde la fábrica ubicada en calle Ricardo Rojas N° 429, de forma reiterada).

Contrariamente a lo alegado por el recurrente, el juicio valorativo de los jueces de grado luce ajustado a las reglas que rigen la distribución de la carga de la prueba, en el caso particular, y guarda estricta correspondencia con las constancias y pruebas de la causa precedentemente reseñadas.

IV.4- El cuestionamiento vinculado a una indebida imposición probatoria debe ser asimismo desestimado.

Por un lado, la sentencia impugnada justifica en suficiencia el criterio adoptado respecto de la concurrencia de los hechos base de la acción, explicitando el respaldo a la decisión apelada tanto en orden a la valoración de la prueba aportada por la actora precedentemente reseñada, como en relación al déficit en la actividad probatoria de la demandada.

Cabe aquí recordar que a las directivas que rigen la distribución de la carga de la prueba en general, en el caso, se suman pautas legales especiales impuestas por el régimen de la Ley N° 24.240 que impone a los proveedores de bienes y servicios -en el marco de una acción donde se debate, como en autos, el derecho invocado por un sujeto expuesto a daños derivados de la actividad desplegada por aquél- el deber de cumplir la carga prevista en el art. 53 de la citada ley.

En efecto, el art. 53 de la LDC dispone en su tercer párrafo que los proveedores deberán aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio; directiva que no importa la inversión de la carga de la prueba, sino un deber agravado...en cabeza del proveedor de bienes o servicios (cfr. Sáenz, Luis R. J., "Distribución de la carga de la prueba en las relaciones de consumo", LL 2015-C, 512; RCyS 2015-XII, 47; asimismo, Sáenz, Luis R. J.-Silva,

Rodrigo, en Picasso, Sebastián-Vázquez Ferreyra, Roberto (Dir.), Ley de Defensa del Consumidor Comentada, T. I, pág. 664 y sgtes.). En sentido concordante, se ha dicho que el art. 53 de la LDC no desplaza los principios generales en materia de carga de la prueba, sino que intenta complementar la aplicación de las reglas tradicionales, colocando la carga de probar, en cabeza de aquel que se encuentra en mejor situación de hacerlo (Vinti, Ángela M., "La carga dinámica de la prueba en la Ley de Defensa del Consumidor. Las consecuencias de la frustración de la prueba", LLBA 2016 (febrero), 17, DJ 28/9/2016, 13, AR/DOC/363/2016; cfr. asimismo, CNCivil, Sala F, 05/10/2010, in re "Playa Palace S.A. c/ Peñaloza, Leandro Hipólito s/ Ordinario. Incidente de ejecución de sentencia", Microjuris, cita online MJJ60868; cfr: CSJT, sentencia N° 434 del 15/5/2021, "Pintos Jorge Emilio y otros vs. Castillo S.A.C.I.F.I.A. s/ Daños y perjuicios"; sentencia N° 818 del 26/10/2020, "Smael Luis Alberto vs. Piazza S.R.L. y otro s/ Daños y perjuicios"; sentencia N° 2460 del 20/12/2019, "Vera Marta Isabel vs. E.D.E.T. S.A. s/ Sumarísimo"; sentencia N° 485 del 18/4/2018, "Alperovich, Leonor Noemí vs. Citybank N.A. y otros s/ Daños y perjuicios"; entre otras.).

En ambas instancias, se reprochó a la demandada no sólo el haber retaceado la cooperación necesaria al momento de realizar las mediciones sónicas en el establecimiento de su propiedad, luego de que los inspectores municipales hicieran lo propio en el domicilio de la actora (conf. las actas de fs. 464, 465, 466, 468 y vta.) sino también al desistir de la producción de la pericia ofrecida a fin de justificar los hechos en que fundaba su defensa.

Las alegaciones encaminadas a justificar su proceder frente a ambos reproches resultan ineficaces para descalificar el criterio adoptado por el tribunal de alzada, confirmatorio del sostenido por el juez inferior en grado.

El interés del demandado en contar con un asesor o perito particular en el momento de realizar las mediciones sónicas no justifica su conducta reticente ante el requerimiento de la autoridad pública que actuaba ante una denuncia concreta de la vecina Llebra y en ejercicio de sus atribuciones legales. Tampoco dispensan a su parte las alegaciones encaminadas a justificar la no producción de la prueba pericial. En efecto, las dificultades derivadas de sucesivos sorteos de los peritos, el vencimiento del plazo probatorio y su convicción personal respecto de que las constancias de la causa respaldaban la inexistencia de las inmisiones denunciadas, resultan inidóneas para justificar el abandono de una prueba relevante, ofrecida por su parte.

IV.5- Tampoco puede prosperar la descalificación del pronunciamiento fundada en la valoración positiva de la prueba testimonial producida en autos.

