----En la ciudad de Trelew, a los días de agosto del año dos mil veinte, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. Florencia Cordón Ferrando y la presencia de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Natalia Isabel Spoturno y el Sr. Juez de Cámara Dr. Marcelo Fernando Peral, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“B. B. S.R.L. c/ S. A. S.A. s/ Daños y Perjuicios” (Expte. N° 51 – Año 2019 CAT)** venidos en apelación y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 660. Acto seguido se resolvió plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

-----**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno dijo: ----------

----I. El Juez de primera instancia dictó sentencia rechazando en todas sus partes la demanda entablada por B. B. SRL en contra de S. A. SA. Impuso las costas a la actora vencida y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.----------

------La parte actora apeló la decisión a fs. 625 y fundó su recurso a fs. 637/643vta. Los agravios fueron respondidos por S. A. S.A. a fs. 645/652 y por S. C. de S. L. a fs. 653/654vta. En apretada síntesis, los agravios expresados son los siguientes: ----------

-----1. En primer lugar se agravia del rechazo de su condición de consumidor final. Afirma que hubo preclusión de la etapa de consideración acerca de la procedencia o no de la aplicación de la ley de defensa del consumidor y consecuentemente del cobro de la tasa de justicia y costas del juicio. Sostiene que resuelto por la primera instancia que el procedimiento goza del beneficio de litigar sin gastos, que “*obviamente ha sido una de las razones por las cuales se litigó*”, no puede luego resolverse lo contrario. De manera subsidiaria a su primer planteo cuestiona la decisión de considerar que una sociedad comercial no puede ser consumidora. Y afirma que B. B. SRL es consumidora final del servicio de alarma y monitoreo. Dice que la ley A. recogió el criterio que considera que el consumidor o usuario es toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza bienes o servicios en forma gratuita u onerosa como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social y que no formula distinciones entre personas jurídicas con o sin fines de lucro. Agrega que una forma elemental de dilucidar la cuestión es sentenciar que si se quitara dicho servicio en nada afectaría a la actividad comercial de la empresa. Reitera que la contratación del servicio de alarma y monitoreo fue efectuado fuera del ámbito habitual de la actividad comercial de la actora. 2. En su segundo agravio afirma, como lo hizo al demandar, que la cláusula f) del contrato es abusiva y por lo tanto nula. Se agravia porque el sentenciante consideró que la cláusula no es abusiva. Afirma que el juez soslayó lo dispuesto por el art. 988 del CCyC (que entiende debe considerarse como doctrina complementaria), el art. 37 de la LDC y la Resolución 53/2003 de la Secretaría de la Competencia, la Desregulación y la Defensa del Consumidor. Agrega que, contrariamente a lo afirmado en la sentencia, la cláusula resultó “sorpresiva” puesto que el modelo de contrato de adhesión obrante en autos no fue firmado por la parte

actora, “*lo que significa la aparición de una cláusula — inexistente— exonerante de responsabilidad imprevisible*”.----------

---En segundo término y dentro del mismo agravio la actora afirma que la cláusula que considera “abusiva” establece que la exoneración se produce cuando los cables de conexión de la CRA se destruyan, dañen o no estén en posibilidad de operar por algún motivo no imputable a la empresa (proveedora). Sostiene que el hecho es imputable a la empresa y que el incumplimiento contractual se debió exclusivamente a la culpa de la proveedora del servicio que no tenía ningún medio de seguridad en la azotea de sus propias instalaciones. Afirma que la incomunicación producida por el corte de los cables en las instalaciones de la demandada resultó definitoria. Entiende que la imputabilidad a la propia empresa desvirtúa la exoneración prevista en la cláusula f). Se agravia porque el juez no analizó la culpabilidad de la demandada quien, en la persona de su gerente, reconoció expresamente no haber comunicado la emergencia a B. limitándose a dar aviso a la policía. ----------

----3. En su tercer agravio la actora afirma que, en el marco de las “obligaciones de actividad”, se encuentra suficientemente demostrada la culpa del proveedor del servicio. Dice que la demandada admitió haber obrado con negligencia al permitir que alguien ingresara en la azotea y cortara los cables incomunicando a la central con los domicilios particulares que contaban con el monitoreo y con la central en Bahía Blanca. Refiere que la terraza donde fueron cortados los cables de la empresa prestadora del servicio no contaba con vigilancia, custodia o cámaras de visión. Concluye en la existencia de nexo de causalidad entre el obrar negligente de la demanda y la producción del cuantioso robo a la actora. ----------

----4. En el cuarto agravio reitera conceptos ya vertidos en los anteriores. Afirma que se encuentran reunidos los extremos necesarios para considerar responsable a la demandada por incumplimiento contractual. Dice que se encuentra demostrada la culpa en el incumplimiento de la obligación y la relación de causalidad entre ésta y el resultado dañoso.----------

----La demandada, al responder agravios a fs. 645/652, hace referencia en primer lugar a la falta de prueba del daño. Afirma que la actora no probó que los bienes que denuncia sustraídos estuvieren efectivamente en su local al momento del siniestro, ni que hubieren sido sustraídos en el ilícito ni que hubieren sido indemnizados los clientes propietarios. Destaca irregularidades en el informe contable y dice que, además, surge del informe informático que resulta sencillo alterar los registros de la empresa.----------

----Luego, en relación a la condición de consumidor de la empresa accionante, afirma que el agravio se encuentra desierto por no atacar el fundamento central del decisorio. En cuanto a la preclusión denunciada por la actora, afirma que debe rechazarse el planteo. Entiende que, como en el caso de la competencia, el juez determina el procedimiento en función de los términos de la demanda y que ello no implica juzgar sobre el fondo. Dice que tanto la competencia como el procedimiento se encuentran determinados por la pretensión procesal. Luego afirma que el recurrente no refuta ni siquiera de manera aproximada el argumento acerca del fin de lucro que es la razón de ser de la sociedad mercantil. Afirma que, según los términos de la sentencia, una sociedad comercial no puede ser consumidora. Dice que sólido y sin refutación aparece el argumento sentencial acerca de que la celebración de un contrato de consumo constituiría un acto ajeno al objeto social, con las consecuencias sancionatorias legalmente previstas. Pero, dado que algún sector entiende que esto no es imposible, refiere el supuesto aceptado ampliamente por la doctrina del análisis de cada caso particular. Y, en este caso, dice que la SRL había contratado un sistema de alarma y monitoreo para resguardar nada menos que una J.. Que de la propia pretensión se desprende que comercializa objetos de elevado valor y que el stock se compone de productos para la venta y de otros que los clientes entregan para ser reparados. En este marco afirma que la seguridad en el negocio es un componente que la J. “vende” como lo hace una entidad bancaria. Por tal motivo afirma que la seguridad forma parte y hace al giro comercial de la empresa.----------En respuesta al segundo agravio, dice que el contrato celebrado fue acompañado por las dos partes razón por la cual es un acto jurídico no controvertido. Dice que el apelante se desentiende de la calificación que le da el juez al contrato como de adhesión pero no de consumo. Afirma que el contrato no es abusivo y que sigue vigente. En relación al corte de los cables, dice que se efectuó subiendo al poste de Telefónica de A. ubicado en la vereda de enfrente al edificio. Dice que, además, el corte de cables en la azotea del edificio fue detectado por la central situada en Bahía Blanca que reportó dicho corte a la autoridad policial a las 2:15 am del 30/03/2015. Por ello afirma que el corte en la azotea fue detectado por la empresa y comunicado de inmediato a la autoridad policial de Trelew y que el otro hecho vandálico ocurrió en la vía pública. Dice que la base argumental de la decisión que considera no abusiva la cláusula segunda, inciso f) del contrato no fue controvertida. ----------

