En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de octubre del año dos mil trece, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Graciela Mercedes García Blanco y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y Dra. Nélida Susana Melero, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"L. M. D. S. SRL y otro c/S. C. P. L. s/SUMARIO (Daños y Perjuicios)", expte. nro. 212 año 2013,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución nro. 2 (expte. nro. 3787/2008), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 827), correspondió el siguiente orden para la votación: Graciela Mercedes García Blanco, Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, Dra. Nélida Susana Melero.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 774/780 vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Graciela Mercedes García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento como primer votante y de esta Alzada el presente pleito por apelación deducida por la parte actora y demandada contra la sentencia definitiva nro.2054/2012 del juzgado de ejecución nro.2 de la jurisdicción (fs.774/780, fs.783, fs.787).-

La sentencia venida en crisis hizo lugar a la demanda promovida por R. A. F. y condenó a pagar la suma de $42.423,25 a las demandadas L. S. C. P. L. y a la citada en garantía A. S. SA impuso las costas y reguló

los honorarios de los letrados actuantes. Rechazó la demanda incoada por L. M. d. S. SA, le impuso las costas a esa parte y reguló los honorarios de los profesionales actuantes.-

R. A. F. y L. M. D. S. SRL promovieron demanda contra la S. C. P. L. por la suma de $223.309,77, relatando que el 7 de febrero de 2008 por medio de una contratista (T.) realizando trabajos en la esquina que se encuentra el local de venta de las actoras, mientras se levantaban los caños comenzó a ingresar agua al mismo. Provocó grandes grietas, que se dirigieron al contratista y a la SCPL que le fue manifestado que se había roto un caño y que se estaba reparando, todo lo cual fue realizado por medio de constancia documentada por escribano publico. Existió una imposibilidad de reparar los daños, describe la incidencia de la situación (fs.134/145, fs.151 y vta.).-

Al contestar demanda SCPL se desconocieron los hechos y documental a excepción del acta notarial. A su vez T. SA se presentó diciendo que las roturas no se produjeron por el caño roto subterráneo, piden citación en garantía.-

Descripta la prueba en particular atención a la pericial, consideró el a quo que el evento dañoso se produjo porque T. SA , analizó los daños reclamados, los comprobados, el valor de los muebles, la pretensión resarcitoria por lucro cesante, daño a la imagen, arribando después del estudio a la suma condenatoria descripta.

La sentencia definitiva fue apelada por la actora y demandada fs.783, y fs.787.-

A fs.809/812 se agrega el memorial de agravios de la parte actora quien se queja en primer término del

rechazo del resarcimiento pedido por pérdida de mercadería. Dice que debe partirse del hecho incuestionable que el agua ingresó al local y las fotografías certificadas dan cuenta del contacto del agua con los muebles. Remite a fs.4/27, fs.58/63, a las declaraciones de los testigos S., H., N. C. fs.415/417, fs,500 y vta. fs.501 y vta. y fs.502 y vta. Los informes sobre el valor de los objetos de fs.43.

Sostiene que si el juez no coincide con la dimensión del daño no implica que no existió y debe readecuarlo

Segundo agravio, el rechazo del reclamo por lucro cesante por indisponibilidad del local.

Los testimonios dan cuenta que demandó dos días limpiar el barro. El local no se volvió a abrir por los costos, hace mención a los testimonios y que se optó por alquilar a la Pcia.del Chubut pero hubo que adaptarlo y ello implicó un costo equivalente al valor locativo.

El tercer agravio el lucro cesante fundado en la pérdida de ganancias y clientela.

Fueron obligados al cambio de objeto social. La sentencia se equivoca al inferir que el traslado y el cambio de objeto comercial ya estaba decidido con carácter previo al evento, dado que las compras efectuadas por la actora se había invertido sumas similares a la adquisición de muebles fs.721vta. a 722 de la pericial y como expuso el experto a fs.745 debió efectuarse un abrupto cambio de composición que no responde a modificación planificada como dijo el a quo.

El cuarto agravio es a la imagen empresarial que debió cambiar el local, hace referencia al testimonio de fs.502.-

A fs.813/817 se agrega el memorial de la demandada T. SA. Se queja porque el juez de grado atribuye el

ingreso de agua al inmueble producto de los trabajos realizados la totalidad de las consecuencias dañosas, cuando de la prueba pericial realizada emerge lo contrario.

Los daños que manda reparar preexistían en el inmueble. Transcribe la pericia en lo pertinente a su parte. Dice que en la demanda el actor señala que el día que entro el agua se produjeron las grietas, habla de una relación de causa efecto inmediata y no de un proceso paulatino producto de la saturación del suelo en ese marco fáctico habría de resolverse el litigio. La pericial concluye que existía una patología que las filtraciones pueden haber agravado.- Reitera el concepto de la preexistencia de los daños, concluyendo que no puede condenarse a abonar todos los costos que importe la reparación del inmueble.

Hace reserva del caso federal.

A fs.819/20 contesta agravios la parte actora y a fs.821/824 la parte demandada.

Análisis:

Trataré conjuntamente los agravios de la actora y demandada, pues ambas con distintos argumentos se quejan de la decisión de grado en punto a la condena por los daños sufridos por la accionante en su determinación y en el quantum.