La Cámara respaldó el juicio valorativo de la prueba realizado por el juez inferior en grado quien reforzó su convicción respecto de la procedencia de la acción, mencionando que existía una presentación administrativa suscrita por la actora y por diez vecinos del lugar, donde ratifican la existencia de ruidos molestos, vibraciones, acumulación de basura y restos de

materia prima de alimentos, por parte de la demandada (fs. 477/478), así como los testimonios concordantes de Ana María Lera (fs. 693), Norma Liliana Reynaga (fs. 694), Vanesa Elizabeth Monteros (fs. 695), Héctor Mario Aguirre (fs. 696), Marta Adela Herrera (fs. 697) y Lucía Mercedes Molina (fs. 698). Se constata que el juez de 1º instancia consideró la tacha formulada por la demandada a fs. 703, fundada en enemistad manifiesta, contradicciones o relación de amistad entre los testigos y la actora, estimando que correspondía desestimar la impugnación planteada por no existir prueba suficiente que acreditara las causales invocadas, ni deficiencias en los testimonios ofrecidos. Puntualizó asimismo, que no existían elementos que lograsen enervar el valor probatorio de los datos objetivos brindados por cada uno de los testigos.

Aun cuando el Tribunal de Alzada no se pronunciara en concreto respecto de los testimonios y la tacha formulada, adhirió a la idea de que la prueba testimonial era un elemento probatorio complementario de las restantes probanzas, que reforzaba la convicción respecto de los ruidos molestos, las vibraciones y demás inmisiones emanadas del establecimiento demandado.

IV.6- Los cuestionamientos a la valoración de la pericia técnica de fs. 631/638 y la discrepancia del recurrente respecto de la aptitud para crear convicción respecto de los hechos constitutivos de la acción intentada, resultan inidóneos para justificar la descalificación del pronunciamiento.

Pese a lo escueto del tratamiento del agravio en la alzada, el tribunal sostuvo que “si bien el juez no está atado a las conclusiones de la pericia, su carácter científico indica que no corresponde apartarse de ellas mientras no se aporten otras pruebas de igual o mayor valor de convicción, o se invoque y demuestre debidamente, o surja de modo evidente que la labor pericial no fue seria, veraz e imparcial, o que el dictamen es infundado”. Concluyó que el demandado no había ofrecido otro elemento con virtualidad probatoria relevante, que neutralizara las conclusiones del experto.

En esta instancia extraordinaria, se reproducen las alegaciones propuestas al impugnar la pericia -desestimadas oportunamente en consideración de las explicaciones adicionales ofrecidas por el especialista- y reeditadas luego en el memorial de apelación. Ahora bien, la crítica propuesta no aporta argumentos que persuadan sobre un yerro en el juicio valorativo de la Cámara, ni el absurdo o arbitrariedad.

Las objeciones vinculadas a deficiencias del informe, por no identificar la fuente productora de las inmisiones ni precisar tiempo de duración y modalidad de propagación, revelan un mero disenso del recurrente, insuficiente para revertir la decisión adoptada.

IV.7- El agravio referido a la ausencia de legitimación de la actora para reclamar el resarcimiento de daños materiales sufridos en el inmueble debe ser rechazado.

Que la actora haya declarado no poseer inmuebles a su nombre (fs. 9 y 289) al petitionar el beneficio de litigar sin gastos,

resulta ineficaz para justificar la objeción planteada. Igualmente irrelevante resulta sostener que la ausencia del título de dominio sobre el bien luzca acreditada con la existencia de un plano de mensura (fs. 146/147) y del boleto de compraventa (fs. 148/149). Carece de entidad el argumento según el cual la actora invocó en el escrito de demanda su condición de propietaria del inmueble -sin serlo- al reclamar la indemnización pertinente.

Al desestimar estas alegaciones, el Tribunal de Alzada ratificó que la legitimación activa de la accionante resultaba de su calidad de damnificada, más allá de su condición de propietaria, poseedora o tenedora del bien; argumento del que el recurrente se desentiende.

La doctrina ha sostenido en forma concordante que el art. 2618 del Código Civil regula el supuesto de inmisiones que exceden la normal tolerancia entre vecinos y de allí que entre los legitimados activos para petitionar los remedios allí previstos, deba incluirse no sólo a quien resulta ser titular del dominio del inmueble sino también al poseedor o tenedor, en cualquiera de sus manifestaciones (locatario, usufructuario, guardián de la cosa, etc.) (cfr. López Mesa, Marcelo, "Las relaciones de vecindad y la responsabilidad civil. El exceso en la norma tolerancia entre vecinos, su alcance y sus límites", en LL 2011-C, 1093; ver asimismo, desde Lafaille, Héctor, Tratado de Derechos Reales, Vol. II, núm. 844, p. 38 y sgtes.; Borda, Guillermo A., Tratado de Derecho Civil. Derechos Reales, T. II, p.423; Alterini, Jorge H., en Código Civil Anotado, T. IV A, p. 426; entre otros). Más aún, se precisa -y así lo hace el tribunal de alzada- que "las infracciones a la vecindad habilitan a reclamar a cualquier damnificado...pues el derecho deriva de la calidad de vecino y no de la de dueño" (Zelaya, Mario A., "Algunas cuestiones de legitimación activa y pasiva en los reclamos por inmisiones inmatrimoniales", RCyS 2011-X, 67).

