En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los veinticinco días del mes de marzo del año dos mil veinticuatro, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia del Dr. F. N.anca y asistencia de la primera vocal Dra. María Marta Nieto (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"C., F. M. c/ Q., F. G. y otros s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)", expte. nro. 614/22**, venidos de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero Civil y Comercial - Secretaría nro. 4 (expte. nro. 20.104/19), y atento al resultado del sorteo de fecha 28 de diciembre de 2022 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. F. N.anca, Dra. María Marta Nieto y Dra. Verónica Daniela Robert.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 49/22 de fecha 13 de junio de 2022? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

1. *El fallo*:

La SD 49/22 hizo lugar parcialmente a la demanda que F. M. C. entabló en contra de F. G. Q., J. N. F., M. J. F. y V. S. y, como consecuencia de ello condenó solidariamente a los demandados a abonarle al actor, dentro del plazo de diez días, la suma de $1.061.382,8, más intereses. Impuso las costas del proceso a los accionados vencidos. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. Dejó sentado que, en virtud de lo normado por el inciso c) del artículo 770

del Código Civil y Comercial, en el supuesto de falta de pago de la liquidación de la condena que, eventualmente pudiere ser practicada, los intereses devengados desde la fecha de notificación del traslado de la demanda hasta el vencimiento del emplazamiento a abonar una cantidad determinada de pesos, se capitalizarán de pleno derecho.

2. *Antecedentes*:

Contra el fallo se alzó la parte demandada mediante escrito electrónico ID 711517. Concedido el recurso de apelación conforme resolución de fecha 26 de julio de 2022, fue fundado en ID 860912. La contraria replicó los agravios en ID 873022.

3. *Fundamentos de los agravios*:

La recurrente cuestiona en primer término la admisión del rubro daño emergente por la suma de $36.075,80 comprensivo del daño acreditado a la cortina y sistema de vigilancia y del costo de la mercadería sustraída.

Sostiene por un lado que no es cierto que se haya dañado todo el sistema de circuito cerrado, si no que se cortó un cable que se encontraba en el ingreso y se colocó la cámara de atrás en otra dirección. Invoca la foja 4 del sumario policial.

Por otra parte califica de errónea y arbitraria la conclusión del juez respecto a la mercadería que logró ser recuperada.

Señala que conforme surge del informe policial, cuyos extractos transcribe en lo que al punto importa, se rescató toda la bebida que pretendían llevarse los Sres. Q. y F., por lo que nada se debe en concepto de mercadería sustraída.

Asimismo, refiere que debe tenerse presente que la noche anterior al hecho se realizó una fiesta electrónica en el lugar en donde se consumieron numerosas bebidas alcohólicas.

En su segundo agravio objeta lo resuelto en cuanto al lucro cesante, insistiendo en que no resulta cierto que hayan existido bebidas no recuperadas según informe de la causa penal, y teniendo en consideración que la noche previa se efectuó una fiesta electrónica en la que el actor vendió bebidas alcohólicas.

A partir de ello, dice que contrariamente a lo sostenido por el magistrado, no se encuentra acreditado en autos que se haya visto frustrada la legítima expectativa del actor de enriquecerse a través de una actividad lícita, en tanto al recuperarse la totalidad de la bebida, no perdió la posibilidad de venderla en la próxima fiesta electrónica.

Agrega que de la testimonial del Sr. B., B., tampoco surge que haya calculado la ganancia estimada de las bebidas, sino que declaró generalidades de lo que compraba en los eventos, y que ninguno de los testigos especificó la cantidad de personas que ingresaban a los eventos.

Refiere que tanto él como el testigo G., señalaron en su testimonial que el actor llevaba un registro de bebidas, el cual no fue aportado en autos, por lo que no se acreditaron las bebidas faltantes.

En otro orden de ideas, indica que la venta de alcohol a menores de edad no constituye una actividad lícita pese a que el juez de grado lo omitió.

Con sustento en lo expuesto peticiona se admita el agravio.

A continuación, la recurrente critica la condena a abonar daño no patrimonial en la suma de $979.857,00 en el entendimiento que el juez de grado, sin fundamento aumentó cinco veces la suma peticionada por la parte accionante.