----En respuesta al tercer y cuarto agravio dice que el juez de manera clara y fundada definió el contrato de vigilancia privada como de medios y no de resultado. Dice que, en el marco de este tipo de obligaciones, la empresa demostró haber cumplido con todas las obligaciones inherentes a la contraprestación asumida. Afirma que, también en estos agravios, la actora elude la temática tratada con meticulosidad por el sentenciante al evaluar el comportamiento de la empresa ante el corte de los cables, que no fue solo en

su edificio (detectado por sistemas de alerta y cámaras de video) sino también en la vía pública, lo que resulta imposible de prever y evitar. Dice que el juez concluyó que la empresa tuvo una conducta diligente y apropiada a las circunstancias determinándose el ilícito como un verdadero caso fortuito y que nada de esto fue confrontado por el apelante. ----------

----A fs.653/654vta contesta agravios S. C. de S. L. (citada en garantía por la demandada). En su responde solicita se declare desierto el recurso de la actora por insuficiencia técnica (art. 268 CPCC). Luego, en respuesta al primer agravio, afirma que el actor no puede ser considerado consumidor final. En respuesta al segundo agravio sostiene que la cláusula f) del contrato no es abusiva ya que se refiere a casos fortuitos, de fuerza mayor no imputables a la empresa, como lo fue el caso de autos. En cuanto al tercer agravio reitera que el hecho ocurrido fue una circunstancia fortuita, no previsible, y mucho menos negligente. Concluye en que no puede considerarse a la firma demandada como responsable de incumplimiento contractual. -----II. La condición de consumidora de la parte actora: El juez de primera instancia analizó la procedencia de la aplicación del estatuto del consumidor solicitado por la actora en la demanda. Afirmó que la actora, que invoca el carácter de "consumidora", es una sociedad de responsabilidad L. y que si bien la ley 24240 limita su aplicación a las contrataciones entre personas físicas o jurídicas, "*no sería razonable incluir en tal concepto a las sociedades comerciales, por cuanto su propia naturaleza jurídica, se contradice con una finalidad distinta a la actividad comercial, no pudiendo jamás compatibilizar, entonces, el término 'consumo final' con la finalidad perseguida por las mencionadas*". Luego de decidir de este modo realiza una extensa cita de doctrina en respaldo de su decisión y concluye afirmando que no puede entonces considerarse que la actora revista la condición de "consumidor final" que haga aplicable el régimen consumeril. Y agrega que el hecho de no haber reclamado en autos al actor el pago de la tasa de justicia, de acuerdo con el art. 53 de la ley 24240, no significó un prejuzgamiento en orden a la aplicación del derecho. Sostiene que aquella fue una decisión con puro impacto fiscal correspondiendo decidir la aplicación del derecho en el momento de dictar sentencia. ----

----A fin de dar respuesta a este planteo cabe destacar que, tal como señala la demandada al contestar agravios, existen dos posturas doctrinarias y jurisprudenciales al respecto: (i) una postura, que fue la adoptada por el juez de grado, afirma que las sociedades comerciales no pueden nunca ser consideradas "consumidoras". Sostiene este sector de la doctrina que resulta inconcebible una sociedad mercantil cuya actividad —sea cual fuere su objeto— no esté enmarcada en la "producción e intercambio de

bienes y servicios” —art. 1º, LGS—, considera que el objeto social delimita la capacidad de la sociedad (MORO, Emilio F., 2016. *De nuevo sobre la inviabilidad de la sociedad comercial “consumidora”: impacto del nuevo Código Civil y Comercial en este debate*. Publicado en Revista de Derecho de Daños 2016-1 “Consumidores”. Rubinzal Culzoni, pág. 533/576); (ii) la otra postura entiende que las sociedades mercantiles, en determinadas y puntuales situaciones, podrían ser reputadas consumidoras. Así se resolvió, por ejemplo, en el XI Congreso Argentino de Derecho Societario donde se admitió mayoritariamente, aunque con criterio restrictivo, que ante ciertas hipótesis puede una sociedad ser considerada consumidora (MORO, ob. cit., pág. 560/561).----------La Ley 24.240 reformada por la Ley 26.361 establece que se considera "consumidor" a toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza bienes o servicio en forma gratuita u onerosa como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social (artículo 1º). Surge claramente de la norma que en nuestro ordenamiento jurídico puede ser consumidor tanto una persona física como una persona jurídica, siempre que las mismas resulten adquirentes o usuarias de un bien o servicio como destinatario final. Y, dado que la norma no distingue, resulta razonable concluir que toda persona jurídica puede, si es sujeto de una relación de consumo, ser considerada consumidora. ----------La interpretación que postulo fue plasmada por la Sala B de esta Cámara de Apelaciones en una reciente sentencia que decidió que “*el art. 1092 del CCyC dispone, en lo que aquí interesa, que se considera consumidor a la persona humana o jurídica que adquiere o utiliza, en forma gratuita u onerosa, bienes o servicios como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social. Con relación a ello, se sostiene que el art. 1093 –referido al contrato de consumo– admite indistintamente que los consumidores sean personas humanas o jurídicas y, siguiendo esa línea de pensamiento, las empresas, sean personas físicas o jurídicas, pueden, en algunos casos, cuando sean destinatarias finales de los bienes y servicios, revestir el carácter de consumidores (conf. Alterini, Jorge H. “Código Civil y Comercial Comentado. Tratado Exegético”, La Ley, Buenos Aires, 2016, T. VII, págs. 38/39)*” (voto del Dr. Vergara en SDC 35/2019). ----------
----Sentado lo anterior, para determinar si una persona es consumidora corresponde analizar si el bien o servicio fue adquirido como destinatario final por ser esa la pauta utilizada por la ley. Y es en este punto en el que no puedo acompañar a la parte actora en su planteo. En mi opinión, en modo alguno puede entenderse que el contrato que vinculó a B. B. SRL con S. A. SA haya sido un contrato de consumo. En efecto, la actora es propietaria de una tradicional J. de la ciudad de Trelew que, según sus propios dichos, además de tener en stock para la venta objetos de mucho valor, también los recibe a los fines de repararlos. Entonces, no resulta posible hoy en día pensar la existencia de un comercio de estas características que no cuente con un sistema de alarma. En este marco, no puede considerarse la contratación de un sistema de alarma como un acto de