El recurrente insiste en su cuestionamiento pese a las razones dadas para desestimarlas, reeditando en el memorial casatorio idénticas alegaciones. Y, como se dijo, lo resuelto por el Tribunal en relación al tópic, encuentra fundamento en la recta interpretación de la norma aplicable, tal como se explicitara precedentemente.

IV.8- Los agravios propuestos para objetar lo decidido respecto de la procedencia del daño moral y la condena a resarcir la suma de \$50.000 a cada uno de los actores por este rubro, no pueden ser receptados.

Cabe señalar que las alegaciones propuestas en el memorial de casación -referidas a la inexistencia de convivencia familiar en el inmueble- contrariamente a lo manifestado, no fueron planteadas en la apelación del pronunciamiento de 1º instancia y de allí que no pueda admitirse el reproche sobre su falta de tratamiento por el tribunal de alzada.

La compulsas del escrito de fs. 881/891 revela que al impugnar la procedencia del resarcimiento por daño moral (apartado 4.2 de fs. 886 vta.; apartado 4.3 de fs. 887 y apartado 4.4 de fs. 887 vta.), los agravios remiten a argumentos diferentes de los reseñados en esta instancia, lo que

conduce a la desestimación de la crítica antes mencionada.

A mayor abundamiento, cabe agregar que a fs. 200 glosa un informe socio ambiental de fecha 17/11/2015 del que surge que el señor Segundo Manuel Pérez vivía en el domicilio de calle Ricardo Rojas N° 475 donde residía junto a su familia, explicitando que se trataba de su esposa y dos hijos. El citado informe se complementa y coordina con el que a fs. 201 se aporta respecto de la señora María Josefa Llebra.

Respecto de la cuestión de fondo, la Cámara expresó adherir al criterio jurisprudencial según el cual “la producción de ruidos intolerables durante el día y la noche constituye una molestia con aptitud de provocar en las víctimas un padecimiento espiritual, una verdadera mortificación del ánimo y pérdida de la tranquilidad, motivando zozobras perturbadoras del sosiego espiritual y del derecho a la paz, que generan la obligación de reparar ese menoscabo, a título de daño moral -aun cuando no concorra perjuicio material alguno-, cuya existencia no necesita prueba directa pues queda demostrada por el hecho mismo de la acción antijurídica”. Sostuvo que contrariamente a lo sostenido por la demandada, los padecimientos sufridos por los actores cohabitantes de la misma vivienda lógicamente, según el curso natural ordinario de las cosas, debieron ser similares, estimando razonable la suma de \$50.000 fijada por el juez *a quo*, para cada uno de ellos, en concepto de indemnización por el rubro (art. 267, *in fine*, CPCC).

La decisión se ajusta a los criterios jurisprudenciales dominantes en los que se asigna particular relevancia al hecho de que los vecinos afectados ocupen el inmueble como vivienda familiar, precisamente porque “una de las facetas esenciales de su uso y disposición garantizados es el descanso” y la “necesaria serenidad para los actos de la vida cotidiana” (CNCiv., Sala J, 13/3/2007, “Antucha, Mónica N. c/ Alexander Fleming S.A.”, JA 2007-III, 314; DJ 2007-III, 163 con nota de Delfina Borda; asimismo, CNCiv., Sala F. 7/3/2001, “Iglesias, Gabriel Oscar c/ Lavaderos Industrial Mozart S.A.”, RCyS 2001, 770)

El criterio adoptado se enmarca en la “resignificación de la normal tolerancia entre vecinos” que el código de Vélez receptaba ya en el art. 2681, aplicable al caso. Se contempla, en efecto, la protección de la esfera vital de la persona humana y su entorno familiar damnificados a fin de que “puedan ejercer su derecho al descanso, a la paz y tranquilidad, para poder desenvolverse y desarrollarse digna e integralmente” (Catalano, Mariana, “Daños por inmisiones”, en RCyS 2009-VII, 148).

IV.9- Tampoco puede admitirse el agravio referido a la ausencia de prueba que respalde la representación la actora Llebra respecto de María José Pérez.

Respecto de la falta de acreditación del vínculo entre la actora María Josefa Llebra (madre) y María José Pérez (hija), la Cámara sostuvo que debía estarse a lo dispuesto por el art. 60 del CPCC, que dispone que: “cuando los padres comparezcan en representación de sus hijos

menores...no estarán obligados a presentar las partidas respectivas, salvo que fuesen intimados a hacerlo, de oficio o a petición de partes. Si, intimados, no las presentasen en el plazo que se les otorgue, se les tendrá como que nunca se presentaron". Destacó que por aplicación de la citada preceptiva y en atención a lo establecido ésta, correspondía tener por acreditado el vínculo materno-filial entre María Josefa Llebra y María José Pérez.