Señala primeramente que no debería existir daño moral por cuanto conforme surge la pericial psicológica el actor no tuvo daño psicológico en tanto recuperó todas las bebidas y no se encontraba cuando ingresaron a sustraerlas.

Aduce por otra parte que carece de fundamento la utilización de un pasaje a Nueva York para la reparación por cuanto no fue peticionado por el accionante.

Cuestiona asimismo que el juez omitiera considerar que el actor fue quien organizó una fiesta electrónica en la que la mayoría de los participantes eran menores de edad (como en el caso del joven J. N. F.), y les expendía bebidas alcohólicas violando la ley.

Concluye que decir que el Sr. C. se vio afectado por estrés y por el desgaste es una falta de respeto a la verdad jurídica objetiva.

Por último, lo agravia la admisión parcial de la demanda remitiendo a los fundamentos previamente brindados.

En función de lo manifestado peticiona que se revoque la resolución de grado.

Efectúa reserva del caso federal.

4. *Respuesta a los agravios*:

Refuta la contraria la primera crítica sosteniendo que no hay diferencia sustancial para el presente proceso entre “cortar el circuito” con “cortar un cable”, en tanto lo cierto es que las cámaras fueron

intervenidas por los demandados a efectos de sustraer bebidas alcohólicas.

Señala además que la mercadería y otros efectos que sustrajeron al primer ingreso (luego de cortar una cámara y mover otra) no pudo ser recuperada, y que se recuperaron solo aquellas bebidas que fueron sustraídas en horas de la tarde.

Afirma con sustento en tales razones que el agravio no debe proceder.

Contradice la segunda queja afirmando que el agravio debe descartarse por cuanto tanto la cafetera, como las bebidas alcohólicas cuyo valor se estimó en $22.718,21 no fueron devueltas, y debido a que esas bebidas tenían como único fin ser comercializadas en sucesivas fiestas o eventos, esta pérdida impactó en el lucro que pensaba percibir con su venta.

Expresa que la declaración del testigo B., cuya valoración del juez es cuestionada por la demandada, resulta clara porque no solo dio fe del robo, sino porque calculó -en base a su oficio no controvertido por la contraria- la cantidad de dinero en que podría haberse vendido ese faltante de bebidas.

Manifiesta que en el agravio la contraria introduce innecesariamente reproches morales que son totalmente inconducentes, teniendo en cuenta además que el presente litigio tiene como causa el robo sufrido a manos de los demandados.

Respecto al tercer agravio sostiene que la pericia psicológica refiere que tuvo dificultades concretas en su organización con posterioridad al robo, debió modificar sus hábitos y rutinas laborales, convivir con un sentimiento de inseguridad, atravesar un proceso

penal y otro civil a efectos de que se le repare el daño injustamente causado con dolo; y aunque esto no cause un daño permanente en su psiquis que requiera tratamiento, cierto es que existe un daño concreto.

Argumenta en pos de sostener lo decidido que es la misma pericia la que introduce que una inadecuada reparación resignificaría negativamente el hecho sufrido porque depositó en el organismo jurisdiccional la resolución del conflicto.

Por otra parte alega que la descalificación de la resolución -y del juez de grado- que hace la demandada al reprochar la valoración de la pericia psicológica no está fundada debidamente, en tanto intenta introducir hechos no probados en esta instancia judicial tales como que sirviera tragos a menores de edad o que haya violado la ley, omitiendo referirse a que el demandado es el único cuya conducta fue ilícita reconocida.

Sobre la cuantificación de la partida indica que el juez estimó la medida del daño utilizando base de cálculo cierta, sin afectar el principio de congruencia porque en materia de daño moral no se piden sumas fijas, sino valores.

Con base en lo anterior solicita que se rechace el agravio esgrimido, y confirme la sentencia de grado.

Sostiene por último que debe desestimarse la cuarta queja en tanto no ataca ni el fundamento, ni la apreciación de la prueba, ni la motivación de la resolución, agraviándose solamente de la parte resolutiva de la sentencia que hace lugar a la demanda, sin proveer más que la mera disconformidad con el resultado del pleito.

