

La acción estimatoria en el Código Civil y Comercial de la Nación

María Mercedes Brandone, Auxiliar Docente en la materia Privado IV –Contratos- en la UNNOBA, con el aval de la Prof. María Florencia Franchini, titular de la Cátedra.

I. Introducción

Al analizar la obligación de saneamiento prevista en el Código Civil y Comercial de la Nación advertimos que, en principio, no se encontraría regulada la acción estimatoria (también conocida como acción *quanti minoris*) como se hallaba en el derogado Código Civil.

Entonces, el primer interrogante que cabe formularnos es si se encuentra o no efectivamente prevista la referida acción en el Código Civil y Comercial.

El segundo es, -para el caso de que no se encuentre prevista- si existe algún mecanismo para instrumentarla, o si sólo son viables las opciones previstas en los arts. 1.039 y 1.056 del C.C.C.N. Esto es, si la ausencia puede ser suplida por otra regla general a efectos de lograr, en el hipotético caso concreto, una solución razonable y justa.

Antes de comenzar el análisis, pese a las diversas opciones brindadas por el C.C.C.N., habría que representarse aquellos casos en que el contratante no quiera optar por la resolución del contrato ante los supuestos previstos en los arts. 1039 inc. c) y el 1056, y, por ende, no deba restituir la cosa.

Podríamos imaginarnos que el sujeto (acreedor de la obligación de saneamiento) no opte, por ejemplo, por resolver el contrato atento a la dificultad real de adquirir una cosa similar. Puede ocurrir que la restitución del precio –aún con intereses compensatorios y moratorios a partir de la notificación de la demanda o de la constitución en mora del deudor-, más los daños y perjuicios puede dejar a quien resuelve el contrato en una situación desventajosa de la que se encontraba antes de contratar. Más aún, podría plantearse el caso que, por las particulares características de la cosa el adquirente a título oneroso desee conservar la cosa, eventualidad en la que, entendemos, sería de toda justicia reconocerle una reducción proporcional del precio (en función de que si los hubiese conocido habría pagado un precio menor) más los daños y perjuicios.

II. Conceptos y legislación.

La obligación de saneamiento abarca tanto la acción por cumplimiento ante el defecto, la garantía por evicción y la garantía por vicios redhibitorios¹.

Puede leerse en los fundamentos del Anteproyecto, en lo que respecta a este instituto², que “se han seguido los criterios ya consensuados en proyectos anteriores”.

Metodológicamente, se encuentra regulado en el C.C.C.N.³ en el libro tercero “Derechos Personales”, título II, “Contratos en general”, capítulo 9 “Efectos de los contratos”, sección 4 “Obligación de saneamiento”, subdividida ésta última en tres párrafos siendo su orden respectivamente “Disposiciones generales; Responsabilidad por evicción y Responsabilidad por vicios ocultos” (arts. 1.033 a 1.058).

La doctrina y la legislación comparada hablan del “saneamiento” como la forma de amparar al adquirente de los defectos que tenga la cosa y de la turbación que pueda sufrir por parte de terceros. El fundamento de estas garantías, que se otorgan al adquirente a título oneroso, se presenta como un efecto natural del vínculo, quien transmite algo y cobra por ello un precio, debe garantizar que su adquirente no será molestado por otra persona que invoque un mejor derecho y también debe asegurar que la cosa transmitida es apta para su destino y que no tenga defectos que disminuyan su valor⁴.

Para hacer un adecuado, aunque breve análisis, entendemos que cumple más acabadamente abordar la organización advirtiendo que existen dos variantes –a grandes rasgos-: el incumplimiento de la prestación pactada o el cumplimiento⁵. Dentro de estas dos alternativas, a su vez, existen o bien diferentes situaciones, o bien distintas soluciones que proporcionan al justiciable damnificado distintas opciones.

¹ La garantía por vicios redhibitorios en el Código Civil y Comercial de la Nación. Comparación con el Código Civil, el Código de Comercio y la Ley de Defensa del Consumidor, Sagarna, Fernando Alfredo, Publicado en: Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos 2015 (febrero), Cita Online: AR/DOC/181/2015.

² Comisión de reformas, Decreto 191/2011.

