Comodoro Rivadavia, veintitres de junio de 2008.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"F., Z. J. c/ I., M. y Otros s/ ACCION DE AMPARO", Expte. N° 15.930/2006**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 1 (Expte. N°391/2006), por haber interpuesto la parte demandada, a fs. 426/429vta., recurso de apelación contra la sentencia definitiva de fs. 417/422vta.-

Se agravia la recurrente contra las consideraciones tenidas en cuenta por el a-quo para hacer lugar a la presente acción de amparo. Afirma que se omite arbitrariamente, ponderar los informes traídos por su parte como prueba documental a estos actuados, y que el presentado por la actora, es el único que toma en cuenta para sentenciar. Sostiene que dicho informe practicado por profesional contratado por la amparista, adolece de claras insuficiencias que lo tornan ineficaz para acreditar que existencia o no de ruidos molestos emanados de su local. Agrega que las restantes pruebas no fueron tenidas en cuenta. Refiere al expediente administrativo N° 4827-I-1997 de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, en el cual obran constancias de que en forma continua su parte a presentado informes de medición de ruidos, consiguiendo con éxito la renovación constante de la habilitación comercial, al probarse la inexistencia de ruidos molestos. Señala que el informe del que se vale el juez fue realizado en fecha 7 y 8 de diciembre de 2004, datan de una situación existente hace cuatro años que observado por su parte e ignorado por el magistrado. Manifiesta que presentó cuatro informes realizados al año siguiente, en las mismas condiciones que el presentado por el

amparista (Normas IRAM 4062/01), que demuestran la inexistencia de tales ruidos a esa época y que el juez de grado los ignoró por completo. Alega la falta de prueba que demuestre la existencia de ruidos molestos al momento del dictado de la sentencia. Reitera que el juez yerra cuando sostiene que está probada la emisión de ruidos molestos provenientes del local comercial que explota el demandado.- Afirma que no existe en autos constancias ni informes actualizados que indiquen que el supuesto hecho lesivo aun perdura. Arguye que el magistrado también yerra cuando arbitrariamente intenta subvertir la carga de la prueba atinente en forma exclusiva a la amparista. Finalmente se queja de la imposición de costas a su parte.- Mantiene planteo del caso federal.-

En forma liminar, se ha de señalar que existe un derecho de toda persona –en el caso, quienes habitan en las proximidades de un local comercial (restobar -pub)- a no ser afectadas por ruidos molestos o contaminación sonora, como derivación del derecho fundamental a gozar de un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano (arts. 41, Constitución Nacional; 109 y 111 Constitución Provincial; 12, Pacto Internacional de Derechos Económico, Sociales y Culturales). Vulnera la contaminación sonora, además, los derechos a la salud, intimidad y la propiedad de quienes viven en el área afectada, consagrados también por los ordenamientos citados .-

Asimismo entendemos que toda habilitación de un local comercial se otorga bajo la condición implícita de no causar perjuicios a terceros. Por ello aun cuando existiera un derecho a la misma; no implica que exista también un derecho a mantener

determinado nivel de contaminación sonora. Es que nadie tiene un derecho a dañar a otro; bien por el contrario, el principio (alterum non laedere) de no dañar a otro, constituye un verdadero principio general del derecho, con jerarquía constitucional (CSJN, 21/9/2004 "Aquino, Isacio c. Cargo Servicio Industriales S.A.", La Ley, 2004-F; 95;).-

Ahora bien, entrando al tratamiento de los agravios traídos a estudio por el quejoso. Consideramos que los fundamentos dados por el Juez de grado al sentenciar resultan acertados, suficientes y lógicos, siendo que las objeciones del impugnante pueden calificarse como meras discrepancias con lo resuelto.-

La doctrina sostiene que "es inatendible el recurso que no traspasa los límites de la exhibición de una subjetividad, sin convencer de la arbitrariedad o el absurdo de la labor axiológica desarrollada por los jueces de grado al apreciar la prueba. Es que no basta oponer al criterio del sentenciante la propia apreciación personal sobre el mérito de los elementos de juicio allegados al proceso, máxime si el juzgador puede preferir uno sobre otros descartando aquellos que no son conducentes pues hace a sus facultades privativas de apreciación" (Cfme. Augusto Morello, Mario. "Prueba, incongruencia, defensa en juicio" Abeledo Perrot, pág. 131, Ed. 1977).- Asimismo, de conformidad con lo establecido por el art. 384 del C.Pr., los jueces no tienen el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de aquellas que fueran esenciales y decisivas para fallar la causa, siendo

soberano en la selección de las mismas, pudiendo preferir unas y descartar otras.-

Los reparos propuestos por el recurrente sólo exhiben, como ya hemos dicho, meras discrepancias con el criterio del Juez de la causa en relación con la valoración de circunstancias de hecho y prueba, a través de una reiteración de los agravios, sin hacerse cargo adecuadamente de las razones que informaron la resolución de esas cuestiones.-

El magistrado explicó, siguiendo un hilo conductivo sistemático, que la materialidad del suceso surge, no de la valoración aislada de una pieza probatoria, sino de la evaluación de las pruebas conducentes allegadas al proceso.-