Tratamiento de los agravios:

Los agravios de los presentantes en propio derecho y con patrocinio letrado (ID 860912), ya establecidos precedentemente, en los núcleos fundamentales llaman la atención porque en la pretensión de hacer justicia, sostienen que la demanda reclama la suma de $200.000 y la sentencia otorga la suma de $979.857, sin fundamento legal. Punto A.), se transcribe el considerando 12 del fallo, oponiendo que no se rompió el sistema de circuito del sistema, sino que se cortó un cable de la cámara que se encontraba en el ingreso y la cámara de atrás se la colocó en otra posición, controvierte además cuáles son los elementos reintegrados a la actora conforme al informe policial del Of.Ay. J., que debe tenerse presente que la noche anterior se realizó una fiesta electrónica y que todos los elementos no son reconocidos como propiedad del denunciante. Señala los elementos recuperados por el actor, conforme a las constancias de fs.4vta. de la actuación policial, con lo que concluye que se rescataron todas las bebidas que pretendían llevarse Q. y F., signando de arbitraria y errónea las conclusión jurisdiccional. Punto B.), transcribe consid.17, que la actora pretendió la reparación del lucro cesante y que se encuentra acreditada la aptitud de los demandados Q. y C. de interferencia en la ganancia de la actora. Atiende la explicación testimonial del testigo B.

Dice que le causa agravio lo expuesto porque en autos no se ha demostrado que hayan existido bebidas no recuperadas, ya que fueron recuperadas todas las bebidas, según el informe policial de la causa penal. Señala a su vez que se le vendían bebidas alcohólicas.

Niega el cálculo de B. Reitera que no existieron bebidas faltantes y como lo concluye que la sentencia.

Se agravia de la reparación de las consecuencias no patrimoniales, transcribe sus fundamentos y que otorga más de lo pedido.

Se agravia finalmente de la misma parte dispositiva.

La parte actora contesta los agravios en escrito ID 837022, rechaza los argumentos y opone que los demandados reconocieron los hechos que se les reprochan; niega que la variante rotura y solo corte de cable y cambio direccional modifique las circunstancias de cargo. Explica por otra parte que los demandados entraron dos veces a hurtar y hubo mercaderías que no pudieron ser recuperadas. Responde asimismo el punto B, respecto del lucro cesante, insistiendo que del ingreso al local la primera vez, no probó el demandado la devolución de las bebidas y tampoco fueron devueltas las estimadas en $22.781,21; sostiene que si no constan elementos devueltos en el listados de las cosas rescatadas por la policía, es porque usando todas las artimañas se llevaron objetos que no pudieron ser restablecidos por el actor. Respecto al punto C), sostiene los fundamentos y justifica las diferencias que determinan las indemnizaciones, en razón del petitorio de lo que en más o en menos resulte de la prueba, la que efectivamente se produjo, destacando que las recurrentes no impugnaron la pericial psicológica, que el actor resultó profundamente dañado en su persona, con cambio de hábitos y rutinas laborales, entiende por otra parte que no existen fundamentos suficientes y que deben rechazarse los agravios.

Una prolija confrontación de los agravios al punto A) de las recurrentes, con la pretendida transcripción de los considerandos del fallo, primero del considerando 12°), permite advertir que no es fiel a la exacta terminología del fallo, de lo que se vale la impugnante para una crítica que de tal modo no resulta válida.

Ello cuando dice que no es cierto que se haya dañado "todo" el sistema de circuito cerrado, o que se "rompió", negando lo que el fallo no afirmó. Este no dice que se dañó "todo" o que se "rompió" el sistema, sino que la fotografías muestran "…el daño al sistema de circuito cerrado". Por otra parte, la pretendida levedad del relato de las impugnantes al corte de un cable de la cámara y que la cámara de atrás se colocó en otra dirección, una suerte de conductas "de cuidado", tienen la exacta gravedad del resultado de la constatación de investigación policial: "…el sistema de video vigilancia que presenta el salón, fue violentado y arrancada varias cámaras de su lugar de origen para evitar ser registrado el ilícito…(fs.7).