³-Con acierto a diferencia del Código Civil que lo hacía en los arts. 2.089 a 2.181 dentro de la regulación del contrato oneroso de renta vitalicia y del Código de Comercio que lo hacía en sus artículos 473 y 476 dentro del contrato de compraventa comercial-

⁴Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Julio César Rivera, Graciela Medina, Directores, Tomo III, arts. 724 a 1250, Crovi Luis Daniel, página 572)

⁵ La prestación es el objeto de la obligación; es el plan o proyecto de una conducta futura. Consiste en la conducta del deudor como medio instrumental para el logro de la satisfacción del interés del acreedor. No se puede confundir el objeto del contrato con el objeto de las obligaciones, es decir, con las prestaciones. La prestación puede ser objeto de una obligación contractual, pero también puede serlo de una obligación extracontractual o de una declaración unilateral de voluntad. No es exclusiva del contrato. (...)López de Zavalía, en tanto, afirma que el objeto inmediato sería las relaciones jurídicas los derechos sobre los que éste incide, creándolos, transfiriéndolos, extinguiéndolos. Esas relaciones, dice este autor, tienen un objeto, que constituye el objeto mediato del contrato que está constituido por las prestaciones. Y —agrega— al examinar el objeto de dichas relaciones, se puede distinguir entre un objeto directo y otro indirecto. Y —agrega— al examinar el objeto de dichas relaciones es posible distinguir entre un objeto directo y otro indirecto. En la compraventa —dice— el objeto inmediato está constituido por las obligaciones que contempla (pagar el precio por el comprador, dar la cosa para el vendedor), y el mediato, por el objeto de estas obligaciones, donde el directo consiste en el doble dare (las prestaciones) y el indirecto en el dinero y la cosa. El objeto del contrato en el Código Civil y Comercial de la Nación por Benavente, María Isabel, Publicado en: Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos 2015 (febrero), 103, Cita Online: AR/DOC/390/2015.

Dentro del terreno del incumplimiento las variantes con las que cuenta el adquirente son:

-Resolver el contrato: sea a través del pacto comisorio tautológico (arts. 1.087, 1.088 y 1.089 del CCCN) en el caso de los contratos bilaterales, o a través de la cláusula resolutoria expresa (art. 1086 del CCCN).

-Pedir la nulidad del contrato: cuando se trata de un error de hecho esencial reconocible por el destinatario en los contratos bilaterales (arts. 265, 266 y 267 del C.C.C.N.) en el objeto del contrato (*error in substantia*), que vicia la nulidad del acto. El error, ocurre cuando la cosa entregada sea la prevista en el contrato, pero no la que el comprador creyó razonablemente que era⁶.

-Exigir el cumplimiento de la prestación, siempre que sea posible: En este sentido, aunque referido al Código Civil, se dijo “si la cosa entregada no es idéntica a la prometida (arts. 1.408 y 1.409 Cód. Civil), incluso si carece de la calidad pactada (art. 1.338 Cód. Civil); entonces se estará en presencia de un vicio del consentimiento en el pago”⁷.

Por otro lado, la ley 24.240 faculta al consumidor a requerir la reparación de los daños causados por el incumplimiento de la obligación, la ejecución forzada de la obligación, la sustitución de la prestación por otra equivalente o el ejercicio del pacto comisorio (art. 10 bis).

Puede darse el supuesto de que la cosa entregada sea la prevista en el contrato, pero que carezca de sus cualidades normales, es decir que tenga un vicio oculto o redhibitorio⁸, caso en el que ya nos encontramos dentro de una situación de cumplimiento del contrato, aunque no de manera satisfactoria.

En el Código Civil, los requisitos necesarios para que existiera un vicio redhibitorio eran: que el vicio sea oculto, que sea grave e importante tornando impropia la cosa para su destino, y que exista al tiempo de la adquisición, o sea, en el momento de la tradición⁹. La prueba de que

⁶ DAÑOS CAUSADOS POR VICIOS REDHIBITORIOS, Salerno, Marcelo Urbano, Publicado en: DJ 16/07/2008 , 758 DJ 2008-II , 758 , Cita Online: AR/DOC/1419/2008.

⁷ DAÑOS CAUSADOS POR VICIOS REDHIBITORIOS, Salerno, Marcelo Urbano, op., citado. Ver también Calvo Costa "Código Civil" de Bueres- Highton To. 4D p. 753; MossetIturraspe Responsabilidad por daños To. II El incumplimiento contractual p. 323; Lorenzetti Tratado de los Contratos To. I p. 287 y nota 304.