consumo independiente del giro comercial de la empresa. ----------Así lo resolvió, en un caso de aristas muy similares al que hoy nos ocupa y en conclusiones que comparto, la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial: *“El recurrente postuló la aplicación del estatuto del consumidor. El art. 1 de la ley 24.240 de Defensa del Consumidor se ocupa de definir tanto el ámbito de aplicación de la ley, como el concepto de consumidor y, en lo que aquí interesa, dispone que "se considerarán consumidores o usuarios las personas físicas o jurídicas que contratan a título oneroso para su consumo personal final o beneficio propio o de su grupo familiar o social...". La ley limita entonces su aplicación a las contrataciones de consumo final. El actor, por el contrario, dijo que contrató el sistema de alarma para proteger el comercio de su única titularidad, dedicado al ramo de J. y relojería (v. fs. 5, pto. II segundo párrafo). No puede entonces considerarse que revista la condición de ‘consumidor final’ que lo haga sujeto pasivo del régimen protectorio de la ley 24.240. La contratación no puede sustraerse, por ende, del ámbito mercantil, pues ambas partes revisten el carácter de comerciantes (arts. 6 y 7 del Código de Comercio). Ello es suficiente para desestimar el pretendido análisis del contrato bajo la óptica de la Ley de Defensa del Consumidor”* (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, 29/08/2007 - Partes: Celenza, Sergio Nicolás c. Prosegur S.A. - Publicado en: La Ley Online; Cita Online: AR/JUR/6056/2007).----------Por último, en cuanto a la preclusión invocada, coincido con lo resuelto en el grado. El hecho de no haber reclamado el pago de la tasa de justicia por haber sido invocada en la demanda una relación de consumo, no puede considerarse como un prejuzgamiento respecto del derecho aplicable. Tal como surge de lo desarrollado al tratar la primera parte de este agravio, decidir si la contratación de un bien o servicio por parte de una sociedad comercial reviste el carácter de acto de consumo requiere de alegación, contradicción y prueba. Como consecuencia de ello, resulta razonable que de manera inicial no se requiera el pago de la tasa de justicia —tomando en consideración el derecho invocado al demandar— y se decida el régimen jurídico aplicable en el momento de dictar la sentencia definitiva. ----------

----Considero suficientes los fundamentos expuestos para proponer al acuerdo el rechazo del primer agravio expresado por la parte actora. ----------

----III. Sentado lo anterior, daré tratamiento al resto de los agravios de manera conjunta por tratarse, en definitiva, del análisis de la responsabilidad que se atribuye a la demandada a la luz de las disposiciones del derogado Código Civil (vigente al momento del hecho que motivó la presente causa judicial).----------

---Tal como sostuvo el juez de grado, el contrato que vinculó a las partes fue celebrado por adhesión a cláusulas predispuestas. Correctamente también, señaló que corresponde diferenciar estos contratos de los contratos de consumo. Con cita del Dr. Ricardo Lorenzetti afirmó que el contrato por adhesión a cláusulas predispuestas se caracteriza por el modo de celebración mientras que la característica definitoria del contrato de consumo no es la adhesión sino el consumo final. ----------

---La parte actora sostuvo al demandar y lo reitera en esta alzada que la cláusula f) del contrato es abusiva y por lo tanto nula. Esta cláusula dice: "*El usuario, acepta que las obligaciones de la empresa derivadas del presente contrato, se cancelarán y la empresa quedará exonerada automáticamente, sin notificar y sin responsabilidad frente al usuario, debido a cualquier pérdida o daño esencial, incidental o consecuente, en caso que los cables de conexión de la CRA se destruyan, dañen o no estén en posibilidad de operar por algún motivo no imputable a la empresa…*". La actora entiende que esta cláusula es abusiva y cita, como doctrina complementaria, lo dispuesto por el art. 988 del CCyC. Considera que se trata de una cláusula abusiva porque limita la responsabilidad de la empresa demandada y, además, que resulta "sorpresiva" porque el contrato de adhesión no fue firmado por la parte actora. Dice que esta circunstancia la torna en imprevisible y, consecuentemente, abusiva. ----------

-----En mi opinión la cláusula bajo análisis no resulta abusiva. La sola circunstancia de limitar la responsabilidad en caso que "*los cables de conexión de la CRA se destruyan, dañen, o no estén en posibilidad de operar por algún motivo no imputable a la empresa*" no la convierte en abusiva. En efecto, y en coincidencia con lo resuelto en el grado considero que esta cláusula no produjo un desequilibrio contractual tal que ocasione un perjuicio inequitativo para la actora. No encuentro relevante que el contrato no haya sido firmado por la parte actora puesto que fue la propia actora quien invocó la existencia del contrato y, además, acompañó la "solicitud de servicio" de la que surge la cláusula que considera abusiva (fs. 15). ----------

-----En cuanto a la calificación de "sorpresiva" (art. 988 CCyC último párrafo), señala Rubén Stiglitz que las cláusulas sorpresivas participan del género de las cláusulas abusivas. Que debe calificarse como "sorpresiva" cuando su uso no sea habitual al contratar sobre la base de cláusulas predispuestas. Agrega que se trata de cláusulas tan insólitas que el adherente no imagina que integrarían el contenido del contrato. Que es una cláusula de "subrayada anormalidad"; que aparece subrepticiamente; que se contradice de modo trascendente con las expectativas legítimas y normales (razonables) que genera en el adherente un contrato de la naturaleza del concluido y que aparece insólitamente en el contenido del negocio, provocando una desnaturalización de la relación de equivalencia; que exhibe una desmesurada deslealtad (STIGLITZ, Rubén, 2015. *Nuevos temas incorporados a la teoría general del contrato en el Código Civil y Comercial de la Nación*. Publicado en La Ley. Cita on line: AR/DOC/4738/2014). --------

----En este marco, la cláusula bajo análisis en modo alguno puede ser considera "sorpresiva" por tratarse de una cláusula habitual en este tipo de contratos. ----------

---III. Establecida entonces la validez de la cláusula cuestionada y, además, definido que el contrato que vinculó a las partes no fue un contrato de consumo, analizaré la responsabilidad atribuida a la demandada en el marco de las reglas generales sobre responsabilidad civil previstas en el Código Civil.----------

---Para hacerlo, y puesto que fue un aspecto cuestionado por la actora al expresar agravios, corresponde determinar si la obligación asumida por la demandada fue de medios o de resultados.----------