Se constata, en efecto que la parte demandada en su escrito de apersonamiento y responde, formula una extensa y puntual negativa de los hechos (apartado II.1 de fs. 246 a 248 y vta.) entre las que incluyen la negativa respecto del vínculo conyugal entre María José Llebra y Segundo Manuel Pérez así como el vínculo paterno/materno-filial entre los antes mencionados y Andrés Manuel Pérez y María José Pérez (menor de edad). Se destaca que la accionada añade a esa presentación un apartado II.2 en el que asimismo niega la autenticidad de toda la documentación presentada con el escrito de demanda, tal como consta a fs. 248 vta. y a fs. 249.

Aun cuando esa negativa de la totalidad de los hechos y de la prueba documental se interpretara como una oposición que controvierte cada uno de los ítems mencionados en las 7 páginas de su presentación, lo cierto es que la actora Llebra no fue intimada a la presentación de la partida de nacimiento de María José Pérez ni se constata que el demandado haya impulsado ese requerimiento.

Las objeciones planteadas en esta instancia extraordinaria carecen de aptitud para demostrar el desacierto de la decisión adoptada sobre la cuestión y ello conduce a su desestimación.

IV.10- El agravio encaminado a cuestionar la abstención impuesta en orden al encendido y funcionamiento de las maquinarias existentes en el establecimiento en las franjas horarias mencionadas en el pronunciamiento recurrido, tampoco puede ser receptado.

Si como afirma el recurrente, su parte nunca trabajó en horario nocturno, la restricción en dicho espacio temporal, no le causa agravio. Y en lo concerniente a la restricción en el horario de 14 a 16.30 horas, se trata de una medida que el tribunal estimó ajustada a la valoración de los antecedentes y pruebas de la causa, sin que se advierta ilogicidad o absurdo.

IV.11- Tampoco ha de prosperar el agravio vinculado a la imposición de las costas a su parte.

A criterio de la Cámara, las pretensiones no receptadas en modo alguno modificaban la calidad de vencida de la demandada. Esta Corte ha señalado que la valoración de las circunstancias para así decidirlo, es tarea privativa del tribunal de grado y ajena al control en casación, salvo que se demuestre arbitrariedad en el pronunciamiento recurrido (CSJT, sentencia N° 2327 del 22/11/2019, "Azucarera del Sur S.R.L. vs. Provincia de Tucumán -D.G.R.- s/Nulidad/Revocación"; sentencia N° 849 del 30/05/2019, "Nuñez, Ramón Ricardo y Otros vs. Citrusvil S.A. s/Cobro de pesos"; sentencia N° 483 del 30/6/2010, "Hernández Herminia Dolores vs. Palacios Hugo Jorge y otro s/ Cobro de pesos";

entre otras), lo que no acontece en autos.

La Cámara, respecto a las costas de primera instancia, sostuvo que “más allá de la estimación provisional de la cuantía de la demanda, sujeta a lo que en más o en menos resulte de las probanzas, desde el punto de vista cualitativo la misma ha procedido en lo sustancial”, por lo que -a su criterio- no existían motivos para un apartamiento del principio objetivo de la derrota (art. 105, CPCC). Y en cuanto a las costas de segunda instancia: con respecto al recurso de apelación de la parte actora, dispuso imponerlas a la apelada vencida; mientras que, con respecto al recurso de apelación de la parte demandada, en virtud de la insignificancia de su éxito parcial, correspondía imponerlas a la apelante vencida (arts. 107 y 108, CPCC).

Los argumentos propuestos en el memorial de casación resultan insuficientes para justificar la arbitrariedad que se atribuye al decisorio en crisis.

Este Tribunal ha sostenido que “la noción de vencido se establece en base a una visión global de las actuaciones (tipo de proceso, naturaleza de los daños reclamados -patrimoniales o extrapatrimoniales-, carácter de la estimación practicada, rol de las partes en la prueba de la existencia y cuantía de la indemnización pretendida, rol del juez de la admisión de los daños invocados y en su cuantificación, etc.) y no por análisis aritméticos de la suerte final de las pretensiones esgrimidas” (CSJT, sentencia N° 1860 del 8/10/2019, “Vides Rodolfo Antonio y otros vs. Norry Hugo Alejandro y otros s/ Cobros (Ordinario)”; sentencia N° 1630 del 13/09/2019, “Carabajal, Ramón Arturo c/Soria Claudio Alejandro y otro s/ Indemnización por despido”; sentencia N° 37 del 05/02/2019, “Santillán de Bravo Marta Beatriz vs. Atanor S.C.A. s/ Cobro de pesos”; entre otras).

En la misma línea, se dijo que “la circunstancia de que el éxito del reclamo sea parcial no le quita al accionado la calidad de vencido a los efectos de las costas. Ello es así, pues la noción de vencido ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y los resultados” (CSJT, sentencia N° 429 del 12/05/2021, “Atencio Enrique Ignacio vs. Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán y otro s/Daños y perjuicios”; sentencia N° 1620 del 26/10/2018, “Jimenez Julio Roberto vs. Caja Popular de Ahorros de Tucumán y otro s/Daños y perjuicios”; sentencia N° 1663 del 30/10/2017, “Castro Mario Eduardo vs. Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán s/ Nulidad/Revocación”; sentencia N° 420 del 11/5/2015, “Poma Luis Nicolás y otra vs. Provincia de Tucumán s/ Daños y perjuicios”; entre muchas otras).