⁸ . LA ACCIÓN ESTIMATORIA O QUANTI MINORIS Y LA ACCIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS, Moggia de Samitier, Catalina, Publicado en: DJ 06/12/2006, 993.

⁹ El recaudo sobre la existencia temporal del vicio en la cosa adquirida estaba impuesto en el art. 2.164 del Cód. Civil, inspirado en Troplong, quien explicó los alcances del art. 1.641 del Cód. Francés. (...)Va de suyo que el defecto o imperfección se exteriorizará después de la entrega de la cosa, pues antes se encontraba oculto, en estado latente, sin exhibir su entidad. A partir de que el vicio se torna visible, queda afectada la cosa en sí misma y puede ocasionar su destrucción en forma total o parcial, o impedir su uso regular. Si se trata de un animal, podrá morir o dejar de ser útil; si se trata de un automóvil o un artefacto electrodoméstico (como un televisor) más allá del deterioro que sufra, no funcionará normalmente. En todas estas hipótesis el menoscabo se produce sobre el bien adquirido, de modo que se pone en evidencia la inexecución del contrato respecto de su objeto, aunque el incumplimiento se exteriorice a posteriori de su dación por el enajenante. Este problema se inserta dentro del orden de la responsabilidad contractual. El vendedor se halla obligado a conservar el objeto de la venta tal como se hallaba al día de celebrarse el contrato a fin de entregarlo oportunamente al comprador (art. 1408, Cód.

el vicio redhibitorio existía al tiempo de la adquisición se encontraba a cargo del adquirente¹⁰ (en similar sentido los arts. 1.051 y 1.053 en el CCCN, aunque no se conserva la acentuada distinción entre vicios ocultos y aparentes).

Definido este supuesto, las alternativas son:

-Adquirente que está dispuesto a restituir la cosa adquirida:

En este sentido, el art. 1.039 del C.C.C.N., brinda la posibilidad al adquirente a título oneroso de optar entre: a) reclamar el saneamiento del título o la subsanación de los vicios; b) reclamar un bien equivalente, si es fungible; o c) declarar la resolución del contrato, excepto en los casos previstos por los artículos 1.050 y 1.057 (cuando el defecto es subsanable). Asimismo, el art. 1.040 del C.C.C.N., permite reclamar la reparación de los daños y perjuicios dependiendo del conocimiento/desconocimiento y/o profesionalidad tanto del adquirente como del enajenante.

La norma tiene su origen en el art. 1.003 del Proyecto de 1.998. En él además, se establecía que “si la resolución es parcial, la contraprestación que pagó o que se obligó a pagar se reduce en la medida en que la falla del título, o el defecto del bien, afecten su valor”¹¹. La fuente entonces, regulaba la acción estimatoria. En el proyecto en sus fundamentos no hace referencia expresa al tema, más allá de lo que al comienzo se manifestó.

Igualmente, el art. 1.036 del C.C.C.N., permite aumentar la responsabilidad por saneamiento, por lo que amplía el abanico de posibilidades. Enseña Covi que, “en caso de existir, estas cláusulas deben ser pactadas expresamente por cuanto implica la creación de una obligación nueva, cuyos términos deben ser claros y precisos”¹².

A partir del art. 1051 (parágrafo 3º) se regula la responsabilidad por vicios ocultos, regulando el art., 1.056 del C.C.C.N., el régimen de las acciones. En el régimen del Código Civil la existencia de vicios redhibitorios daba lugar a la resolución del contrato o a una disminución del precio (*acción quantimioris*). En el actual Código Civil y Comercial, conforme a las

Civil). De lo contrario, habrá de responder de los perjuicios e intereses que se irroguen al adquirente (art. 576, Cód. Civil), y también de los vicios redhibitorios que se manifiesten a posteriori de la adquisición (art. 1414, Cód. Civil). La lógica del sistema es impecable, pues aunque la deficiencia no pudo ser advertida por el comprador en oportunidad de recibir la cosa, ésta ya existía a esa época y de haberse evidenciado entonces se hubiere negado con derecho a su recepción y a pagar el precio (arts. 578/581, 1328, 1412/1413, 1416, y 1426, Cód. Civil). La dificultad consiste en establecer cuándo nació el vicio, prueba que a veces no es sencilla de producir (...). (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza, RDR S.A. c. Aguilar Agra, Ramón s/ ordinario 25/11/2014, Cita Online: AR/JUR/61276/2014).