----Señala Sebastián Picasso que en las obligaciones de medios, el deudor se compromete simplemente a desarrollar un determinado plan prestacional, y si bien el mismo está dirigido a satisfacer un interés del acreedor, este último no es sin embargo afianzado por el obligado. Por el contrario, en las obligaciones de resultado el deudor afianza o garantiza un resultado, y si bien esto no significa que el obligado no deba desplegar también una conducta diligente tendiente a alcanzar el mismo, lo cierto es que con ello no le basta, y solo puede considerarse que ha cumplido cuando el resultado pretendido se alcanza efectivamente. En las obligaciones de medios, culpa e incumplimiento se equivalen, por cuanto siendo lo debido por el obligado la prestación de una conducta diligente, el incumplimiento consiste, precisamente, en actuar negligentemente, de forma culpable. En las obligaciones de medios, la falta de culpa del deudor en la ejecución de la obligación no funciona como una eximente de responsabilidad, sino que impide, directamente, que pueda afirmarse la existencia de incumplimiento. Si no hay culpa, hay comportamiento diligente, y la obligación (de medios) se extingue por pago (PICASSO, Sebastián. *La culpa y el incumplimiento en las obligaciones de medios*. La Ley: Cita Online: AR/DOC/20456/2001). ----------

En este marco considero, en línea con lo resuelto en el grado, que el contrato de alarma que vinculó a las partes generó, en cabeza de la empresa demandada, una obligación de medios. Esta circunstancia surge palmaria del texto del contrato acompañado tanto por la actora como por la demandada. Esto significa que su obligación consistía en cumplir la prestación con la diligencia propia de un profesional de la actividad pero no en impedir o evitar el robo. ----------

----Los hechos que motivaron la presente causa no fueron controvertidos. Estamos frente a un robo ocurrido el 30 de marzo de 2015 en la J. "B. B. SRL" ubicada en la calle 25 de Mayo Nº 117 de Trelew. Cuando el hecho delictivo se produjo las partes estaban vinculadas por un contrato de alarma y monitoreo y la alarma no se disparó.----------

----Ahora bien, a fin de determinar si medió en la presente un incumplimiento contractual que permita atribuir responsabilidad a la demandada, corresponde analizar las actuaciones policiales y penales obrantes en autos a la luz de las obligaciones que emanan del contrato. ----------

--Se encuentra agregada a fs. 152/160 respuesta al oficio remitido a la Comisaría Seccional 1º de Trelew mediante el cual se le solicitó que certificara la autenticidad de las denuncias policiales efectuadas por C. O. B. (acompañadas) y que informara las medidas tomadas frente al hecho delictivo que originó la denuncia efectuada el 30/03/2015 a las 2,15 horas. Del acta de intervención policial surge que el día 30 de marzo de 2015, a las 2,15 horas, la autoridad policial tomó conocimiento, a través de la guardia de prevención, que se habría activado el sistema de A. de las oficinas administrativas del Centro de Monitoreo de H&C A. (S.) ubicada en calle Mitre y Pasaje Chubut de Trelew. El personal policial concurrió al lugar a verificar lo ocurrido. Una vez en el lugar constataron, sobre la calle Mitre, un cable cortado intencionalmente en uno de sus extremos quedando el otro extremo sobre el tendido eléctrico. A fin de evitar consecuencias solicitaron la presencia del personal de guardia de la C. Eléctrica. Se dejó constancia en el acta que teniendo en cuenta que la entidad despliega su actividad en las principales ciudades de la P., éstas quedaron incomunicadas de la casa central y repetidoras locales comerciales, J.s, supermercados, concesionarias, depósitos, estudios jurídicos, parque industrial liviano, etc. En ese mismo acto el personal policial se entrevistó con C. O. B., responsable del lugar, quien manifestó que a las 2,04 horas le comunicaron de la central de Bahía Blanca que se habían activado los sensores ubicados en el techo de las oficinas. Agregó que concurrió al lugar y constató que de manera intencional habían sido cortados los cables de suministro telefónico central que conecta a los clientes de toda la P., quedando todos sin servicio hasta que no fuera reemplazado y conectado nuevamente el cableado telefónico principal. Consta finalmente en el acta la realización de una inspección ocular de la que resulta que la calle estaba con muy poca iluminación (debido al corte del alumbrado eléctrico) y que el cable telefónico de uso exclusivo del centro de monitoreo se encontraba cortado. Surge también de esta inspección que el centro de monitoreo se ubica en el Nº 624 de la calle Mitre mientras que el poste de alumbrado eléctrico se encuentra en el Nº 615 de la misma calle (frente al taller de bicicletas Carlitos). ----------Por su parte, de la inspección ocular realizada en el acta de intervención policial obrante a fs. 1/3 del legajo de Investigación Fiscal Caso Nº 59.231 caratulado “B. A. s/ Robo Agravado r/ Damnificado J. B. B. – Trelew” (prueba ofrecida por ambas partes) surge que el hecho delictivo comenzó en una vivienda abandonada ubicada a la altura catastral 139 (a la que se accede traspasando una puerta de chapa que da a calle 25 de Mayo). Desde allí, y a través de un patio, las personas que perpetraron el delito ingresaron, realizando un boquete, al baño de una tienda de deportes ubicada en la numeración catastral X. Desde

esta tienda de deportes, y realizando otro boquete en la pared, accedieron al depósito de la J., ubicada en el N° X de la calle 25 de Mayo. Surge también de la inspección ocular la existencia de una caja plástica (sistema de A.) totalmente dañada y que el sistema telefónico también se encontraba cortado y dañado. Asimismo, y sobre el techo del taller, observaron cables cortados y la bocina sonora de la alarma dañada. ----------

----Surge también del legajo de Investigación Fiscal referido que existieron acciones por parte de los autores del hecho, tanto la noche del día domingo 29 como la del lunes 30 aclarando que la acción delictiva fue realizada en dos partes, consumando el robo la madrugada del día 30. En este punto, el subcomisario S. (que suscribe el pedido de requisitoria fiscal obrante a fs. 12/16 del Caso 59.231) se pregunta el motivo por el cual estas personas actuaron en dos partes y responde que se puede "*presumir que actuaron así ya que la J. poseía alarma de seguridad de la firma H&C, empresa que la noche del día 30/03/15 fue dañada por autores que se intentan identificar (ubicada la misma en la calle Mitre X de esta ciudad), habiendo ocasionado daños en los cables de suministro telefónicos centrales que conecta a los clientes de toda la P. y a las principales ciudades, siendo uno de los damnificados el local 'B. B.', razón ésta por la cual al momento de ingresar los cacos la noche del domingo 30 al sitio de los sucesos no se activaron los dispositivos de alerta. Pudiendo estar S. esta división de investigaciones a través de las averiguaciones practicadas que el suceso producido en el inmueble de la firma de monitoreo P. de H&C A. (S.) tiene relación con el robo perpetrado a la J. B. B., dado que en las imágenes fílmicas aportadas por la empresa H&C, y por ende analizadas por esta unidad se pueden divisar no solamente el momento en que dañan los cables de abastecimiento eléctrico de manera intencional por parte de un sujeto que vestía una campera tipo canguro, sino también hay imágenes de un auto de color gris, cuatro puertas, con vidrios laterales polarizados, el cual tiene características parecidas a un modelo Fiat Siena, en el cual realiza maniobras con sus luces apagadas en la inmediaciones de la empresa H&C, rodado al cual se introduce una persona, acciones que son próximas e inmediatas al momento en que se produce el daño a los cables telefónicos, pudiéndose afirmar de esta manera que las secuencias captadas y las acciones vistas las realizan los autores del daño. Con respecto al rodado antes descripto el mismo reúne las mismas características que el automóvil observado en la cámara Nro. 10, perteneciente a Monitoreo Policial, ubicada en 9 de Julio Belgrano, el cual de manera insistente transita los alrededores del local de Joyas damnificado"*.----------