En la sentencia venida en crisis el juez a quo tuvo en cuenta la postura de las partes sobre que la SCPL y T. SA reconocen que hubo una rotura el caño, pero la primera dice que fue en oportunidad que la contratista realizaba trabajos y esta a su vez, que la rotura no fue por los trabajos realizados sino por defecto del caño, dijo que la reparación fue inmediata y niega la relación de causalidad. Que con fecha 7 febrero de 2008 se produjo la

rotura de un caño de asbesto-cemento de 150 milímetros de circunferencia y como consecuencia de ello surgió agua que produjo anegamiento en las proximidades del lugar, se encuentra acreditado y es una circunstancia fuera de debate en esta Alzada que la rotura se produjo por acción de T. SA. Lo que es de mayor trascendencia es que fue reconocido en la instancia de grado y no admite revisión en la segunda instancia que la defensa estructurada por la demandada hoy apelante fue que los daños se produjeron porque el caño tenia defectos.

Sino que lo cuestionado en esta oportunidad es la reparación dispuesta por el sentenciante en base a lo dictaminado por la pericial en el entendimiento del quejoso demandado, que existían roturas o desperfectos previos. Pero en nada contradice lo razonado por el sentenciante de grado que en base a lo informado por la perito que consideró las falencias de construcción detalladas en el informe que los trabajos realizados y la rotura del caño agravó la susceptibilidad del suelo aumentó y provocó roturas (fs.777vta./778).

En cuanto al informe es contundente que la grietas son por el suelo pero resistía la estructura las cargas que recibía pero "dejó de ser estable al percibir el movimiento del suelo ante la presencia de agua"(fs.621).-

El informe de fs.32 reconocido, fue evaluado por la pericial, que por otra parte no fue impugnada por las partes. Es dable recordar que en materia de prueba pericial, la opinión del experto cobra importante valor probatorio, cuando sus conclusiones se basan en elementos objetivos de valoración y razones técnicas de buen sentido, que sirven de apoyatura a la decisión del sentenciante, máxime cuando no ha habido impugnación ni pedido de explicaciones. (Cámara Nacional de Apelaciones

en lo Civil y Comercial Federal, sala III) elDial.com - AA6EAD .

Quedó demostrado el daño producido en el inmueble por el accionar de los demandados, sin haberse comprobado que el cálculo de los montos de condena deba variar por la preexistencia de defectos, sin alcanzar a rebatirlo el memorial de agravios. Es cierto que la víctima tiene derecho que se le compense el importe de la reposición del bien a su estado anterior, en la medida de lo factible, lo que ocurre en el caso porque no demostró que solo debe reparar parcialmente porque las falencias no se establecieron en el fallo para demostrar una proporcionalidad como pretende en su escrito de arribo a la Alzada el recurrente. Porque los inmuebles son bienes destinados a perdurar en el tiempo, y este con sus falencias como indico el perito podía resistir, pero con el ingreso de agua producido por la rotura, alteró esa situación. Además de lo dicho que no se rebaten las conclusiones de la experta, que no existió impugnación del informe, que se tuvo en cuenta en el mismo los montos que estableció el actor en base a los cálculos del ingeniero (fs.32 –reconocido fs.738)que fueron evaluados por la perito, la simple afirmación que no debió calcularse, o que los daños existían con anterioridad, deviene una simple disidencia; reitero no he de receptar el agravio en este punto.

Los agravios de la parte actora no superan el test de suficiencia, son discrepancias subjetivas de lo decidido por el a quo.

Fue abordado en la instancia de grado el tema referido al lucro cesante, y la imagen o mejor dicho el daño a la imagen cuando ya el local se había trasladado y lejos estuvo de ser una situación abrupta teniendo

presente lo acreditado a fs.582/586 –informe de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia- y el análisis efectuado por el a quo a fs.779/80.- En cuanto al valor que invoca en el memorial de la mercaderías no probó el valor de lo reclamado, ni contradice el fallo con fundamento en esta Alzada, la ausencia de prueba sobre el valor del daño que reclamó las fotos acompañadas y el valor estimado por el socio de la firma no resultan de contundencia para sostener lo requerido y reitero no revierte en esta instancia.

La expresión de agravios debe ser una exposición jurídica en la que mediante el análisis critico y razonado del fallo impugnado se evidencie su injusticia. Requiere así una articulación seria, y fundada, concreta y objetiva de los errores de la sentencia, punto por punto, y una demostración de los motivos para considerar que ella es errónea (según Morello-Passi Lanza-Sosa-Berizonce "Cód. Proc. Civ. y Com. Nac. y Pcia. de Bs.As." T.II aryt.260 pag.445).

Así el carácter "concreto" que debe contener la critica "…se refiere a lo preciso, indicando, determinado –debe decirse cual es el agravio-, lo razonado indica los fundamentos, las bases, las sustentaciones –debe exponerse por qué se configura el agravio-. Deben precisarse así, punto por punto los pretendidos errores, omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo, especificando con toda exactitud los fundamentos de las objeciones. Es decir, que deben refutarse las conclusiones del Aquo, a través de la exposición de las circunstancias jurídicas por la cuales se tracha de erróneo el pronunciamiento, no reuniendo las objeciones genéricas y las impugnaciones de orden general los requisitos mínimos indispensables para mantener la

apelación” (autor citado, T.III pag.351).- “De allí que, si faltan estas argumentaciones, carece el Tribunal de la Alzada de la materia indispensable para confrontar los argumentos del Aquo con los que de contrario, aduce la parte que se considere afectada y ello, precisamente constituye la función propia del segundo grado jurisdiccional” (CNCiv.Sala A, 8-8-75, LL 1976, D,p.668 sum.2260).