¹⁰CNCiv., sala J, Rossi, Rogelio Hugo y otro c. Nazar Hernández, Pablo Santiago, 18/03/2010, La Ley Online. VICIOS REDHIBITORIOS por Diegues, Jorge A. Publicado en: LA LEY 24/07/2013 , 11 , LA LEY 24/07/2013 , 11 ,DCCyE 2014 (febrero) , 176, Cita Online: AR/DOC/164/2013.

¹¹Código Civil y Comercial de la Nación comentado op. Citado, página 577.

¹²Código Civil y Comercial de la Nación comentado, op. Citado, página 574.

normas sobre el saneamiento, si el defecto no es tan grave como para hacer la cosa impropia para su destino, el afectado puede pedir la subsanación de los vicios o reclamar un bien equivalente si es fungible (art.1039). La resolución puede solicitarse tanto si existe un defecto oculto que califique como vicio redhibitorio como cuando las partes ampliaron la garantía en los términos del art. 1.052 del C.C.C.N.”¹³.

-Adquirente que desea conservar la cosa

Es aquí donde se percibe la falencia de la no regulación de esta acción, puesto que, si bien puede instrumentar una acción resarcitoria o reclamar el saneamiento si es posible –como aplicación del principio del “*alterum non laedere*”- habría que determinar si la misma, incluiría dentro de sus conceptos, el menor valor de la cosa¹⁴.

La acción estimatoria o *quantiminoris* no pretendía resolver el contrato, sino restaurar el equilibrio de las prestaciones¹⁵. Se ha dicho que “apunta a la diferencia de valores que realiza la sentencia, para medir la entidad de la merma que en la cosa defectuosa ocasionan los vicios redhibitorios y no para formular una especulación acerca de si el precio libremente convenido por las partes y ya solventado, resultó acorde a la relativa calidad de la cosa vendida. (...) Para remediar ese original desajuste en el sinalagma contractual, es obvio que el recurso apropiado (...) se encontraba en (...) el vicio de lesión subjetiva que regula el art. 954 del Cód. Civ., el cual, en función del remedio establecido en el último párrafo, pudo haber llevado a reajustar esa prestación a cargo del adquirente, que ya se encuentra extinguida, por haber sido solventada”¹⁶.

Por otro lado, pudimos observar que jurisprudencialmente¹⁷, se efectuaba el cálculo –luego de acreditados los vicios a través de expertos: pericias realizadas a través de arquitectos e ingenieros civiles y mecánicos en general- teniendo en cuenta:

¹³Código Civil y Comercial de la Nación comentado, op., citado, página 598.

¹⁴ Jurisprudencialmente, se ha dicho que “La acción *quantiminoris* interpuesta por el adquirente de una unidad funcional contra la constructora de un emprendimiento urbano es procedente, si se ha probado la existencia de una destacable cantidad de deficiencias técnicas que han provocado vicios en el inmueble —en el caso, filtraciones y humedad— y un menor valor de éste”. Mennah, Cristina Liliana c. Fernández Sarcone, Claudia Aída y otros .17/11/2010 CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL, SALA F, Cita Online: AR/JUR/75885/2010.

¹⁵ LA ACCIÓN ESTIMATORIA O QUANTI MINORIS Y LA ACCIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS, Moggia de Samitier, Catalina, Publicado en: DJ 06/12/2006 , 993. También, se estableció que la acción estimatoria o de *quantiminoris* tiene por fin estimar el valor entre lo abonado al comprar el inmueble y lo que la parte actora hubiese estado dispuesta a pagar de haber conocido la existencia de los vicios que lo hacían inviable para su destino. Casado, Juan Carlos c. Majema Constructora SRL y otros s/ acción de reducción, 27/11/2014 CÁMARA 1A DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL DE SAN ISIDRO, SALA I, Cita Online: AR/JUR/80405/2014.

¹⁶ Torres, Teresita M. c/Yar Construcciones S.A. s/Daños y Perjuicios, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil - Sala A, Fecha: 12-04-2007, Cita: J-XIII-505.

¹⁷ En distintos fallos analizados, vicios que han dado lugar a la acción abordada fueron: humedad, estado de rajaduras y cuarteamiento de revoques en la parte exterior, deficiencias constructivas —en cielorrasos del baño, dormitorio, interior de placar y debajo de ventana por falla de capas aisladoras o sellados (Casado, Juan Carlos c. Majema Constructora SRL y otros s/ acción de reducción 27/11/2014 Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Isidro SALA I, Cita Online:

**Como método indirecto:* el costo de los arreglos estimados necesarios, incluyendo materiales, dependiendo del caso, para que la cosa detente el estado que el comprador entendió adquirir.