----En síntesis, surge tanto de las actuaciones policiales como de las penales referidas, realizadas tanto en virtud del hecho ocurrido en las oficinas de la demandada como en

la J. de la actora, que quienes perpetraron el robo ingresaron a la J. entre las 2,45 y las 3 horas de la madrugada del 30 de marzo de 2015 y que la alarma instalada por S. no se activó debido al corte de cables dolosamente practicado tanto en el techo del local comercial perteneciente a la empresa de A. demandada, como frente a la altura catastral X de la calle Mitre a las 2,04 horas del mismo día. ----Descriptos los hechos tal como ocurrieron conforme constancias obrantes en la causa, no encuentro incumplimiento contractual alguno que pueda atribuirse a la demandada. Por el contrario, O. B. —gerente de H&C A.— dio inmediato aviso a las fuerzas policiales conforme lo estipulado en el apartado 8 de las "declaraciones de usuarios" (fs. 55). Esta cláusula establece, frente a una serie de eventualidades que detalla, que "*se procederá a comunicar el evento a uno cualesquiera de los responsables detallados en el plan de protección, y/o solicitar el apoyo policial correspondiente…*". Entonces, dado el modo en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a esta acción de daños y perjuicios y teniendo en consideración que B. B. SRL no fue la única persona afectada sino que se vieron afectados todos los clientes que la empresa demandada posee en la P., considero razonable tener por cumplida la obligación contractual con el oportuno e inmediato aviso a la policía.----------

----En síntesis, no advierto que la demandada haya actuado de manera negligente de modo que, en el marco del tipo de obligación asumida (de medios), no corresponde atribuirle responsabilidad frente al hecho delictivo sufrido por la actora.----------

---IV. Conclusión: Por todo lo antes expuesto, propongo al acuerdo confirmar en todas sus partes la sentencia apelada con costas a la actora vencida (art. 69 CPCC). ----------

---En cuanto a los honorarios generados en esta instancia, teniendo en consideración la calidad y resultado de las tareas cumplidas, estimo adecuado regular los correspondientes al Dr. J. S., letrado apoderado de la actora, en el 2,7%; los de los Dres. A. P. A. y A. S., en conjunto, en el 4,5% y los de la Dra. M. G. M., en el 4,5%; en todos los casos calculados sobre el monto del proceso, con más el IVA en caso de corresponder (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18 y 46 de la ley XIII Nº 4). ----------

----Termino mi intervención, entonces, pronunciándome en la presente cuestión por la AFIRMATIVA.----------

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expresó: ----------

----I.- Atendiendo a la claridad de la reseña efectuada por la Magistrada preopinante, tanto de la sentencia de origen (fs. 609/623vta) como de los agravios expuestos por la actora (fs. 637/643vta), la contestación de la accionada (fs. 645/652) y la citada en garantía (fs. 653/654vta), me remito a las misma en honor a la brevedad que debe procurase en los pronunciamientos judiciales. Iré de lleno al asunto. ----------

--Para ello, seguiré el mismo orden propuesto por mi colega, tratando en primer término el agravio referido a la condición de consumidor y luego, de manera conjunta, los restantes agravios, por hallarse todos ellos vinculados a la responsabilidad civil que se

le endilga a la accionada. ----------

II. La condición de consumidor final de la accionante. ----------

La recurrente cuestiona el rechazo de su condición de consumidor y con ello la aplicación del régimen tuitivo del estatuto consumeril. Sostiene que dicha cuestión se resolvió con las providencias del 20/05/2016 y 14/09/16 que aplicaron normas del estatuto del consumidor, precluyendo a partir de ese momento la oportunidad procesal de discutir tal extremo. Subsidiariamente critica que se determinara que una sociedad comercial no pueda ser considerada consumidora. ----------

-----Expresa que el art. 1 de la ley de ley 24.240 define al consumidor como toda persona física o jurídica que adquiere bienes o servicios como destinatario final y que únicamente cuando contratan la adquisición de bienes o la utilización de servicios para integrarlos a procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros, no puede asignarse tal condición. De tal manera sostiene que B. B. SRL no incluye el servicio de alarma y monitoreo en la cadena de producción o venta y que no se afectaría su actividad comercial si se suprime dicho servicio. ----------

----Al respecto, señalaré primeramente que las normas procesales de la ley de defensa del consumidor aplicadas al inicio del proceso –referidas al tipo de proceso y el beneficio de litigar sin gastos- en modo alguno condicionan ni precluyen la facultad deber del juez de decidir la causa determinando el régimen jurídico aplicable con independencia del derecho invocado por las partes. ----------

----Basta para rechazar entonces esta porción del agravio destacar que aquellas providencias de trámite se dictaron en base al régimen invocado en la demanda, pero la pretensión se califica y el derecho aplicable se declara en la sentencia definitiva (Conf. art. 165 inc. 6 del CPCC). ----------

---En consecuencia, coincido con la colega preopinante, en línea, a su vez, con el juez de primera instancia, en que no puede invocarse en autos la existencia de prejuzgamiento alguno respecto a la aplicación de la ley 24.240. ----------

---Aclarada dicha cuestión, corresponde determinar si la actora reviste la condición de “consumidor final” frente a la relación comercial mantenida con la demandada por la prestación del servicio de alarma y monitoreo y con ello si habrá de aplicarse o no la ley 24.240 con todas sus implicancias. ----------

--La sentencia de grado denegó ese carácter. Para ello, consideró que si bien la ley 24.240 se aplica a personas físicas y jurídicas, se excluye a las sociedades comerciales dado que resulta incompatible su naturaleza jurídica con la noción de consumo final que estatuye la norma. Citó en su apoyo la posición de los doctores Jorge Mosset Iturraspe

y Ricardo Luis Lorenzetti, quienes entienden que es inconcebible que una sociedad comercial, enmarcada en la “producción e intercambio de bienes y servicios” (conf. art. 1 LGS), pueda actuar fuera de su actividad profesional, alejada de su objeto social o giro comercial específico. ----------

----Debo decir que sobre este tópico la doctrina y la jurisprudencia se muestran divididas. La Magistrada que me precede en el voto reseñó con claridad ambas posiciones por lo que no me detendré en ellas. ----------

---A mi juicio las sociedades comerciales pueden excepcionalmente ser consumidores, siempre que encuadren y cumplan con los requisitos expresados por la norma, cuestión que debe verificarse en cada caso.----------