A la luz de la uniforme y pacífica jurisprudencia señalada reiteradamente aplicada por este Tribunal, criterio al que esta Sala adhiere, cabe decir que el escrito subexamine no cumple con los recaudos del art.268 Cod.Proc.puesto que no contiene una critica concreta y razonada de la sentencia atacada, que analizó la demanda y el modo y forma de proposición que pretende el actor recurrente sea revertido sin cumplir los requisitos reseñados, resumiéndose el escrito en una expresión abstracta de los planteos generales y dispersos en el escrito de demanda que no atienden a una critica del decisorio que desea revertir.

Si bien este Cuerpo ha señalado en múltiples ocasiones que corresponde aplicar un criterio amplio para valorar la suficiencia de una expresión de agravios por ser lo que mejor se aviene con un escrupuloso respecto por el derecho de defensa en juicio y con el mantenimiento de la doble instancia adoptada por el legislador, dicha amplitud no puede llevar a un extremo tal que en los hechos se traduzca en la negación lisa y llana de las exigencias establecidas en el artículo del código ritual mencionado, ante la sola presentación de un escrito sin sustancia.

Conforme el resultado obtenido, las costas de la Alzada se imponen por orden causado (art. 72 69 DJ).

Difiero la regulación de los honorarios de los letrados actuantes al momento del Acuerdo.

A la segunda cuestión la Dra. Graciela Mercedes García Blanco dijo:

1.- Desestimar los agravios de las partes, confirmar la sentencia venida en crisis.

2.- Costas por orden causado, según considerando respectivo.

3.- Diferir la regulación de los honorarios de los letrados actuantes al momento del acuerdo.

4.- Tener presente la reserva del caso Federal planteada por el coactor a fs. 811 vta., y por la codemandada SCPL a fojas 817.

A la primera cuestión la Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

El Sr. Juez de la instancia de grado hizo lugar a la demanda y condenó a S. C. P. l. y T. S.A. y a la citada en garantía A. S. en los términos de la póliza contratada a abonar al actor la suma cuarenta y dos mil cuatrocientos veintitrés pesos, con veinticinco centavos ($42.423,259), con más los intereses de conformidad con el considerando respectivo. Impuso las costas a los demandados vencidos y reguló los honorarios.

Rechazó la demanda promovida por la M. d. S. SRL, impuso las costas a la actora y reguló honorarios.

Tal decisión es apelada por actor y demandado.

A su vez apelan por altos los honorarios regulados a los abogados intervinientes.

Concedidos los recursos cumplen los apelantes con la carga procesal (arts. 262 y 263 del CPCCCh).

El actor dirige el primer agravio sobre la desestimación por parte del Sr Juez bajo los argumentos de falta de acreditación de las pérdidas y daños

producidos en la mercadería expuesta en el local afectado.

Considera que se debe partir del hecho verificado consistente en el ingreso de agua al local, que el local se encontraba girando en plaza y comercializaba muebles que se encontraban dentro del mismo. Alega que las fotografías son manifiestas respecto del contacto del agua con los muebles, mercadería nueva que no puede ser ofrecida en plaza al mismo costo.

Detalla sobre qué mercadería se reclamó y que el valor se desprende del presupuesto adjunto, los que son proporcionados por el mismo comerciante que los expone a la venta y no fueron desacreditados por los demandados.

Aduce que aún cuando el aquo considere que el daño no se coteja con el monto reclamado y con la petición efectuada, deberá cuantificar el daño en base al valor de los muebles afectados y su disminución del mercado sobre la base de la potestad que observa y determinar el quantum.

Recuerda que los bienes muebles observan valor de uso y valor de cambio, afectando el agua el valor de cambio, sin perjuicio de conservar el valor de uso y la reparación se constituye por el precio de lista y el valor de depreciación, habiéndose proporcionado el valor del bien a través del presupuesto adjunto, sin que se acreditara que no se correspondía con los valores de mercado.

Segundo agravio: El reclamo por lucro cesante ante la indisponibilidad del local

Vuelve sobre la acreditación efectiva del daño al inmueble.

Se refiere a las testimoniales que enuncia y agrega

que dado que el titular del inmueble usaba el mismo para la explotación comercial, mal puede establecerse un valor locativo que no se verifica, aunque existe un valor de uso debe asimilarse a aquél y que perduró hasta que pudo ser afectado a la actividad de terceros, que fue el Estado Provincial.

Indica que el valor locativo fue calculado junto con el resto del daño reclamado por lucro cesante.

Tercer agravio: El lucro cesante fundado en pérdida de ganancias y clientela: Señala que la pericia contable es elocuente en cuanto a la caída de ventas y clientes a partir del evento dañoso, ya que si bien habían iniciado un proceso de trasferencia los hechos aceleraron dicho proceso y la transformación de un local de venta de muebles a empresa en un local mixto, lo que coincide con las testimoniales, lo que provocó un abrupto corte de clientes y cambio de composición, así como pérdidas de las que informa el perito.

Cuarto Agravio: Daño a la imagen empresarial: Se refiere al conocimiento que se tiene sobre la ubicación de la M. y que el traslado forzoso afectó la imagen, comercio más chico, con menos exhibición y otro mobiliario, lo que es acreditado por las manifestaciones de los testigos.

Reserva de cuestión federal.