Con ello es ajustada a derecho la concepción de un daño al sistema de video cámara señalado en la sentencia, como la conclusión del considerando 13°), que "…el costo de la instalación de un nuevo sistema de vigilancia es una derivación lógica del hecho probado relativo a la afectación del anterior".

La transcripción del considerando 15°) también resultó inexacta, pues el fallo no elude la individualización de los objetos de reintegro, lo que sucede es que no se da una descripción concordante de los recurrentes, el juez singulariza más, no como lo exponen las apelantes (…pack de 24 unidades Speed, un

pack de 8 unidades de 1 litro de cerveza Grolsh y un pack de seis botellas de Coca Cola); así dice el juez en concordancia con el Oficial Ay. Jaramillo: un pack de 24 unidades de Speed, un pack de 8 unidades de un litro cada una de Baggio, 11 latas de cerveza Germany, una caja de botellas de vino, un pack de 48 unidades de cerveza Grolsh y un pack de seis botellas de Coca Cola.

Por otra parte, no resulta atendible que esta Cámara deba tener en cuenta que la noche anterior se realizó una fiesta electrónica, si las recurrentes no cumplimentan previamente las exigencias del art. 268 del CPCCCh, que los implicados F. G. Q. y J. N. F. fueron aprehendidos en la segunda oportunidad en la que se hicieron presentes en el local del actor y mientras preparaban para el retiro de los productos que iban a transportar en cajas, mochilas y ciclomotor; que ante tal eficacia acopiadora la circunstancia de encontrarse reconocido que Q. y F. se retiraron por un lapso de tiempo del lugar y que en una de las imágenes se ve a uno de ellos consumiendo, un trago: "…solo puedo concluir que al accionante se le devolvió solo una parte de lo sustraído, por lo que considera razonable los presupuestos de págs. 51/57 de la causa penal, por la cual en concepto de costo de mercadería sustraída, tengo por probado un daño por la suma de $22.718,21" y asimismo acreditado el daño la cortina y al sistema de vigilancia en los términos del artículo 156 del CPCC, con lo que asimismo considera la suma de $13.357,59.

No existe en consecuencia frente a los considerandos de la sentencia respecto a la inexistencia de la devolución de toda la mercadería robada, la negativa precisa de los fundamentos de la sentencia, con

lo que se rechaza la descalificación afirmando conclusiones "Absolutamente errónea y Arbitraria de la sentencia del punto A)".

Agravio del punto B), El sentenciante sigue fundando que con los lineamientos del punto anterior, se encuentra acreditado el accionar de F. Q. y J. N. F. de interferir con la capacidad de F. C. para obtener una ganancia mediante la comercialización de las bebidas que tenía a su disposición en el local, por un lado sustraídas y por el otro no recuperadas, ello es frustraron una legítima expectativa de enriquecimiento, colacionando el dicho del testigo B., que por su oficio de B., explica la forma de calcular la ganancia estimada de las ventas alcohólicas y tragos.

Las recurrentes vuelven con una opinión contraria, reiterando que no se ha demostrado en autos el recupero de todas las mercaderías y que no es cierto que se hubiera frustrado una legítima expectativa, que el actor realizó la noche anterior una fiesta electrónica y le vendió bebidas a menores, entre ellos al mismo alegante F., J. N., que no es cierto que el b. B. haya calculado la ganancia estimada de las bebidas, que lo único que declaró fue hacer una generalidad de los que se compraba en los eventos.

Las recurrentes reiteran sistemáticamente: "El no es cierto" de las aseveraciones de la sentencia, por una parte reiterando la temática sobre la recuperación total de las bebidas alcohólicas, punto desestimado en el agravio anterior por insuficiencia a título del art. del CPCCCh, y dice ahora que no es cierto que el b. B. haya acreditado las ganancias estimadas de las bebidas, negativas opuestas meramente a contrario, sin examen

preciso de los fundamentos del fallo por los que llega a la conclusión. En el caso del B., opone como fundamento que su "declaración es una generalidad de lo que se compraba en los eventos", sin controvertir la expresión de la sentencia, cuando dice, que destaca particularmente tal declaración, porque "… no solamente se realizó en determinado sentido; el testigo pudo dar cuenta del origen de sus conocimientos; lo cual, no mereció cuestionamiento por parte de la accionada".