---Ello por cuanto el art. 1° de la ley 24.240, reformada por Ley 26.361, no las excluye expresamente cuando define al consumidor como la “persona física o jurídica”. De tal manera y siendo que las sociedades comerciales constituyen un tipo de persona jurídica, *a priori* quedan incluidas en el concepto de consumidor, no correspondiendo al juez distinguir allí donde el legislador no lo hace. ----------

---En sentido coincidente se ha dicho que “se encuentra comprendida también la persona jurídica, sin distinción, no receptándose las críticas doctrinarias en torno a su configuración o delimitación por razón del fin de lucro. Por supuesto, en este aspecto, se han seguido la mayoría de las legislaciones latinoamericanas que consideran dentro del concepto técnico de consumidor también a las personas jurídicas” (Jorge. H. Alterini. Código Civil y Comercial Comentado. Tratado exegético. 3ra. Edición actualizada y aumentada. 2019. Editorial La Ley. Pág. 863). ----------

--Superada dicha cuestión, corresponde analizar si B. B. SRL cumple con los requisitos necesarios para ser considerada “consumidor” en la relación contractual bajo análisis. A tal fin, son tres las posturas doctrinarias principales que pretenden delimitar el concepto técnico de consumidor: La primera denominada maximalista u objetiva que pone el acento en la conceptualización del consumidor, en el “destino final” del bien o servicio. Los autores sostienen que –dicho concepto- es un hecho objetivo que supone retirar al producto del mercado, lo que es igual al fin de la vida económica del bien o su salida de la cadena de valor (destinatario final fáctico) […] En segundo término los propulsores de la teoría mixta o subjetiva-relacional que considera como eje central la vulnerabilidad del sujeto protegido. En esta línea, sostiene Rusconi que el Derecho del Consumidor es un orden protectorio especial que no regula “el mercado” o “el consumo”, sino que brinda protección a las personas, físicas o jurídicas, que intervienen en él en condiciones de vulnerabilidad. Sostiene dicho autor que la vulnerabilidad es un “estado” que en algunos casos, se presume y en otras situaciones, es producto de las circunstancias del caso […] y, en tercer término, se enarbola la teoría finalista, teleológica o subjetiva que hace especial hincapié en el beneficio propio o del grupo familiar o de relación. Por lo tanto, para que alguien adquiera o utilice un bien pueda ser considerado consumidor, el destino

del bien o servicio debe ser un uso privado, doméstico o no profesional (destinatario final económico). (conf. Jorge. H. Alterini. Código Civil y Comercial Comentado. Tratado exegético. 3ra. Edición actualizada y aumentada. 2019. Editorial La Ley. Tomo V. Pág. 852 y ss).----------

----El artículo 1° de la ley de defensa del consumidor estipula claramente como primera directriz a seguir en miras a esclarecer el concepto de consumidor, el destino final de la adquisición, es decir, la causa fin del acto de consumo que es la contratación o utilización de cosas para consumo final personal o del grupo familiar o social. ----------

---De tal manera, en nuestro ordenamiento el carácter de consumidor final se define por el destino de la adquisición sin atender al elemento subjetivo del motivo personal que movió al individuo al consumir, sino objetivamente a la confrontación del destino del bien o servicio adquirido con el área de actividad del pretendido consumidor.----------

---De este modo, si el bien o servicio adquirido está fuera de dicha área de actividad, debe presumirse que se trata de un acto de consumo, lo que no ocurre si se advierte que se está dentro de dicha área, por quedar excedida –en este último supuesto- la noción de “destinatario final” (conf. Quaglia, Marcelo C y Raschetti, Franco. Acerca de las personas jurídicas y su categorización como consumidor. Publicado en: SJA 08/04/2020, 04/04/20, 11. Cita on line: AR/DOC/732/2020). ----------

---Por lo tanto, no puede escindirse la noción de destino final de la de beneficio propio, familiar o social, esto es, que la adquisición o uso del bien o servicio no implique utilizarlo como medio o instrumento para generar riqueza […] en consecuencia el destino final implica no adquirir un bien para otorgarle valor o utilizarlo como medio para incorporar valor a algo: de lo contrario, deja de tener destino y mucho menos final. (Conf. Alterini, Jorge A. Ob. citada. Tomo V. pág. 854).----------

---A partir de estas nociones, considero que para determinar si la actora reviste la condición de consumidor debe estarse a su actividad comercial y su relación con el bien adquirido o servicio contratado. En el caso, B. B. SRL comercializa productos de J., relojería y actividad complementaria, como la reparación de dichos productos. Así surge del contrato social acompañado (artículo 3°, fs. 08) y de la descripción efectuada en la demanda. De tal modo, el servicio de alarma y monitoreo se encuentra íntimamente vinculado al cumplimiento de su actividad. Va de suyo que quien interviene en la comercialización de artículos suntuarios y de alto valor no puede prescindir de contratar elementos de vigilancia para preservar la seguridad y custodia de dichos bienes. De allí es que, en este caso particular, considero que el servicio contratado de alarma y

monitoreo para seguridad de los bienes que se comercializan y que se tienen en depósito, es un servicio indirecto que se integra a la actividad de la actora. ----------

----En síntesis, la contratación del servicio en cuestión no ha sido para uso o destino privado, requisito esencial para ser considerado consumidor, sino que claramente se integra a la comercialización de bienes que ofrece (conf. Stiglitz, Ruben S. Stiglitz, Gabriel A. Contratos por adhesión, cláusulas abusivas y protección al consumidor, 2 edición actualizada y ampliada, con la ley 24.240 y el proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación, La Ley, Buenos Aires, 2012 p. 190).----------

---Por ello, coincido con mi colega preopinante, en que B. B. S.R.L no actúa en carácter de consumidora en la relación contractual bajo análisis y por ende no resultan aplicables al caso el régimen especial tuitivo de defensa del consumidor. ------

----III. La responsabilidad de la demandada (segundo, tercer y cuarto agravio). ----

Despejada la antedicha cuestión, corresponde el juzgamiento del caso bajo las normas del Código Civil derogado en atención a la fecha del evento dañoso (28/03/15) y la ultractividad de sus disposiciones (art. 7, actual CCyC). Ello sin perjuicio de que puedan considerarse las disposiciones del nuevo Código Civil y Comercial atento el indudable valor doctrinario que puedan aportar para decidir el tema por tratarse del criterio del legislador actual. ----------

--En primer término es preciso que me refiera a la cláusula segunda, inciso f), del formulario de solicitud de servicio, en tanto la recurrente se agravia de que no haya sido declarada nula por abusiva. ----------

---Conforme quedó establecido en autos la relación contractual habida entre las partes fue perfeccionada sin suscribirse contrato por escrito. Ambas partes dieron cuenta de ello. Sin embrago, acompañaron el formulario de solicitud de servicio tipo y los términos y condiciones generales que rigen el servicio de monitoreo de A. –ambos sin firmar- (fs. 15 y 50/55), reconociendo los contratantes que tales disposiciones son las que rigen la relación, a modo de condiciones generales predispuestas. ----------