La sociedad C. P. L. se agravia por que la sentencia atribuye el ingreso de agua a los trabajos que realizara T. y la totalidad de las consecuencias dañosas.

Transcribe los argumentos de la sentencia al respecto y concluye que los daños que se mandan a abonar preexistían en el inmueble y que la inundación pudo agravarlos pero no producidos.

Reproduce puntos del dictamen pericial y señala que contrastando con las constancias de la causa, el actor en la demanda expresa que el mismo día en que se produjo el derrame se constató que se habían producido tres grietas, que la mercadería se había dañado, la existencia de humedad en las paredes y que se había fisurado las baldosas producto del ingreso agua que se filtró.

Indica cuales fueron las causas que originaron el problema, de allí la trascendencia de analizar los términos de la demanda y fotografías, tomadas en forma contemporánea al evento dañoso, ya que la perito expresa que los daños no se producen en forma inmediata, ya preexistían, es decir existieron concausas, los vicios de construcción y en menor incidencia el ingreso del agua.

Afirma que no se puede concluir como lo hace el Sr Juez en que la rotura del caño saturó el suelo pues ello no emerge de la pericia y menos que la presencia de agua constituye un factor inesperado atribuible a la obra encargada por la SCPL.

Se agravia en síntesis al haberse omitido toda consideración a la existencia de las concausas que indicara al momento de fijar la condena, la que no puede superar el 20% de la condena.

Reserva del caso federal.

Actor y demandado contestan los agravios.

El Sr. R. A. F. propietario del inmueble y L. M. d. S., titular del comercio que gira bajo el mismo nombre promueve demanda contra la S. C. P. L., y T. con motivo de los daños que dice le ocasionó la C. por medio de su contratista T., quien encontrándose realizando trabajos en la calle S. e I., donde se ubica el local de venta, y mientras levantaban la vereda

comenzó a ingresar agua, se fisuró todo el piso, el local se inundó, provocando daños en el local y la mercadería.

La sentencia hizo lugar parcialmente a la demanda, aunque estableció la responsabilidad de los codemandados y citada en garantía, rechazando alguno de los rubros solicitados por los actores.

Apelada la sentencia por los actores y L. C. P. L., mediante los fundamentos ya reseñados, daré respuesta en primer término a los agravios de la co-demandada apelante en punto a la responsabilidad que les atribuye el sentenciante a la quejosa debido al ingreso de agua en el inmueble, lo que no es motivo de discusión.

T. SA es contratada por la C. para realizar trabajos, y efectuando los mismos en S. e I., se produjo la rotura en la red de distribución de agua en el caño abesto-cemento de ciento cincuenta milímetros de circunferencia.

Tal hecho y la pérdida de agua ingresó al comercio L. M.

Lo discutido estriba en que incidencia tuvo el agua en los daños en el inmueble que reclama el actor. El demandado apelante, pretende que se determine la responsabilidad porcentualmente y que la condena que se le atribuye se reduzca a un importe no mayor del 20%, ante la existencia de concausas, ya que los daños y las patologías ya existían, y obedecían a vicios constructivos del inmueble, a falta de mantenimiento, a problemas del suelo y el ingreso del agua sólo colaboró en aumentarlas y evidenciarlas.

El actor acreditó mediante actas notariales, informes y fotos, la existencia de agua en el local comercial, y que efectuó reclamos a la C. P. L., previo

al inicio de la demanda, intercambio epistolar.

Pero resulta relevante para las partes y para el sentenciante la pericia, que sin perjuicio de lo que sostengo permanentemente con respecto a la valoración de la prueba que efectúan los jueces, ya que su apreciación queda librada a criterio del soberano juzgador, salvo el caso de ser manifiestamente absurda, entendiéndose por tal la que escapa a las leyes lógicas formales, transgrediéndolas, o lo que es impensable o inconcebible y no puede ser de ninguna manera por haber quedado al margen de las reglas del raciocinio, consideraciones últimas que no se observan en autos, haré un análisis de lo informado por el perito única manera de avanzar en la decisión.

No dejo de advertir que no es posible apartarse de sus conclusiones sin una prueba contundente y de igual o mayor valor convicción que indique lo contrario (…) Es cierto que el dictamen pericial no obliga al juez ni reviste fuerza decisoria "per se", sino que su eficacia probatoria emana de los fundamentos en que se apoya ponderados por el magistrado de acuerdo a los principios que informan la sana crítica racional (art.ver 283 C.P.C.) que aconseja aceptar sus conclusiones, sólo cuando ellas se encuentren debidamente motivadas. Pero también lo es que, para determinar con precisión la causa eficiente de los daños provocados en un inmueble por exceso de agua y filtraciones, la prueba pericial oficial ocupa un lugar preeminente ya que, aunque carece del carácter de prueba legal, por lo que el juez podría formar su convicción con apoyo en otros elementos probatorios, ello es excepcional pues el magistrado, como sujeto cognoscente de segundo grado (conoce a través del perito y con el auxilio técnico que este le brinda) no

puede apartarse de lo dictaminado sin dar razones fundadas que ameriten tal conducta habida cuenta que se trata de materia técnica que escapa a su conocimiento personal. Ergo, el temperamento de la iudex de no apartarse del dictamen oficial es correcto, ya que el poder jurisdiccional de desechar conclusiones del experto oficial, aunque no vedado absolutamente, requiere que el juzgador cuente con algún elemento probatorio de mayor o equivalente jerarquía que se contraponga a aquéllas, que no existen en este proceso, porque las razones dadas por el perito de parte carecen de idéntica entidad además que ha recibido adecuada refutación por la contraria (elDial.com - AA5D0F).