Pese a que el recurrente entiende que la demanda fue admitida en un tercio de lo pretendido y que la actora no puede ser eximida con el argumento de que la cuantía del reclamo dependía de lo que resulte “en más o en menos” de las probanzas de autos. Tales alegaciones revelan un mero disenso, ineficaz -per se- para descalificar el criterio adoptado, conforme las consideraciones antes expuestas.

V.- En mérito a las consideraciones precedentes, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto, con costas a la vencida por aplicación de los principios generales sobre la materia (art. 105 del CPCC).

La señora Vocal doctora Claudia Beatriz Sbdar,
dijo:

Adhiero el voto preopinante, excepto el apartado IV.4 que debe ser rechazado por los siguientes argumentos:

Sostiene el recurrente que “La persistencia o continuidad del ruido por encima de lo tolerable configura un ‘hecho constitutivo’ de la pretensión, por lo que era a cargo de la parte actora la demostración de la continuidad o persistencia en tales niveles (art. 302 CPCCT). La imputación de ruidos molestos configura una imputación contravencional, por lo que es a cargo de quien la invoca su demostración, mi parte señaló ‘hechos impeditivos’ que demostraban ausencia de inmisiones intolerables, sin embargo, la sentencia de Cámara de fecha 27/7/2020 omitió toda consideración respecto a la distribución de las cargas de la prueba, imputándonos inacción pese a que ninguna pretensión tenemos en el presente juicio. De este modo mantiene la irregularidad del fallo de primera instancia al art. 265 inc. 3 y 4 CPCCT”.

Afirma que “no es cierto que la prueba de la actora haya sido concluyente y concordante. En nuestro memorial de apelación hicimos referencias a tres pruebas concretas -consentidas por la actora- que demostraban la inexistencia de ruidos molestos”.

Expresa que “la estrategia defensiva de mi parte estuvo dirigida a controlar la acreditación o no de la afirmación de que los ruidos existían en el presente. Y si bien mi parte había ofrecido pericia técnica, luego de varias designaciones rechazadas por sucesivos peritos sorteados, una vez vencido el término probatorio, desistió de la misma al constatar que, lejos de que la actora haya demostrado que persistieran ruidos molestos, en el juicio se había probado su inexistencia. Este desistimiento fue tomado como un incumplimiento a una carga procesal que mi parte, en realidad, no tenía”.

Concluye, “la cuestión de que haya ruidos desde la fábrica de mi mandante por encima del nivel de tolerancia en las circunstancias particulares del caso y conforme al marco normativo aplicable que impone un protocolo de medición - no está probado en autos y existen mediciones y constatación del perito que aseguran que se encuentran por debajo de lo admitido. Por lo tanto, las verificaciones administrativas, con los defectos ya señalados, resultaban insuficientes para tener por acreditado que el ruido se encontrare por encima de lo que debe tolerarse y además que persisten en el tiempo. Nada de ello fue considerado en la sentencia del 27/7/2020”.

La sentencia impugnada consideró que “Coinciden la doctrina y la jurisprudencia en que determinar cuándo un ruido o cualquier inmisión, en general, excede la ‘normal tolerancia’ que debe existir entre los

vecinos es una cuestión de hecho y que, por lo tanto, su valoración queda librada al prudente arbitrio judicial, según las circunstancias del caso (por todos, MARIANI DE VIDAL, Marina, Derechos Reales, t. II, p. 24, Zavalía, Buenos Aires, 2004). Así ello, el a quo ha hecho mérito de pruebas suficientes que acreditan, según las reglas de la sana crítica y de la experiencia común (arts. 40 y 33, CPCC), el supuesto de hecho que hace aplicable el precedentemente transcrito art. 2618 del Código Civil. En tal sentido, ha considerado: que la parte demandada ha reconocido que en el local comercial vecino a la vivienda de la parte actora funciona una fábrica de papas fritas; que de actuaciones administrativas llevadas a cabo por la Dirección de Producción y Saneamiento Ambiental (DIPSA) de la Municipalidad de San Miguel de Tucumán se han constatado mediciones sónicas que ascendieron a 57 dB desde el domicilio de la actora; que se impidió el acceso de los inspectores municipales a la fábrica vecina, procediéndose a disponer la clausura del establecimiento; el testimonio concordante de seis vecinos sobre los ruidos molestos y otras inmisiones de la fábrica de la demandada que afectan a la vivienda de la parte actora. Como contrapartida, el a quo, correctamente, también ha hecho mérito de la falta de actividad probatoria de la parte demandada para enervar las concluyentes concordantes pruebas de la parte actora, en particular, de la falta de producción y desistimiento de la prueba pericial técnica ofrecida (ingeniero civil) que pudo haber desvirtuado las pruebas de la contraparte (fs. 761/788). Por lo tanto, una valoración global y armónica de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica, me lleva a la convicción de la veracidad de los hechos relatados por la parte actora, acerca de ruidos molestos, vibraciones y otras inmisiones emanados desde la fábrica de la parte demandada ubicada en calle Ricardo Rojas N° 429 de esta ciudad que hacen procedente su acción, no bastando para descalificar la sentencia apelada la mera disconformidad personal de la demandada apelante plasmada en los agravios, sin ningún sustento objetivo en las probanzas de autos”.