En cuanto vuelve a referirse por el tema de las cámaras de video, cuestiones tratadas en el agravio precedente, el dicho del testigo G. sobre su puesta en funcionamiento como meramente desconectadas, no tergiversa lo reconocido en el agravio anterior que una de "las desconectadas" era por corte del cable de conexión ni que el conjunto del sistema de video conforme se extractara precedentemente por acta policial, fue violentado y arrancadas varias cámaras del lugar de origen para evitar ser registrado el ilícito.

Respecto al daño de la cortina del local, que denunció la actora se produjo en el lugar por donde entraron los demandados previo al romper el vidrio de una ventana, los recurrentes dicen que los testigos Lucas Rodrigo G. nunca dijo "que hubiera daño en las cortinas", pero no cumple con la revisión de lo expuesto por la sentencia en el punto 12°) ni demuestra su error (art. 268 CPCCCh). Expone el sentenciante que con lo relatado por el personal policial en ocasión de la detención de los dos demandados y las fotografías aqregadas a la causa penal "tengo por probada la rotura del ventanal, el daño a la cortina y el daño al sistema

de circuito cerrado", lo que no resulta precisado por las apelantes.

Se rechaza por todo lo expuesto el agravio del punto B).

Agravio del punto C):

Transcriben los considerandos 22°), 23°), 24° y 25°), relativo a la reparación de las consecuencias no patrimoniales, con cita del art. 1741 CCCN –dice- a la luz de las citadas consideraciones y previsión del art. 167 CPCCCh, establece un valor sustituto en el equivalente de un pasaje de ida y vuelta a la ciudad de Nueva York, por la suma de $979.857.

La recurrente pone de resalto que la actora reclamó la suma de $200.000 y concede cinco veces más, niega que el actor tenga algún daño psicológico por lo cual no tendría que tener ningún daño moral, por lo que califica de resolución "ultra petita", reiterando que el actor recuperó todas las bebidas y que el mismo no se encontraba presente al ingresó del menor de edad junto a Q., considera "invento" del juzgador colocar como reparación de las afecciones el pasaje a Nueva York, ni siquiera peticionado por el actor; que lo que dijera el psicólogo no es vinculante para el juez y que no hubo secuela psicológica; que no se advirtió que en la fiesta electrónica la mayoría eran menores de edad, donde se le permitieron bebidas alcohólicas, considerando una falta a la verdad jurídica objetiva que el actor se vio afectado por estrés.

La inicial alegación no repara que la accionante interpuso la acción en lo que en más o en menos determine el Sr. juez, con lo que no existe pronunciamiento de la naturaleza indicada; en cuanto a la negativa del daño

psicológico, ninguna objeción opuso en la oportunidad otorgada luego de la audiencia de vista de causa sobre el mérito de la prueba, con lo que las conclusiones quedaron firmes (art. 499 CPCCCh. citado en su oportunidad y a los que le corresponden sus concordantes).

Por lo demás, considerar invento a la mensura del juzgador de una medida del daño moral, cuando conforme con la directiva del art. 1741 CCCN ha establecido su determinación ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias, carece de sana crítica, se rechaza y en su totalidad los agravios del punto. Se tendrá presente la reserva del caso federal.

Respecto al agravio del punto D), referido al pronunciamiento, conlleva de suyo el rechazo del mismo, desde que constituye el resultado de la sentencia cuyos extremos, luego del análisis de los agravios, han quedado confirmados.

Costas:

Las costas de la alzada se imponen a la recurrente, conforme con el art. 69 CPCCCh, atendiendo el mérito de los trabajos profesionales y su resultado, propongo los honorarios del Dr. M. G. B. I. en 28% y los conjuntos del Dr. S. E. T. y Dra. A. V. C. en 25%, con más el IVA en caso de corresponder.