Es cierto que del informe del experto realizado el 30 de diciembre de 2010 el hecho se produjo, el 7 de febrero de 2008, surge que el local el que tiene una distribución diferente al momento de los hechos, presenta un estado de fisuras en piso y bajo ventanales, se observan manchas de humedad a una altura de 15 cm promedio y olores debido a la misma.

Se notan separación entre tablas del piso flotante, y éste es capaz de absorber deformaciones, distinta coloración, lo que indica que ha sido cambiado.

En la foto N° 9 la fisura atraviesa todo el local, que está cercano a la zona del inconveniente, la que se repite en el depósito.

Las fisuras verticales en muros en esquina o intermedios obedecen a la falta de apoyo, las fallas en su mayoría se originan por problemas del suelo y agrega "si bien pudiera andar bien para las cargas que recibe de la vivienda original, esta deja de ser estable al percibir movimientos del suelo ante la presencia de agua".

Asimismo preguntado si hubo daño en las estructuras producidas por el movimiento del suelo fruto de las filtraciones, respondió "Si hubo, contribuyó a la patología que ya existía".

Respecto a las causas de ingreso del agua al local, dijo que debió haber fallado por posible… (fs 623, p.6), notó el perito humedades capilares y que habiendo transcurrido tres años del hecho subsisten.

Indicó que si bien una construcción bien realizada debe responder para absorber estos inconvenientes, la cantidad de agua acumulada en la vereda provino de la rotura del caño, cuya profundidad no pudo determinarse por que la SCPL, no registra datos en planchetas.

Los testigos coinciden en que producido la rotura del caño el inmueble se encontraba inundado (fs 415, 449, 500, 501, 502, 509, 516, 518, 521) y que en el local había muebles, aunque no acuerdan en cuanto a la hora en que se produce la rotura y en el tiempo en que el agua filtró ya que sostienen que a las 15:30 h que entraba agua al local, que el corte del agua fue a las 15 "que a las 15 le avisaron se había producido la rotura media hora antes",(fs 518/519) "que esto ocurrió, toma conocimiento, entre las 15,30 y 16, cuando me acerco y constato que se había procedido al cierre de la válvula , que el daño se produjo a las 14, (fs 521/522)", T. a fs 239 señala la fisura a las 12:30 y la SCPL a las 14.

Lo que indica que no se pudo probar reitero el tiempo durante el cual el agua brotó de la cañería rota, tampoco la cantidad o volumen de agua, aunque resulta importante la declaración de C., quien manifestó que la rotura se produjo en el caño que abastece de agua a un sector del área céntrica, de lo que se puede deducir que la pérdida no fue ínfima como declaran alguno de los

testigos.

Aun cuando el perito afirmó el agua ingresó al local fue porque se produjo una fallas en la construcción, por problemas en el suelo, por la falta de adherencia que integran la mampostería debajo de los ventanales, defectuosa capa de aislación, esto no es suficiente para endilgarle la responsabilidad al actor por las inundaciones. Como bien sostiene la pericia "si bien pudiera andar bien para las cargas que recibe de la vivienda original, esta deja de ser estable al percibir movimientos del suelo ante la presencia de agua".

Asimismo, preguntado si hubo daño en las estructuras producidas por el movimiento del suelo fruto de las filtraciones, respondió "Si hubo, contribuyó a la patología que ya existía"

Respecto a las causas de ingreso del agua al local, dijo que debió haber fallado por posible… (fs 623, p.6), sin ser tales respuestas asertivas, notó el perito humedades capilares y que habiendo transcurrido tres años del hecho subsisten.

Mas concluyó en que los daños en mayor o menor grado existían y existen, lo sucedido colaboró en aumentarlos y evidenciarlos

Reitero que aún con las deficiencias que pudo tener la construcción, sino se hubiese producido la pérdida de agua, no se hubiese agravado la situación.

Y es ante ello que entiendo que la causa adecuada para aumentar los daños fue la rotura del caño y la salida de agua que ingresó al local y de allí la responsabilidad que se le endilga,

El intento de la quejosa en punto que se impute mayor responsabilidad al actor no tiene fundamento, máxime ante el reconocimiento expreso de la empresa del

modo en que se produjeron los hechos; "En circunstancias en que la empresa T. S.A, se encontraba realizando trabajos en la esquina de S. e I., produjo la rotura en la red distribuidora de agua en el caño abesto- cemento… - fs 228) "La fisura en cuestión ocurrió en la esquina de las calles S. e I. a las 12:30" fs 239.

El Sr Juez al determinar el monto indemnizatorio con el que acuerdo, tuvo en cuenta el informe de fs 674/675, con el que coincidiera la perita, el testimonio de V. y las conclusiones del perito.

El actor se queja ante los rubros desestimados por el sentenciante.