El agravio no puede prosperar.

La recurrente no logra demostrar que el análisis efectuado por la Cámara de las pruebas aportadas por la actora -que tenía a su cargo probar que le asistía el derecho a una indemnización de daños por los hechos descriptos en la demanda- resulte ilógico o desatinado o fruto de una voluntad sin sustento en las constancias de la causa.

Frente al cuadro probatorio correctamente analizado por la sentencia recurrida y respecto del que se agravia el recurrente, es pertinente señalar que “...en lo que hace a la valoración de las pruebas del juicio, corresponde discriminar dos aspectos: la selección de las pruebas por el Juzgador y la aplicación del art. 40 del CPCyC. En el primero, los magistrados no están obligados a ponderar, una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa y sobre este concepto, no corresponde reexaminar por vía de casación el criterio adoptado por los tribunales de grado respecto a la selección de las pruebas computables. Respecto a este punto, y en relación a la imputación de arbitrariedad que el recurrente lanza contra la sentencia del tribunal 'a quo',

esta Corte tiene dicho que, entre las facultades de los jueces de grado, se encuentra la de merituar o no de manera expresa alguna probanza. El supuesto de arbitrariedad se configura cuando elementos probatorios conducentes y pertinentes han sido injustificadamente omitidos en la línea argumental del pronunciamiento, situación que no se presenta en el caso en examen. En cuanto al segundo de los aspectos señalados o sea la aplicación del art. 40 del CPCyC en el acto de dictar sentencia, cabe destacar que el valor de las pruebas no está fijado ni determinado, y corresponde a su propia apreciación evaluarlas y determinar el grado de convencimiento que puedan producir, sin que tenga el deber de justificar porque da mayor o menor mérito a una prueba que a otra. Las reglas de la sana crítica no son normas jurídicas, sino simples preceptos de sentido común, cuya aplicación queda sometida a la prudencia, rectitud y sabiduría de los jueces; su infracción sólo puede invocarse por vía de casación en caso excepcional, al habérselas violentado hasta el absurdo; todo ello reiteramos, porque las reglas de la sana crítica no constituyen normas jurídicas sino de lógica, que sólo se infringen cuando se hace una valoración manifiestamente absurda, lo que no sucede con el fallo de la Cámara” (CSJT, “Toledo de Jaime, Silvia María vs. Mora e Hijos S.R.L. s/ Cobros”, sentencia N° 461 del 01/7/1999; “Gómez Raúl Dermidio vs. Carrizo Hugo Rolando s/ Cobro de pesos”, sentencia N° 796 del 18/10/2010; “Carrazana, Antonio Enrique vs. Distri-Ar S.R.L. y otro s/ Cobro de pesos”, sentencia N° 185 del 26/3/2012, entre otras.).

En el caso, lo que pretende la recurrente es un nuevo reexamen y valoración de la prueba, y ello es una tarea que compete exclusivamente a los jueces de grado y resulta, en principio, ajena al ámbito del recurso extraordinario local, salvo claro está, cuando se invoca con fundamentos bastantes arbitrariedad en el proceso valorativo de la plataforma fáctica de la causa.

En el presente, la decisión impugnada exhibe sustento suficiente en las constancias de la causa, y el mero disenso no es idóneo para revertir la decisión. De modo que toda la cuestión gira en torno a la prueba, temática que, como se expresó, desborda los alcances del recurso de casación al no advertirse visos de arbitrariedad, ruptura lógica del discurso o, de algún modo, trasgresión a las reglas de la sana crítica racional (CSJTuc., Vallejo, José Manuel vs. Callejón, Hugo Luis Mamerto s/ Cobro de pesos”, 06/10/1998, CSJT, Ortiz, Sara Dora Blanca vs. Ortiz Eduardo José y otros s/ Especiales, sentencia N° 424 del 14/6/2004).

Además, también cabe tener en cuenta que el tipo de reclamo que formula la parte actora está destinado a recomponer el daño ambiental sufrido en sus propiedades. Según Pastorino el daño ambiental puede ser subdividido en dos grandes categorías (Pastorino, Leonardo F., “El daño ambiental en la ley 25.675”, JA 2004-II-1304), *daño al ambiente en sí mismo*, que es aquel en el que el daño ambiental no depende de la afectación concreta a la salud, vida o bienes de los seres humanos (por ejemplo, un derrame de petróleo en el medio del mar); y *daño a través del ambiente*, que es aquel en que hay,

como consecuencia del daño al ambiente, una lesión a una persona concreta, como es el que, a mi criterio, se reclama en autos. La doctrina española clasifica también al daño ambiental en dos grandes grupos: el *daño ambiental tradicional*, que es aquel que se manifiesta en la lesión a una persona concreta, y el *daño puramente ecológico*, o deterioro ambiental o *daño ambiental en sentido estricto*, que es “aquel deterioro ocasionado al medio ambiente como bien jurídico, como conjunto de elementos naturales y para algunos también culturales, entre los que se encuentra asimismo la noción estética de paisaje, las condiciones de vida y los recursos naturales” (Álvarez Lata, Natalia, “El daño ambiental. Presente y futuro de su reparación (I)”, en *Revista de derecho privado*, Madrid, noviembre 2002, p. 789).