----La cláusula en estudio estipula una exención de responsabilidad automática para la demandada ante *"…cualquier pérdida o daño esencial, incidental o consecuente, en caso que los cables de conexión de la CRA se destruyan, dañen o no estén en posibilidad de operar por algún motivo no imputable a la empresa"* (ver fs. 15 vta.).----------

----El Código Civil derogado prevé el abuso del derecho en el art. 1071 que estipula: "la ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considerará tal al que contraríe los fines que aquella tuvo en mira al reconocerlos al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres", claro que dicha norma debe ser interpretada con la pauta que contempla el actual art. 988 del CCyC., el cual dispone que se deben tener por no escritas las cláusulas "que importan renuncia o restricción a los derechos del adherente, o amplían derechos del predisponente que resultan de normas supletorias". ----------

---El criterio rector a seguir para calificar abusiva a una cláusula “se centra en la idea del “desequilibrio significativo”; una estipulación abusiva es la que desarticula injustificadamente el sinalagma o determina una alteración del principio de equivalencia funcional de las prestaciones” (conf. Zentner. Diego H. “las cláusulas abusivas en el Proyecto de Código Civil y Comercial”, SJA 31/10/2012, 27; JA 2012-IV). Tal es el criterio receptado en el art. 1119 del actual CCyC. ----------

----Pues bien, considero que la cláusula en análisis no puede ser calificada *a priori* como abusiva. No advierto una desnaturalización de las obligaciones de las partes cuando se limita la responsabilidad de la empresa ante pérdidas o daños ocasionados por motivos no imputables a la parte predisponente. ----------

---Por lo demás, también coincido con la colega preopinante en cuanto a que la misma tampoco puede calificarse como “sorpresiva”. Dicha calificación se corresponde con la prevista en el inciso “c” del art. 988 del actual CCyC, que considera cláusula abusiva a aquellas que “por su contenido, redacción o presentación, no son razonablemente previsibles”.----------

----En este sentido se ha precisado que lo condenable no es un abuso de los ejemplificados en los incs. a) y b) ya referidos, sino la circunstancia en la que se plantea (conf. Jorge H. Alterini, Código Civil y Comercial Comentado. Ob. citada. Pág. 205). ----

----Tal como lo adelanté, no advierto que la cláusula pueda considerarse “sorpresiva” o que aparezca de manera insólita o desleal en el contenido del contrato. Por el contrario, la exoneración de responsabilidad frente a daños que no resultan imputables a la conducta de la empresa –es decir que excluyen su responsabilidad por actos de terceros ajenos o por caso fortuito o fuerza mayor- es por demás habitual, no solo cuando existen cláusulas generales predispuestas sino en también en los contratos con cláusulas negociadas. ----------

Definido el marco normativo aplicable y la validez de la cláusula exonerativa de responsabilidad, pasaré entonces al análisis de la responsabilidad contractual endilgada a la demandada. Para ello, es necesario puntualizar que encuentra acreditado en autos y arriba firme a esta sede: 1) el hecho delictivo padecido por la actora en el local de calle 25 de mayo 117 de Trelew, entre las 13.00 hs. del día 28/03/15 y las 08.55 hs. del lunes 30 de marzo de 2015, con la sustracción de diversos productos (conf. legajo investigación fiscal caso 59.231 MPF); 2) que la empresa demandada brindaba a la actora el servicio de alarma y monitoreo en el citado local al 30 de marzo de 2015; 3) el corte de los cables de comunicación en la sede de la demandada, producido el día 30/03/15 a las 2.15 hs. en dos tramos (legajo de investigación fiscal, caso 59.177 MPF);

4) que la demandada no dio aviso a la actora que había perdido comunicación con su local como consecuencia del hecho de vandalismo perpetrado en su propia sede.----------A partir de esos extremos, la actora atribuyó responsabilidad a la demandada por el robo acontecido en su local. Funda esa imputación aduciendo que existió incumplimiento total de la provisión del servicio de alarma y monitoreo de seguridad. Dice que no sólo no detectó el ingreso de los delincuentes sino que además no puso en conocimiento de B. B. S.R.L. que el sistema no funcionaba por las fallas producidas en la central. Alega que debió haber avisado a su parte que había perdido conexión con su local, como consecuencia del corte de cables que sufrió en su propia sede. Al no informar ese hecho, considera que incurrió en un incumplimiento a los deberes a su cargo, omitiendo cumplir con las diligencias que le eran exigibles de acuerdo a la naturaleza de la obligación contraída. Funda su posición en el art. 512 del ex Código civil, que regula la culpa en el incumplimiento de la obligación. ----------

----Por su parte, la demandada negó la responsabilidad que se le atribuye, afirmando que hubo una eximente de responsabilidad consistente en “fuerza mayor” dado que no se reportó la señal de alarma del local de la actora por una situación excepcional y externa que calificó como “ajena” y que consistió en el corte de los cables que suministran la conectividad telefónica, radial y satelital con su sede.----------

----Negó un funcionamiento defectuoso del sistema o la culpa o negligencia que le atribuye la actora, en tanto el corte de las comunicaciones ocurrió en un lugar que está bajo la órbita de cuidado de la seguridad pública. Sostuvo, además, que no existe un nexo causal adecuado entre la conducta de su parte y el daño que se reclama, habiendo su parte desplegado una conducta adecuada a la situación. ----------

----Así planteada la controversia, en el contexto contractual del reclamo, debemos analizar primeramente la obligación asumida por la empresa y cómo se obligó a su cumplimiento. Para ello es necesario repasar las condiciones generales de prestación del servicio de monitoreo de alarma previstas en la cláusula segunda de la solicitud de servicio, a través de seis incisos. ----------

----El inciso “a” estipula que “la empresa posee en sus instalaciones una central receptora de A. (CRA) la que resulta apta para recibir las señales emitidas por los dispositivos instalados en el domicilio del usuario. Una vez recibida dicha señal, en la CRA, la empresa se obliga a identificar y verificar dicha señal siguiendo los procedimientos de verificación y aviso que correspondan de acuerdo al respectivo plan de protección que se incorpora como anexo a este contrato. El servicio se iniciará cuando la CRA reciba adecuada y satisfactoriamente las señales de prueba”. ----------

----Por su parte, el inciso “b” establece “el usuario tiene pleno conocimiento y acepta que el servicio requiere la existencia de un enlace entre el sistema de alarma instalado en su propiedad y la CRA, dicho enlace (telefónico, radioeléctrico, celular, telemetría, internet u otro) no es propiedad de la empresa ni se encuentra bajo su administración

y control por lo que ninguna responsabilidad podrá atribuírsele a la empresa por la no recepción en la CRA de las señales que aún emitidas desde la propiedad protegida, no ingresen a la CRA". ----------