**Como método directo* (para lo cual es necesario acreditar el menor valor de la cosa): podría obtenerse a través de la tasación de la unidad y el menor valor de la cosa por experimentar los vicios, pudiendo acudir a la ciencia por ejemplo, de un martillero y/o corredor público, o de ingenieros¹⁸.

Por otro lado, no podemos dejar de lado el sistema tuitivo de consumo, que se erige como conjunto de principios y reglas tendientes a otorgar efectiva protección al sujeto que se presenta como el débil de la relación de consumo, es decir, el profano frente el experto¹⁹.

Jurisprudencialmente se ha reconocido, por ejemplo, que “la compraventa de un departamento a estrenar configura una relación de consumo a la que le serán aplicables las disposiciones de la Ley de Defensa del Consumidor”²⁰. Más aún, en la misma sentencia, se hizo la siguiente referencia “Se ha dicho (...) que ya no se requiere que se destinen a vivienda; tampoco que sean nuevos; ni que haya mediado oferta pública dirigida a persona indeterminada, quedando toda transacción inmobiliaria llevada a cabo por un consumidor sujeta a la normativa en análisis, lo que se ve ratificado por el art. 2 en cuanto enumera como actividad profesional

AR/JUR/80405/2014); pendiente invertida del balcón, que produjo la entrada de agua en el living comedor; la falta de alero o losa en el balcón para proteger de la intemperie o dar luz eléctrica a ese sector; la mala calidad utilizada en la madera del living-comedor y la incorrecta colocación de zócalos, con deficiente estacionamiento de la madera; la existencia de fisuras en los revoques de la torre, con el consecuente riesgo de producir humedades; (Torres, Teresita M. c/Yar Construcciones S.A. s/Daños y Perjuicios, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil - Sala A, Fecha: 12-04-2007Cita:IJ-XIII-505); ingreso de agua en el interior del rodado (CNCCom., sala A, Viera, Sandra Patricia y otro c. Renault Argentina S.A. y otro s/ordinario, 26/06/2009, RCyS, 2010-III, 157); graves fallas en el sistema de refrigeración de un buque objeto del contrato de fletamento (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, sala I, South Atlantic S.A. c. Agrepez S.A., 28/08/2008, LA LEY, 2008-F, 544); englobamiento de las paredes de Madera por la inadecuada aislación hidrófuga del suelo (CNCiv., sala L, Fernández, Mercedes Matilde c. Pérez de Mingrone, Rosa María, 25/03/2009, Exclusivo Doctrina Judicial Online); errores de construcción que derivaron en un cambio de vigas de sostén de los techos (Expte. N°: 45042 DI BELLO SUSANA M. Y OTROS C/ MUNICIPALIDAD DE CHACABUCO Y OTROS S/ VICIOS REDHIBITORIOSN° Orden:159, Libro de Sentencia N°: 55, Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de Junín);bicho taladro en la totalidad de la superficie del techo y deficiencias en la construcción y estado del mismo que permite abundantes filtraciones de agua de lluvia (MOLINARI JOSE ANTONIO Y BONICALZI MARIA CAR LA C/ MAFFEO MARIA LAURA S/ Vicios redhibitorios, Expte. N° 40843, Nro.deOrden :394, Libro de Sentencias: 46, Cámara de Apelación Civil y Comercial de Junín).

¹⁸El art.2.174 del Código Civil se refería a “la acción para que se baje del precio el menor valor de la cosa por el vicio redhibitorio”. “Esta acción no va dirigida al daño causado, sino al valor abstracto de la cosa una vez descubierto el vicio, porque ya no es apropiada para el uso previsto inicialmente. A ese efecto será necesario practicar una tasación del inmueble construido teniendo en cuenta el vicio que padece, a fin de calcular el avalúo objetivo del bien y cotejarlo con el precio pactado, todo a la fecha de haberse celebrado el contrato” (¹⁸ DAÑOS CAUSADOS POR VICIOS REDHIBITORIOS, Marcelo Salerno, op., citado).