La distinción entre daño al ambiente y daño a través del ambiente ha sido recogida por la Corte Suprema de la Nación, al tratar la competencia originaria. Así en Mendoza, por un lado distinguió el “resarcimiento de la lesión de bienes individuales, cuyos legitimados activos son las personas que se detallan en el considerando primero, y que reclaman por el resarcimiento de los daños a las personas y al patrimonio que sufren como consecuencia indirecta de la agresión al ambiente” y, por otro “la defensa del bien de incidencia colectiva, configurado por el ambiente” (Corte Sup., 20/6/2006, “Mendoza, Beatriz S. y otros c. Estado Nacional y otros”, LL 2006-D, 281; esta distinción fue reafirmada más tarde en Corte Sup., 13/5/2008, “Pla, Hugo Alfredo y otros c. Provincia del Chubut, y otros”, LL 2008-D, 526; Corte Sup., 21/10/2008, “Capdevila, Francisco Fermín y otro c. EN. Secretaría Ambiente y Desarrollo Sustentable y otros”, LL 2009-A, 135).

Es pertinente señalar que el art. 41 de la Constitución Nacional reformada en 1994, establece en su primer párrafo, que “Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las futuras; y *tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer*”. [La bastardilla es agregada]. No hay razón alguna para que ese “deber de preservarlo” sea ajeno a los jueces, máxime cuando, como es de público y notorio, al momento de resolver este juicio, el Sur de la Provincia de Tucumán ha vuelto a sufrir inundaciones de gran magnitud. A ello cabe agregar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que “la tutela del ambiente importa el cumplimiento de los deberes de los ciudadanos que son el correlato que tienen a disfrutar de un ambiente sano, para sí y para las generaciones futuras. La mejora o degradación del ambiente beneficia o perjudica a toda la población, porque es un bien que pertenece a la esfera social y transindividual y de allí deriva la particular energía con que los jueces deben actuar para hacer efectivos estos mandatos constitucionales” (Fallos 329:2316).

En consecuencia con lo expuesto, una adecuada ponderación de los intereses ambientales en juego en este litigio, me inclinan por una interpretación que preserve el carácter interruptivo de la prescripción, en los