A la segunda cuestión, el Dr. N.anca dijo:

Voto:

1) Rechazar el recurso interpuesto en propio derecho por los demandados V. S., M. J. F. y J. J. F., con patrocinio letrado, confirmando la sentencia de fecha 13 de junio de 2022 en todas sus partes.

2) Costas de la alzada a los demandados, a cuyo fin propongo los honorarios de los profesionales actuantes de conformidad al considerando respectivo.

3) Tener presente la reserva del caso federal interpuesta en el escrito ID 860912.

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

El juez de primera instancia mediante Sentencia Definitiva n° 49/2022 hizo lugar parcialmente a la demanda que F. M. C. entabló en contra de F. G. Q., J. N. F., M. J. F. y V. S. y, condenó solidariamente a los demandados a abonarle al actor, dentro del plazo de diez días, la suma de $1.061.382,8, más intereses cuya tasa determinó, impuso las costas a los demandados vencidos y reguló honorarios.

Esta resolución es recurrida por los demandados J. N. F., M. J. F. y V. S. (ID 860912) y replicados por el actor mediante ID873022).

Como los antecedentes del caso y el contenido de la expresión de agravios han sido reseñados por el colega preopinante, a tales constancias me remito con el fin de evitar repeticiones estériles.

1. *Fundamentos del recurso y tratamiento de los cuestionamientos*:

Antes de ingresar a la cuestión de fondo, suelo hacer un señalamiento a fin de facilitar el alcance de mi resolución: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan solo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, «Fallos»: 258:304; 262:222; 265:301;

272:225; Fassi Yáñez, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado», T° I, pág. 825; Fenochietto Arazi, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado», T. 1, pág. 620).

Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art.386, *in fine*, del CPCCN; CSJN, «Fallos»: 274:113; 280:3201; 144:611).

Respecto a la suficiencia del recurso, es sabido que argumentar significa dar razones en soporte o apoyo de una tesis que se intenta sostener o refutar (Atienza, Manuel, "El derecho como argumentación", Barcelona Ariel, año 2006, pág. 11). A partir de ello quien apela una resolución afirma que ella contiene un error que le genera un agravio y para procurar el resultado deseado, esto es la modificación de esa decisión, tiene la carga de explicar cuál es ese error y por qué razones el tribunal *ad quem* debe considerarlo como tal. En suma podemos afirmar que fundar un recurso de apelación es, en este contexto, dotar de contenido argumental a la voluntad de impugnación brindando las razones y los motivos por los cuales el apelante considera que la resolución es equivocada o injusta.

Es por ello, que el artículo 268 del Código Procesal Civil y Comercial establece que el escrito de fundamentación de un recurso de apelación debe contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. Si no funda su recurso de esa manera, dice el artículo siguiente, se

declarará desierto el recurso y la sentencia quedará firme para él.

En este sentido, crítica concreta se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio; lo de razonada alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso, se debe trasuntar un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna (*cf*. CNCiv., Sala D, 12/09/79, ED, 86442).

La crítica razonada no se sustituye con una mera discrepancia, sino que debe implicar el estudio de los razonamientos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (*cf*. FenochiettoArazi: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado", ed. Astrea, 1993, T° 1, pág. 941).

Este es el criterio sostenido por este cuerpo que integro, aun cuando hemos 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 respeto 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.

De una atenta lectura del caso y los fundamentos del agravio, en forma excepcional y por lo sostenido en la doctrina de este tribunal que integro, por la

gravedad de las consecuencias que de la declaración de deserción del recurso se derivan, en cuanto al proceso, se impone extremar la cautela en el análisis del escrito de apelación a fin de resguardar el derecho de defensa en juicio y trataré los agravios del demandado contra la sentencia definitiva.

Los agravios serán tratados conjuntamente, en el entendimiento que la queja de la recurrente se centra en la valoración de la prueba efectuada por el juez de grado, al considerarla arbitraria y resolver que el actor no recuperó las bebidas que se encontraban en el local que explotaba comercialmente luego de los hechos delictuales que involucraban a los demandados, que la afirmación referida a los daños materiales en el sistema de cámaras y seguridad también ha sido erróneamente valorados, y en idénticos la declaración testimonial en virtud de la cual el juez, valorando la misma en forma integrada a las restantes pruebas, determina la extensión del daño material lucro cesante.