¹⁹Desperfectos de vehículos automotores y defensa del consumidor. Novick, Marcela. Publicado en: DJ 04/12/2013, 13 Cita Online: AR/DOC/3848/2013.

²⁰ Casado, Juan Carlos c. Majema Constructora SRL y otros s/ acción de reducción, 27/11/2014 CÁMARA 1A DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL DE SAN ISIDRO, SALA I,Cita Online: AR/JUR/80405/2014.

típica a la actividad de la construcción" (Fulvio Germán Santarelli, Hacia el fin de un concepto único de consumidor, LA LEY, 2009-E, p. 1055)²¹.

Como apropiadamente expone GregoriniClusellas los consumidores compradores de inmuebles nuevos para vivienda o lotes de terreno adquiridos para tal fin, al igual que los que contratasen para el mismo fin no comercial, locaciones de obra en calidad de locatarios "consumidores", estarían indistintamente tutelados por la ley 24.240 de Defensa del Consumidor (comprendidos en su art. 1), por lo que deberían serles reconocidos²²: se aplicará la regla de interpretación in dubio pro consumidor (arts. 3 y 37 de la ley 24.240, art. 1.095 del CCCN); el deber de buena fe es impuesto bajo sanción de nulidad, al igual que el deber de información, que es una de sus expresiones (arts. 4 y 37 de la ley 24.240 y 42 CN); se tendrán por no convenidas, las cláusulas que, según los parámetros brindados por la norma, sean consideradas abusivas (art. 37); integración judicial del contrato en los casos de nulidad parcial o inexistencia parcial (art. 37 ley 24.240); efecto vinculante de la publicidad (art. 8 Ley 24.240); vigencia de la obligación de seguridad (arts. 5 y 6 de la ley 24.240 y 42 de la CN); responsabilidad objetiva y solidaria por daños a cargo del fabricante, en el caso constructor y el vendedor del bien (art. 40 de la ley 24.240); procesalmente corresponde la vía del juicio sumarísimo para la tramitación de las acciones judiciales del consumidor; sometimiento del vendedor o locador a las actuaciones y sanciones administrativas (art. 45 y sgtes ley 24.240); la actuación ante los tribunales arbitrales que contempla la ley (art. 59 ley 24.240), así como la eventual intervención de la asociaciones de consumidores, la autoridad de aplicación nacional o local, el defensor del pueblo y el Ministerio Público Fiscal (art. 55 ley 24.240), legitimados al efecto por la ley; el "beneficio de justicia gratuita" para el consumidor, salvo que la parte demandada acredite su solvencia, (arts. 53, ley 24.240 s/ ley 26.361, art. 23)²³, el principio de la carga probatoria dinámica a cargo de los proveedores (art. 53, 3er. párrafo) y la acreditación del mandato mediante simple acta poder en los términos de la reglamentación para quienes ejerzan las acciones previstas en la L.D.C., (art. 53 2 párrafo). Además, el art. 52 bis de la ley 24.240, contempla la figura de los daños punitivos.

Esta normativa, cuenta con una regulación específica sobre vicios redhibitorios²⁴ en sus arts. 17 y 18²⁵.

²¹ Casado, Juan Carlos c. Majema Constructora SRL y otros s/ acción de reducción, op., citado.

²² Las acciones del adquirente o locador de obra en un inmueble con vicios, GregoriniClusellas, Eduardo L. Publicado en: DJ 05/03/2008, 536. DJ 2008-I, 536. LA LEY 28/04/2008, 6 .LA LEY 2008-C , 179 ,Cita Online: AR/DOC/3726/2007.

²³ Los vicios redhibitorios de inmuebles en relaciones de consumo, GregoriniClusellas, Eduardo L. Publicado en: DJ 24/08/2011 , 13,Cita Online: AR/DOC/1663/2011.

²⁴ El encuadre en uno u otro sistema debe hacerse al margen de cualquier alegación o invocación de normativa por las partes ya que además del principio iuranovit curia rige la condición de orden público de aquel estatuto (ver voto del Dr. ZannoniCNCiv Sala F 17/11/2010 "Mennah Cristina Liliana c/ FernandezSarcone Claudia Aida DJ 8/6/2011

Las diversas opciones concedidas al consumidor en el art. 17 de la Ley 24.240, son una consecuencia de la garantía establecida en el art. 11 del mismo plexo normativo, en favor de los consumidores y subadquirentes de cosas muebles no consumibles; garantía que impone a todo proveedor el deber de reparar el bien o, en el supuesto de reparación no satisfactoria, sustituirlo por uno nuevo de idénticas características, o aceptar la devolución de la cosa en el estado en que se encuentre a cambio de reintegrar las sumas pagadas conforme al precio actual de la misma, o hacer una quita proporcional al precio; a elección del beneficiario. Según el mencionado art. 11, la garantía legal rige por los defectos de cualquier índole, aunque hayan sido ostensibles o manifiestos al tiempo del contrato, siempre que afecten la identidad entre lo ofrecido y lo entregado, o el correcto funcionamiento de la cosa²⁶.