Con relación al valor de los muebles, es de destacar que el art. 167 del CPCCCh, establece que la sentencia fijará el importe de los perjuicios reclamados, siempre que su existencia esté legalmente comprobada, aunque no estuviere justificado su monto. Y entiendo que se ha probado que en el lugar donde ingresó el agua había muebles, y ello no sólo surge de las fotografías acompañadas, sino de las testimoniales "habían dos juegos de comedores, un juego de comedor grande de cuero o tela, habían alfombras en el piso con artículos de decoración, algunas cosas se pudieron limpiar, había una barra de madera laqueada, lo no recuperado se tuvo que liquidar aun valor totalmente distinto del habitual". "Todo lo que fue alcanzado por el agua y era de madera, tela o cuero o material permeable, fue todo estropeado, También las lámparas de pie o artículos de decoración (fs 415/416), "estaba todo inundado y se dañaron varios muebles que estaban en exposición" "Sí juegos de comedor, mesa, sillas de madera, que fueron las que más se afectaron con el agua por ser de madera. Justo en esa esquina se ponía lo más

importante y fue lo que más se arruinó, había vajilleros y barcitos de madera", "las cosas que se recuperaron se trasladaron al otro local", las cosas dañadas se vendieron a un menor precio (fs 500 y vta); "había sillones de hogar, juegos de comedor y adornos varios", "si se dañaron, se mojaron, porque eran muebles de madera, tanto las patas de los sillones como las mesas y las sillas" (fs 501 y vta); "Se dañaron los muebles que estaban en la parte de la ochava, justamente en la fisura de entrada de agua", enumerando los muebles, y a fs 521/522, declaró el testigo que cuando ingresó recuerda que había un centro de mesa, alguna sillas y escritorios".

Si a ello sumamos que la mercadería que se describe a fs 34, coincide con la declarada por los testigos pero sin dejar de meritar que los testigos coinciden que los muebles deteriorados fueron vendidos a menor costo, haciendo uso de las facultades que me otorga el artículo e mención, otorgaré por este rubro una indemnización de $10.000, más los intereses desde el momento del hecho.

En cuanto atañe al rechazo del lucro cesante ante la indisponibilidad del inmueble y por la pérdida de ganancias y clientela que decidiera el Sr Juez, no ha de prosperar, ya que más allá de las declaraciones de los testigos, no se acercaron elementos que prueben el tiempo en que el local no se ocupó, tampoco que tal desocupación se debió a la situación en que se encontraba o por falta de interesados, tampoco se acercó precio de alquiler y como bien lo señala el sentenciante al momento de la inspección el local se encontraba alquilado, sin precisar desde cuando.

Asimismo el detallado relato basado en pruebas que se hiciera en la sentencia para rechazar el lucro

cesante, no fue rebatido, el quejoso mantuvo sus pretensiones con argumentos distintos.

Entiendo que la variación en las ventas está determinada por innumerables factores (condiciones económicas generales y de la propia clientela, estacionalidad, publicidad, capital invertido en la explotación), pero no el hecho de cambio de lugar, toda vez que el traslado fue a una pocas cuadras, y que si se considerase que eso influyó, es un cambio que ya se tenía previsto, conociendo como buen comerciante el riesgo que se corría.

De allí que las variaciones en la venta no puedan asociarse a la filtración del agua.

Más advierto que en febrero de 2008, el hecho se produjo el 7 de febrero de 2008, las ventas se incrementaron notablemente en relación a febrero de 2007, y si bien existen meses en que la venta disminuye, en otros son superadas.

Sin dejar de valorar que los artículos que se venden en L. M., no son de aquellos que se adquieren en iguales cantidades todos los meses, ya que estamos hablando de muebles de oficina, de comedor, adornos, lámparas etc.

En los presentes no se ha acreditado que la filtración de agua, haya producido disminución de ventas, por lo que el agravio se desestima.

El daño a la imagen empresarial: partiendo de la base que el traslado ya estaba programado tal como lo detallara el Sr Juez a fs 779, la queja se desvanece, máxime porque he de coincidir con el apelante que se trata de un comercio tradicional, conocido y reconocido, y que la situación por la que atravesó y sobre la que no tiene responsabilidad, no disminuye su crédito ni imagen.

Por las consideraciones efectuadas rechazo el

agravio de la demandada C. P. L. y admito parcialmente los agravios de los actores, en punto a la indemnización por pérdida del valor de los muebles que lo fijo en la suma de $10.000 de acuerdo a los fundamentos dados.

Atento como se resuelve, costas y honorarios deben adecuarse por mandato legal, en consecuencia la apelación de los honorarios por altos de fs 787, su tratamiento deviene inconducente.

Las costas de la primera instancia se mantiene como las fijara el Sr Juez y la de esta instancia a la S. C. P. L.

A fin de regular los honorarios que los difiero para el momento desacuerdo tendré presente la labor profesional el resultado obtenido, la posibilidad que las pretensiones prosperen y demás pautas de los artículos 5, 6, 7, 9, 60 y 61 ver de la ley de aranceles.

A la segunda cuestión la Sra Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

1) Desestimar los agravios de la S. C. P. L. de C. R.

2) Admitir parcialmente los agravios de los actores y en consecuencia condenar a a S. C. P. l. y T. S.A. y a la citada en garantía A. S. en los términos de la póliza contratada a abonar al actor la suma cincuenta y dos mil cuatrocientos veintitrés pesos, con veinticinco centavos ($52.423,25), con más los intereses de conformidad con el considerando respectivo.

3) Mantener las costas de la primera instancia, imponer las de esta instancia a la C. P. L. y diferir la regulación de los honorarios para el momento del acuerdo.

A la primera cuestión la Dra. Nélida Susana Melero dijo:

I. Considerando que, a tenor de la exigencia del

art. 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut, es innecesaria la repetición de los argumentos formulados por las partes en cada uno de los votos de la Alzada, razón por la cual a fin de evitar reiteraciones estériles que afectan los principios de celeridad y concentración procesal y resultando de quienes votan precedentemente la síntesis suficiente del caso traído a decisión, a las mismas me remito.