términos del art. 3989 CCiv, de la actuación de la Provincia de Tucumán a través del dictado de la resolución n° 453/2008 de la Dirección General de Catastro. Es que no cabe perder de vista que la prescripción es de interpretación estricta, lo que significa que “ante la incertidumbre el derecho subsiste, que la prescripción ha sido interrumpida o suspendida” (López Herrera, Edgardo, *Tratado de la prescripción liberatoria*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009, p. 20) Así, en reiteradas oportunidades veces la jurisprudencia ha dicho que “El carácter restrictivo de la interpretación del instituto de la prescripción, lo es a favor de la subsistencia del derecho y por el plazo más dilatado” (C. Nac. Cont. Adm. Fed., sala II, 14/5/1974, “Metalmecánica SA v. Gobierno nacional”, ED 59-236). “Tratándose de prescripción y dado el criterio de que su interpretación ha de ser restrictiva, corresponde que en caso de duda se esté por la solución más favorable a la subsistencia de la acción, y por la preferencia de la prescripción que la asigna por más tiempo” (C. Nac. Com., Sala A, 15/7/1976, “Márquez Miranda, Aníbal v. Álvarez, Raquel”, ED 73-193; Corte Sup. Mendoza, Sala 1ª, 09/12/2002, “Bravo Berardi, Daniel v. Elmelaj, Julio C. y otro”, LL Gran Cuyo 2003-182; C. Nac. Civ. y Com. Fed., Sala 1ª, 30/8/2001, “Rodríguez Díaz, Silvia L. v. Alas del Sur SA y otros”, LL 2002-B-483; C. Civ. y Com. Junín, 07/5/1986, “La Vicuña SRL v. Trápaga, Aníbal H.”, JA 1986-IV-síntesis; C. Civ. y Com. Mar del Plata, Sala 1ª, 17/9/1996, “Laboratorios Koning SA v. Burgués, Rodolfo M. y otra”, JA 1999-III-síntesis; C. Civ. y Com. Rosario, Sala 4ª, 14/11/1995, “Calvo, Juan v. Oberto Hnos.”, JA 1999-III-síntesis; C. Nac. Civ., sala K, 16/2/1995, “Ortega, Américo v. Fumo, Héctor”, JA 1999-III-síntesis; C. Nac. Trab., sala 6ª, 9/2/2005, “Méndez, Rubén D. y otros v. Ministerio de Economía y Servicios Públicos”, LL 2005-C-734; C. 2ª Apel. Paraná, Sala 2ª, 25/3/1992, “Albarenque, Felipe A. v. IAPS”, JA 1993-IV-síntesis; C. Nac. Civ., sala K, “Lobos, Abel v. Mas Roca Hnos.”, DJ 1999-2-697; C. Nac. Civ. y Com. Fed., Sala 2ª, 28/8/1997, “Ferrocarriles Argentinos v. Ortale, Alberto G. y otros”, LL 1999-A-470; C. Nac. Civ., Sala H, 15/7/1998, “S., M. C. v. Estado nacional”, DJ 1999-2-693; C. Nac. Civ., Sala F, 31/3/1993, “Cárcamo, María L. v. Shcefer, Gustavo C.”, JA 1993-III-176; C. Nac. Civ. y Com. Fed., Sala 2ª, 13/8/1998, “Elma SA v. Alejandro Gorali SA y otro”, LL 2000-A-592; C. Nac. Civ., Sala F, 25/9/1997, “Fischer, Enrique D. v. Sociedad Argentina de Autores y Compositores de Música”, JA 2001-III-síntesis, DJ 1998-3-759; Corte Sup., 10/11/1992, “La Editorial SA v. Estado nacional”, JA 1993-IV-síntesis; C. Nac. Civ. y Com. Fed., Sala 3ª, 10/5/1990, “Itapyte SRL y otro v. ELMA”, JA 1990-IV-síntesis, C. Nac. Civ, sala E, 17/12/1987, “Preiti, Carlos F. A. v. Hernández, Graciela N.”, JA 1989-I-584; Sup. Corte Buenos Aires, 8/4/1997, “Apud, Domingo A. v. Provincia de Buenos Aires”, DJBA 153-4459; C. Nac. Civ. y Com. Fed., Sala 3ª, 25/10/1995, “Marín, Emilio v. Caja Nac. de Ahorro y Seguro”, LL 1996-B-131; C. Nac. Civ., Sala E, 20/3/1995, “Hernández, Purificación y otros”, LL 1996-B-526, DJ 1996-1-1255; Sup. Corte Buenos Aires, 05/7/1996, “Krupik Sam-son, Marcos v. Sxwerdt, Juan A.”, DJBA 151-5797; Corte Sup. Just. Mendoza, Sala 1ª, 28/6/1994, “Gómez de Macía, Areolinda A. y otra v. Hirschegger Kovac, Paulina”, ED 164-733; C. Civ. y Com. Fed., Sala 2ª,

30/9/1991, “Prosperi, Enrique M. v. Estado Nacional - Ministerio de Defensa”, LL 1992-B-177, ED 147-319; C. Civ. y Com. Fed., Sala 2ª, 9/4/1991, “Satecna v. Estado Nacional - Ministerio de Obras y Servicios Públicos”, LL 1992-B-5, DJ 1992-1-750).

En ese sentido la Corte Suprema de Justicia de Buenos Aires ha resuelto que “el actual derecho ambiental requiere de una participación activa de la judicatura, la que en definitiva se traduce en un obrar preventivo acorde con la naturaleza de los derechos afectados y a la medida de sus requerimientos” (Sup. Corte Buenos Aires, 28/12/2010, “Fundación Ecosur Ecología Cultural y Educación de los Pueblos del Sur c. Municipalidad de Vicente López y otro”, LL 2011-B-213, LLBA Mayo 2011, p. 41).

El señor Vocal doctor Daniel Oscar Posse, dijo:

Estando de acuerdo con los fundamentos dados por la señora Vocal doctora Claudia Beatriz Sbdar, vota en idéntico sentido.

Y VISTO: El resultado del precedente acuerdo, la Excma. Corte Suprema de Justicia, por intermedio de su Sala en lo Civil y Penal,

R E S U E L V E :

I.- NO HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la representación letrada de la parte demandada contra la sentencia N° 142 de fecha 27/7/2020 dictada por la Sala II de la Excma. Cámara en lo Civil y Comercial Común.

II.- COSTAS, conforme se consideran.

III.- RESERVAR pronunciamiento sobre regulación de honorarios para su oportunidad.

HÁGASE SABER.

SUSCRIPTA Y REGISTRADA POR LA ACTUARIA/O FIRMANTE EN LA PROVINCIA DE TUCUMÁN, EN LA FECHA INDICADA EN LA CONSTANCIA DE LA REFERIDA FIRMA DIGITAL DE LA ACTUARIA/O.

SENTENCIA FIRMADA DIGITALMENTE POR: DRA. CLAUDIA BEATRIZ SBDAR (PRESIDENTA) (CON SU VOTO), DR. DANIEL OSCAR POSSE (VOCAL), DR. DANIEL LEIVA (VOCAL). ANTE MÍ: CLAUDIA MARÍA FORTÉ (SECRETARIA)MEG