Para Marcela Novick, en primer término "cabe examinar si la cosa reparada reúne "las condiciones óptimas para cumplir con el uso al que está destinada", y en caso de que así no fuera, puede el afectado optar por algunas de las posibilidades que plantea la norma. Pero cualquiera de estas opciones será con más los daños y perjuicios que pudieren corresponder, a opción del consumidor. (...) Para determinar si la cosa reparada lo ha sido en condiciones óptimas, el Decreto Reglamentario 1798/94 explica que se entenderá por tales²⁷.

AR/JUR/75885/2010 y GregoriniClusellas " Los vicios redhibitorios de inmuebles en relaciones de consumo" AR/DOC/16663/2011 la ley online, Expte. N°: 45042 DI BELLO SUSANA M. Y OTROS C/ MUNICIPALIDAD DE CHACABUCO Y OTROS S/ VICIOS REDHIBITORIOS N° Orden: 159 Libro de Sentencia N°: 55, Cámara de Apelacion Civil y Comercial de Junín (B).

²⁵ El art. 18 de la ley 24.240, si bien integra el capítulo referente a "cosas muebles no consumibles", debe considerarse aplicable al "consumidor" de inmuebles en cuanto dispone: "vicios redhibitorios. La aplicación de las disposiciones precedentes, no obsta a la subsistencia de la garantía legal por vicios redhibitorios. (Las acciones del adquirente o locador de obra en un inmueble con vicios, GregoriniClusellas, op., citado).

²⁶ Expte. N°: JU-1936-2013 ELIZALDE RAUL OSCAR C/ RENAULT ARGENTINA S.A. y otro/a S/VICIOS REDHIBITORIOS N° Orden: 63 Libro de Sentencia N°: 56 Folio:07-04-2015, Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de Junín.

²⁷ Desperfectos de vehículos automotores y defensa del consumidor Marcela Novick, op., citada.

III. Conclusiones.

-La acción estimatoria o de *quantimioris* tiene como finalidad restaurar el equilibrio de las prestaciones al reducir la contraprestación dineraria en los contratos onerosos (o los gratuitos, en casos particulares), ante la presencia de vicios en la cosa objeto del contrato.

- La cuantificación del menor valor de la cosa no debe confundirse con el daño emergente integrante de la indemnización.

- La *quantimioris* no se encuentra regulada en el C.C.C.N al tratar la obligación de saneamiento.

-La *quantimioris* se encuentra regulada en las relaciones de consumo.

- De la letra del art. 1.057 del C.C.C.N., surge que las acciones por saneamiento son de naturaleza distinta a las que permiten reclamar la indemnización por daños y perjuicios. Ello, en la medida que el acreedor de la obligación de saneamiento no tiene derecho a optar por declarar la resolución del contrato si el vicio es subsanable, pero “queda a salvo la reparación de daños”.

-La *quantimioris* puede ser prevista convencionalmente en los términos del art. 1.036 del C.C.C.N.

- No obstante no estar expresamente prevista dentro de las facultades del acreedor de la obligación de saneamiento, puede invocarse la *quantimioris*(aunque no fuera prevista convencionalmente como lo permite el art. 1.036 del C.C.C.N), invocando el principio de buena fe (art. 9 C.C.C.N.) y enriquecimiento sin causa (art. 1.794 y s.s., del C.C.C.N.)²⁸.

²⁸Es aceptado que la acción es “una obligación (un deber) de Derecho Público, a la cual corresponde en los ciudadanos un derecho subjetivo público individual (derecho cívico) a aquellas prestaciones de Derecho Público que tienen por objeto la declaración de certeza o la realización coactiva de los intereses materiales tutelados por el derecho objetivo (derecho de acción). Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo I, Parte General. Demanda, Enrique M. Falcón, página 1.061.