I.A) Advierto que han llegado firme a mi consideración por la mayoría lograda por mis colegas preopinante, las temáticas sobre:1)Rechazo de los agravios de la demandada planteados a fs. 813/817vta., quedando como desacordadas las cuestiones atinentes: 1) al agravio efectuado por la parte coactora a fs. 809/810 en cuanto al rechazo del a quo del rubro reparación del daño ocasionado a la mercadería comercializada -valoración de muebles- y 2) la imposición de costas.

En cuanto a las concordancias apuntadas estimo que la cuestión fue tratada con fundamentos concretos, y que las opiniones vertidas en los votos se complementan y coadyuvan; en definitiva, coinciden para dar respuesta al agravio sometido a su consideración

Por tal entendimiento hace que me avoque a la emisión de mi voto sobre los puntos individualizados como desacordados en virtud de lo establecido por el art. 274 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo "A" – DJ- , ya que resulta suficiente para adoptar decisión los votos coincidentes de quienes me precedieron, máxime cuando el Excmo. Superior Tribunal de Justicia de esta Provincia en autos caratulados: "V. L., E. c/ A. R. S.A. s/ Demanda Laboral (Indem. de ley)" (Expte. N° 22.419-V-2011 del día 29/11/12 Registrada bajo el N° 12/SRE/2012 SD N° 4/SRE/2007,(ídem. la SD N° 26/SRE/99) el Sr. Ministro Dr.

José Luis Pasutti sostuvo, que la mayoría legal consiste en la coincidencia de opiniones de por lo menos dos de los tres jueces que integran el Tribunal y equivale a unanimidad cuando sólo actúan dos en los casos en que está permitido. Debe producirse respecto de cada cuestión esencial y para lograr coincidencia que forma mayoría, los votos deben arribar a una conclusión idéntica (Cfr.: SD N° 45/95; 26/SRE/99; 30/SRE/99; 04/SRE/04)… Ahora, ello no implica exigir fundamentos iguales. Cada juez puede dar los suyos aunque no sean los mismos o difieran de los dados por los otros miembros. De otra manera la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que pedir una reiteración de fundamentos de cada miembro del tribunal. La coincidencia hace referencia a que estos no sean contrapuestos, contradictorios, antagónicos, incompatibles o excluyentes entre sí. Es decir, lo que se procura es que estos puedan acumularse (conf.: Loutayf Ranea, Roberto, "El recurso de apelación en el proceso civil", pág. 292 y sgtes., Ed. Astrea, Buenos Aires,).

I.B -1)Centra su agravio el apelante coactor Sr. R. A. F. por cuanto el rechazo del a quo del rubro reparación del daño ocasionado a la mercadería comercializada - valoración de muebles – (fs. 809/810).

Advierto que la decisión del a-quo a fs. 778vta. con relación a dicho concepto, se basa en que quien se encontraba habilitado para reclamar dicho rubro era la coactora M. S.R.L. por cuanto está sociedad era la que explotaba comercialmente el rubro , de allí el interés relevante para fundar el reclamo. En torno a ello estima que no se ha acreditado debidamente, la pérdida de los bienes de uso comercial o mueblería, toda vez que el presupuesto acompañado procede del socio gerente de la

firma reclamante y propietario del local lo que le quita objetividad al contenido. En efecto, el presupuesto debe proceder de tercero ajeno a la litis y que no demuestre interés en el resultado del pleito. Asimismo tampoco determinó fehacientemente la cantidad o calidad de los eventuales deterioros sufridos.

A esta instancia ha llegado firme la decisión del a-quo de rechazar la demanda promovida por la coactora M. d. S. S.R.L (pto. 3ero. del fallo (fs. 780.)

De la lectura de los agravios expuestos por el coactor Sr. R. A. F., nada dice en cuanto lo decidido por el a-quo sobre quien tenía acción de plantear dicho rubro.

Dichas circunstancias apuntadas le corresponde aplicación a los mismos tanto el criterio expuesto por el Superior Tribunal de Justicia de esta Provincia en cuanto a que:" La expresión de agravios es el acto procesal mediante el cual el recurrente fundamenta la apelación refutando total o parcialmente las conclusiones establecidas en la sentencia... Por sus alcances, importa una demanda tendiente a obtener la apertura de una instancia, pues sin ese memorial, el tribunal se encuentra imposibilitado de entrar a verificar la justicia o injusticia de la sentencia apelada, y como su objeto lo constituye el ataque a la decisión del Juez, la doctrina la denomina "demanda de impugnación"…"La insuficiencia de la expresión de agravios: incompleta o deficiente, trae aparejada la sanción, declarándose desierto el recurso.(STJCH, 07-06-1995, Sentencia Definitiva, "R., D. A. c/Provincia del Chubut s/Accidente de Trabajo; ídem.18-03-1994, Sentencia Definitiva, " Municipalidad de Comodoro Rivadavia c/Provincia del Chubut s/ Ordinario" como la tendencia actual de la

jurisprudencia que ha determinado que:"La expresión de agravios debe constituir una exposición jurídica que contenga el análisis serio, razonado y crítico de la resolución cuestionada, y que sea idónea para demostrar la errónea aplicación del derecho o la inadecuada valoración de las pruebas producidas, ya que el mero hecho de disentir con la interpretación dada por el juez, sin suministrar las bases fácticas y jurídicas del distinto punto de vista, no es suficiente para sostener un recurso de apelación… Y aún cuando corresponda observar un criterio amplio para juzgar la suficiencia de una expresión de agravios (por cuanto tal temperamento es el que mejor se adecua a un riguroso respeto del derecho de defensa), ello no puede conducir al extremo que implique en los hechos derogar la norma que impone la carga específica concerniente a la suficiencia y aptitud de fundamentación que debe contener la expresión de agravios (Causa N° 3545 - "Hoffman, Jorge Antonio c/ EN (Min. de Economía y Obras y Serv. Pub.) s/ daños y perjuicios" - CNACAF - SALA III - 11/06/2008
elDial - AA4A3E).