Advierto que, en lo restante, especialmente la responsabilidad de los demandados en el hecho generador de indemnización, la sentencia arriba firme a esta instancia.

El juez de grado, en lo que es materia de agravio, luego de ponderar los hechos, la responsabilidad y la prueba incorporada al caso, en un impecable análisis lógico jurídico, tuvo por acreditados los daños que integran la pretensión resarcitoria y adelanto que coincidiré con el análisis y resolución de quien me precede en orden de votación.

Es que la queja del recurrente se centra en su propia opinión, afirmando que no son ciertas las

conclusiones del sentenciante, pero desligándose de que nada aportó para que pueda confirmarse su teoría del caso, es decir, que el actor recuperó las bebidas que eran de su propiedad y luego serían comercializadas para obtener un crédito a su favor.

Ya he sostenido en otras oportunidades, de acuerdo a la jurisprudencia unánime que las cargas procesales constituyen un actuar facultativo de las partes, que se traduce en un imperativo en su propio interés. Su incumplimiento no genera derecho alguno a favor de la contraria, pero puede incidir en desmedro de la posición sustentada por quien dejó de cumplirla.

Es sabido que le incumbe al actor la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho que pretende le asiste y le corresponde al demandado probar los hechos impeditivos, modificatorios y extintivos en los que basa su defensa. Dice Palacio que por prueba debe entenderse "la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios establecidos por la ley, y tendiente a crear la convicción judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones o defensas" (Palacio, Lino Enrique (2003), "Manual de derecho procesal civil", decimoséptima edición, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires). Entonces, probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación.

Y en este sentido, si nos detenemos en la insistencia de los demandados en las constancias policiales llevadas a cabo en el Legajo de Investigación del Ministerio Público Fiscal n° 89307, única prueba que a su entender darían cuenta de la procedencia de ambas

quejas, primero que no estaba roto el sistema de alarma y de seguridad, por cuanto la misma parte, en un reconocimiento expreso manifiesta que “solo cortó un cable y puso la cámara en otra dirección” y que tampoco corresponde el daño material por cuanto recuperó las bebidas conforme acta de secuestro del personal policial en el sitio, advierto que tal valoración no responde a la regla de la sana crítica, ni muestra arbitrariedad en el razonamiento del juez, por cuanto tal como expone el Dr. N.anca en su voto, las trascripciones que realiza no son exactas ni tampoco muestran la lógica del juez de grado.

En este sentido, creo que los demandados recurren a tal insistencia y valoración sesgada, en la orfandad absoluta de prueba que sostenga su teoría del caso.

Conforme es sabido, judicialmente la prueba ha de valorarse conforme las reglas de la sana crítica (art. 390 del CPrCh) lo que implica, valorarlas integradamente a todas las producidas en el caso, diferenciando medios probatorios que hacen plena prueba de los hechos controvertidos, indicios y presunciones. Y en este punto no puedo dejar de señalar que la prueba producida, ha sido correctamente valorada por el juez de grado en su sentencia. Por ello no se altera el principio de congruencia ni la sentencia es arbitraria, debiendo ser confirmada.

Respecto al agravio expuesto en cuanto a la extensión otorgada por el juez de grado al rubro indemnizatorio extrapatrimonial, daño moral, he sostenido en otras oportunidades que el daño moral consiste “no solo en el dolor, padecimiento o sufrimiento espiritual del individuo”, sino también en

la privación de momentos de satisfacción y felicidad en la vida del damnificado –víctima o reclamante- y que en definitiva influyen negativamente en la calidad de vida de las personas" (Highton, Elena I. - Gregorio, Carlos G. – Álvarez, Gladys S., "Cuantificación de Daños Personales", R. D. P. y C. 21, Derecho y Economía, pág. 127) (citado en Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, Sala A, Sentencia Definitiva n° 18/201, fecha: 17/04/2019).