En tal orden de ideas no pueden prosperar los agravios de la recurrente referidos a que el juez no tuvo en cuenta las observaciones que hiciera su parte (fs. 185 y vta.) al informe sobre medición de ruidos efectuado por el Ing. R. R., Secretario de Extensión Universitaria de la Universidad Nacional de la Patagonia, respecto a que el "…único foco desde el cual se puede medir si existe o no una concreta contaminación sonora" es desde el local que él explota.-

Es que, se contradice con lo expresado a fs. 382 por el Ing. U., informe acompañado por la demandada al Expte. Adm. 4827-I-1997 y agregado como prueba a estos actuados.- El Ing. U. expresa que: "…para evaluar de manera correcta los niveles producidos al vecindario por el local deberíamos poder medir dentro de la propiedad de algún vecino lo más cercano posible…"-

Tampoco se encuentra demostrado, como lo afirma el recurrente, que los cuatro informes de sonorización, que fueran agregados por su parte al contestar la acción y que datan de fecha posterior al informe agregado por la parte actora (7/8 de diciembre de 2004); los cuales se realizaron con fecha 28 de mayo, 16 de julio, 22 de octubre y 22 de diciembre del año 2005, se hayan efectuado bajo los parámetros de la normas IRAM 4062/01, tenidos en cuenta por la Dirección General de Habilitaciones Comerciales de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia para obtener la habilitación comercial (fs. 254).-

Finalmente, respecto a las mediciones del último informe sobre ruidos molestos de fecha 23 de junio de 2006, agregado al expediente administrativo 4827-I-1997 realizado por el Ing. U. (fs. 375/382), es dable observar los extremos que se siguen.- No fue efectuado conforme lo exige las normas INRAM 4062/01 que en su art. 4.3 (fs. 228) refiere en cuanto a los …Lugares de medición. Serán los interiores y/o exteriores del espacio presuntamente afectado por el ruido y elegidos según los procedimientos descriptos en 4.3.1 y 4.3.2.”.-

El propio ingeniero, se encargó de aclarar en sus conclusiones (fs. 382) que: “…para evaluar de manera correcta los niveles producidos al vecindario por el local deberíamos medir dentro de la propiedad de algún vecino lo más cercano posible…” medición que no fue realizada, conforme constancias de autos.-

Queda claro entonces, que el local “R. G. P. P.” produce ruidos molestos al vecindario, conforme quedo probado por el minucioso informe que

realizó la "Universidad Nacional de la Patagonia San Juan Bosco –Facultad de Ingeniería- Secretaría de Extensión" sobre Medición de Ruido –Norma Aplicada IRAM 4062/84/2001 con fecha 7/8 de diciembre de 2004 (fs. 7/12), firmado por el Ing. R. R. y ratificado por el firmante en sede del Tribunal (fs. 220 y vta.); sin que existan en autos elementos de juicio alguno que permitan presumir que la actividad del establecimiento se desarrolla en la actualidad en niveles inferiores.-

Por tal razón, la conclusión de la sentencia, existencia de hecho lesivo –por omisión de cese de ruidos- que por su reiteración y persistencia, perturban el descanso de la denunciante, se mantiene incolumne.-

A lo largo del proceso se ha comprobado que los ruidos, reiteramos, molestos que trae aparejada la mencionada actividad del comercio, por su cercanía al domicilio de la amparista, provoca una lesión cierta y actual a su derecho a gozar de un ambiente sano (art. 41 C.N. y 109 y 111 C.Pcial.), debiendo adaptarse las condiciones del lugar, de manera tal que la actividad pueda desarrollarse de conformidad con la normativa que es de aplicación (Normas INRAM 4062/01).-

En cuanto al agravio relativo a la imposición de las costas, debe recordarse, al respecto, que el art. 68 del C.Pr., dispone que las costas del juicio deben ser soportadas por la vencida (principio objetivo de la derrota).-

Señala Fenochietto, con cita de Chiovenda, que "el vencimiento y, de suyo, la condena en costas, supone la voluntariedad del litigio por parte del derrotado, en el sentido de que éste habría podido evitarlo o evitar los hechos que le dieron

origen" ("Fenochietto, Carlos E., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado, anotado, y concordado, Astrea, Buenos Aires, 1999, t. 1, pág 285).-

En ese contexto, es claro que fue R. G. P. P. quien con su actitud –producción de ruidos molestos, debidamente acreditada en autos-, dio lugar a la promoción del pleito. En consecuencia, revistiendo esa parte la calidad de vencida, las costas le han sido bien impuestas.-

Costas de la Alzada a la vencida, por aplicación de dicho principio (objetivo de la derrota). Los honorarios profesionales se fijarán teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, el mérito de la labor desarrollada, éxito obtenido y situación económica de las partes (arts. 6, 7, 14, 47 ley 2200, t.o 4335).-

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1°) Rechazar el recurso interpuesto por la demandada a fs. 426/429vta. confirmando la sentencia definitiva N° 037/2008, de fs. 417/422vta.-

2).- Costas al vencido, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales del Dr. D. O. M. en la suma de Pesos Quinientos ($500).-

3°).- Regístrese, notifíquese y devuél-vase.-

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara, Dr. Fernando Nahuelanca y concordar en la solución del caso (arts. 1, 2, 3 y 5 de la Ley 4550, modif. de la Ley 1130).

FDO. Dr. JULIO ALEXANDRE

DRA. SILVIA ALONSO DE ARIET

REGISTRADA BAJO EL N° 14 DEL AÑO 2008

DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"