----A su turno, el inciso "d" expresa "la prestación del servicio por parte de la empresa no asegura al usuario contra la tentativa o la comisión de actos delictivos o dañosos por lo que la empresa no será responsable ni directo ni indirecto ni subsidiario por los daños y perjuicios, pérdidas, o quebrantes que fueran originados por causas ajenas a sus propios actos o los que sus dependientes o cosas bajo su control, no debiendo responder en consecuencia por los hechos dañosos de terceros provenientes del hurto, robo, asalto a mano armada, incendio y en general por cualquier otro hecho derivado de caso fortuito o fuerza mayor". ----------

--------Por último, en el cuestionado inc. f), por cuya validez ya me he pronunciado, se prevé la exoneración de responsabilidad automática de la empresa, debido a cualquier pérdida o daño esencial, incidental o consecuente en caso que los cables de conexión de la CRA se destruyan, dañen, o no estén en posibilidad de operar por algún motivo no imputable a la empresa. ----------

----De las cláusulas trascriptas precedentemente no me queda ninguna duda que la empresa proveedora del servicio no asumió obligación de seguridad o garantía alguna. Es decir, de acuerdo a la vieja clasificación de obligaciones de medios y resultado –no recogida por el actual CCyC- la obligación asumida por la demandada es de medios.----

----En efecto, la empresa se comprometió a prestar un servicio de monitoreo de alarma, consistente en "verificar e identificar" la señal emitida por los dispositivos instalados en el local de la actora para seguir "los procedimientos de verificación y aviso que correspondan de acuerdo al respectivo plan de protección". En refuerzo de lo expuesto, el inciso "d" claramente estipula que dicho servicio no asegura contra la tentativa o comisión de actos delictivos. ----------

----Lógica consecuencia de lo expuesto es que sólo puede exigírsele una diligencia adecuada al servicio comprometido, pero el cumplimiento de tal prestación no incluye la garantía de que se evitarán los robos. De este modo, el factor de imputación frente al incumplimiento del contrato es necesariamente subjetivo. ----------

----Aclarado ello, es preciso señalar que la actora endilga a la demandada un obrar culposo fundado en el art. 512 del Código Civil, consistente en la omisión de aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación y que correspondiesen a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar. Concretamente señala que la empresa no dio aviso del evento al usuario incumpliendo de ese modo con las

prestaciones a su cargo. Sostiene en la expresión de agravios que la interrupción del servicio se produjo por cortes en su propio edificio que no contaba con medidas de seguridad que impidiere a los delincuentes acceder a la azotea. Esa circunstancia es la que a criterio de la recurrente configura la culpa. ----------

----Para resolver dicha cuestión debe analizarse las constancias obrantes en el legajo de investigación fiscal, caso 59.177. En los folios 03 y 20 de dichas actuaciones consta plano grafico en el cual se individualizan dos lugares de corte de cables de comunicación de la demandada. Uno sobre un poste ubicado en frente de la sede del local de A. y el otro, en la azotea, al pie de la antena. Asimismo el acta de intervención policial detalla que “arribados al lugar se constata que el local que funciona como casa central de monitoreo de la P. de H y C A. (S.), observándose sobre la calle Mitre un cable cortado intencionalmente en uno de sus extremos quedando su otro extremo sobre el tendido eléctrico provocando un cortocircuito…”. ----------

-----De lo expuesto claramente se evidencia que el corte de la comunicación no solo se produjo en la azotea del local de A., sino también en la vía pública, en un poste ubicado frente a ese lugar. Tal circunstancia impide la configuración de la culpa invocada por la actora, por cuanto se encontraba fuera de la esfera de cuidado de la demandada y sobre el cual no puede endilgarle responsabilidad alguna.----------

-----Finalmente debo señalar que la conducta de la demandada en relación al hecho resultó acorde a las circunstancias de tiempo y lugar. En este sentido, consta en el acta de intervención policial (fs. 01/02), labrada a las 02.15 hs. del 30 de marzo de 2015, que “me entrevisto con el responsable del lugar ciudadano B. C. O. …. Que manifestó que siendo las 02.04 me comunican de la central de Bahía Blanca que se había activado los sensores que están ubicados arriba del techo de las oficinas de la central de hyc A. sito en calle mitre X al llegar constate que autores ignorado/s específicamente e intencionalmente habrían cortado el cable de suministro telefónico central que conecta a los clientes de toda la P….”. De tal modo, el hecho vandálico fue detectado por la central de Bahía Blanca que avisó al responsable del local de A., quien a su vez reportó el hecho a las autoridades policiales, cumpliendo con el protocolo estipulado en el punto 8 del plan de protección (fs. 55). ----------

----Por lo tanto, la actuación de la demandada se ajustó al marco convencional asumido, con una razonable diligencia frente a la situación concreta verificada. ----------

---En consecuencia, no advierto que pueda imputársele incumplimiento culpable del contrato y, por ende, responsabilidad alguna por el robo perpetrado en el local comercial de la actora, más aún considerando que no asumió una obligación específica de aviso al usuario frente a un corte de comunicación general por hechos de terceros que afectó a la totalidad de los clientes de la P.. ----------

---IV. Por todo lo expuesto, acuerdo con la doctora Spoturno en que corresponde rechazar el recurso de apelación deducido por la actora, confirmándose la sentencia en

todo lo que fuere materia de agravios. ----------

----En cuanto a las costas y honorarios de esta instancia coincido con la propuesta efectuada por la colega prevotante (conf. art. 69 del CPCC y arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII- N° 4).----------

---Me expido aquí entonces POR LA AFIRMATIVA. ----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** la Dra. Spoturno expresó:----------

--Visto el acuerdo alcanzado corresponde: ----------

A) CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia apelada con costas a la actora vencida.

----B) REGULAR, por las tareas cumplidas en esta instancia, los honorarios del Dr. J. S., letrado apoderado de la actora, en el 2,7%; los de los Dres. A. P. A. y A. S., en conjunto, en el 4,5% y los de la Dra. M. G. M., en el 4,5%; en todos los casos calculados sobre el monto del proceso, con más el IVA en caso de corresponder. ----------

----C) Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

---Tal mi voto.----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expuso: ----------

--El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por la Dra. Spoturno, en tanto refleja fielmente el acuerdo logrado. Así lo voto.----------

---Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (Art. 8 Ley V N° 17). ----------

---Trelew, de agosto de 2020.----------

--En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente: ----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

----CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia apelada con costas a la actora vencida. ----------

---REGULAR, por las tareas cumplidas en esta instancia, los honorarios del Dr. J. S., letrado apoderado de la actora, en el 2,7%; los de los Dres. A. P. A. y A. S., en conjunto, en el 4,5% y los de la Dra. M. G. M., en el 4,5%; en todos los casos calculados sobre el monto del proceso, con más el IVA en caso de corresponder. ----------

----Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

NATALIA I. SPOTURNO **FLORENCIA CORDÓN FERRANDO**

JUEZA DE CÁMARA **PRESIDENTE**

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2020 – SDC - CONSTE.----------

GUILLERMO N. WALTER
SECRETARIO DE CÁMARA