Se debe diferenciar entre valorar y cuantificar el daño, pues son dos conceptos y operaciones distintas, aunque relacionadas entre sí. "Valorar el daño importa determinar su existencia y su entidad cualitativa. Esto es, constatar su existencia en el mundo de los hechos, en función de los distintos parámetros computables según el daño sea patrimonial o moral. Una vez determinada su existencia, y su mayor o menor entidad, es preciso cuantificarlo, con miras a traducirlos y liquidarlo en una indemnización (Ramón Daniel Pizarro, "Responsabilidad del Estado y del Funcionario Público", T° 2, editorial Astrea, año 2013).

Entiendo que los padecimientos sufridos por el actor, expuestos en el informe pericial, y los motivos expuestos en la sentencia al momento de valorar su existencia, no pueden ser desvirtuados por las caprichosas alegaciones efectuadas por el recurrente en el agravio. Surge el impacto del hecho delictivo del que fue víctima el actor, con suficiente entidad para afectar su espiritualidad y ser merecedor de indemnización. El impacto del delito cometido contra su propiedad, en su subjetividad, se constituyen en una consecuencia dañosa que debe ser resarcida. Sentada la

procedencia de la indemnización del daño moral, cabe analizar la cuantificación efectuada por el juez de grado, de ser desproporcionada como se agravia la demandada. Y para esto es definitoria la prudencia del juzgador.

El CCCN –art. 1741- ha previsto la estimación del rubro: "El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas".

La norma se refiere al carácter sustitutivo y compensatorio de la indemnización otorgada en concepto de resarcimiento del daño moral, y con ello ha cerrado la discusión en cuanto a la naturaleza jurídica de este tipo de perjuicio, y se consagra el carácter netamente resarcitorio (y no punitivo) de esta categoría, lo cual, además, es acorde a la exclusión de la función punitiva en el art. 1708 CCCN. El criterio establecido en la norma y seguido por el juez sentenciante, de las satisfacciones sustitutivas, brinda una importantísima pauta para la valuación del daño moral, pues señala que la suma otorgada por este concepto debe mensurarse en función de los placeres o actividades que ella permita realizar a la víctima y que sirvan como una suerte de compensación de las afecciones espirituales o angustias por ella sufrido. Esta forma de cuantificar el daño extrapatrimonial se condice con la imposibilidad de ponerle valor a las afecciones espirituales, las cuales hemos afirmado, no tienen un valor dinerario nominal.

Luego de ponderar la totalidad de las particularidades del caso, ante la ausencia de brindar pautas objetivas para que, al momento de determinar la

extensión del daño, el magistrado pueda valorar y cuantificar por el juez del caso estimo prudente mantener el monto indemnizatorio por este concepto fijado en la instancia de grado, con sustento en las perturbaciones que ha sufrido el actor, que debe ser resarcida en los términos del art. 1741 del CCCN y el principio constitucional de reparación plena, no encontrando desproporcionado o irrazonable el monto determinado en la instancia de grado. Por ello rechazo el agravio y confirmo lo resuelto en la sentencia recurrida

2. *Costas y honorarios*:

En atención a como se resuelve, entiendo que los demandados, mantienen la calidad de perdidosos en el proceso, por ello mantengo la imposición de costas a la recurrente vencida, y se regulan los honorarios de los letrados -conforme el éxito obtenido y la ley de honorarios- Manuel Gonzalo Burgueño Ibarguren y Sixto Eliseo Troncoso y Angélica Valentina Carrizo en los porcentajes propuestos por el Dr. N.anca.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Adhiero a la fórmula postulatoria del Dr. F. N.anca.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Rechazar el recurso interpuesto en propio derecho por los demandados V. S., M. J. F. y J. J. F., con patrocinio letrado, confirmando en todas sus partes la Sentencia nro. 49/22 de fecha 13 de junio de 2022.

2) Imponer las costas de la alzada a los demandados.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia al Dr. M. G. B. I. en veintiocho por ciento (28%) y los conjuntos del Dr. S. E. T. y de la Dra. A. V. C. 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.

4) Tener presente la reserva del caso federal interpuesta en el escrito ID 860912.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 14 DEL AÑO 2024 DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "C"