Cabe agregar que tales fundamentos son concordantes con el criterio doctrinario que la suscripta ha citado reiteradamente en otros procesos traído a su conocimiento y que expresa que:” "La expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido, sino que constituye una verdadera carga procesal, y para que cumpla su finalidad debe constituir una exposición jurídica que contenga una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. Lo concreto se refiere a lo preciso, indicado, determinado -debe decirse cuál es el agravio-. Lo razonado indica los fundamentos, las bases, las sustentaciones -debe

exponerse por qué se configura el agravio-. Deben precisarse así, punto por punto, los pretendidos errores, omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo, especificando con toda exactitud los fundamentos de las objeciones. Es decir, que deben refutarse las conclusiones de hecho y de derecho que vertebren la decisión de la a-quo, a través de la exposición de las circunstancias jurídicas por las cuales se tacha de erróneo el pronunciamiento, no reuniendo las objeciones genéricas y las impugnaciones de orden general los requisitos mínimos indispensables para mantener la apelación (conf. Morello-Sosa-Berizonce, en "Códigos Procesales de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación", T.III, pág. 351; CámNac.Civ. Sala A, 14-2-80, L.L. 1980, v.D., p.180; ídem. Sala B, 13-6-78, Der. v.80, p.378, entre otros)

En síntesis y como resultado de la merituación efectuada sobre el contenido de los agravios expresados por el recurrente se advierte que los mismos se limitan a consideraciones genéricas, impugnaciones subjetivas y simples afirmaciones dogmáticas sin el necesario desarrollo argumental que demostrara la pertinencia de lo aseverado, no ingresando a un análisis integral de los presupuestos jurídicos y de hecho; que, conforme emerge de los fundamentos de hecho y de derecho efectuado por el a-quo , éste lo hizo en forma completa y acertada, siendo insuficientes los argumentos expuestos por el coagraviado para enervar la decisión del a-quo que critican; son todas éstas las razones por las cuales corresponde aplicar el art. 269 del CPCCCh (Ley XIII, nro. 5, Anexo A – Digesto Jurídico) y declarar desierto el recurso interpuesto por el coactor Sr. R. A. F. (fs. 809/810) y confirmar en este sentido la sentencia de fs. 774/780vta.

I.C) Teniendo en cuenta lo decidido, las costas de la alzada se imponen en el orden causado. Se difiere la regulación de los honorarios profesionales para el momento del acuerdo, donde se tendrá en cuenta el tema traído a decisión, la labor desarrollada y el éxito obtenido en un todo de acuerdo con lo prescripto por los arts. 6, 7, 13 y ccdtes. del Régimen Arancelario Profesional de Abogados y Procuradores. (Ley XIII,nro. 4 -DJ- A la segunda cuestión la Dra. Nélida Susana Melero dijo:

Por coincidir con la fórmula postulatoria de la colega preopinante Dra. Graciela Mercedes García Blanco y entender que esta parte del voto no está comprendida dentro de las premisas prescriptas por el art. 169 de la Constitución Provincial, a la misma adhiero.

En este estado, las Sras. Juezas de Cámara que han logrado mayoría dicen que corresponde tratar el recurso interpuesto a fs. 787 por la codemandada condenada en costas, contra la regulación de honorarios efectuada a los profesionales intervinientes por considerar que los mismos resultan altos y desproporcionados con la calidad, cantidad y extensión de los trabajos realizados.

El sentenciante reguló honorarios en el 21% del monto de la liquidación a los letrados de la actora, en el 12% a los de su parte, en el 12% a los letrados de la compañía aseguradora y a los peritos intervinientes.

Efectuados los cálculos teniendo en cuenta las normas citadas por el juez de grado, esto es, las etapas cumplidas (art. 38), el trabajo efectivamente realizado (arts 7 a 9), la existencia de diferentes profesionales en un litisconsorcio (art. 10); y el monto del proceso (art. 18) se concluye que los emolumentos regulados están dentro de los parámetros legales, debiendo confirmarse.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordada dictar la siguiente

SENTENCIA

1) Desestimar los agravios de las partes, confirmar la sentencia venida en crisis.

2) Costas por el orden causado, según considerando respectivo.

3) Rechazar el recurso de apelación deducido a fs. 782 contra la regulación de honorarios.

4) Regular los honorarios profesionales del Dr. J. J. E. y M. C. P., conjuntamente, en el veinticinco por ciento (25%) y de los Dres. N. L. d. E., J.F. L. G., G. B. y C. A. R., conjuntamente, en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

5) Tener presente la reserva del caso federal planteada por el coactor a fs. 811 vta., y por la codemandada SCPL a fojas 817.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL NRO. AÑO 2013

DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"