EXPTE N° 68635/2021 " OLMEDO, GLADYS SUSANA c/ BELGRANO 1170 SRL s /DAÑOS Y PERJUICIOS" JUZG N° 95

En la Ciudad de Buenos Aires, capital de la República Argentina, a los 5 días del mes de Marzo del año dos mil veinticinco, reunidos en acuerdo las señoras juezas y el señor juez de la Sala "J" de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, para conocer en los recursos de apelación interpuestos en los autos "OLMEDO, GLADYS SUSANA c/ BELGRANO 1170 SRL s /DAÑOS Y PERJUICIOS" respecto de la sentencia de fecha 24 de Octubre de 2023 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver:

¿ES JUSTA LA SENTENCIA APELADA?

Practicado el sorteo, arrojó como resultado que la votación debía realizarse en el siguiente orden: la Sra. Jueza de Cámara Dra. GABRIELA MARIEL SCOLARICI, la Sra. Jueza de Cámara Dra. BEATRIZ A VERON y Sr Juez de Cámara Dr. MAXIMILIANO L. CAIA.

A la cuestión propuesta, la Dra. Gabriela Mariel Scolarici, dijo:

I. Hechos

Motiva el inicio de las presentes actuaciones la demanda incoada por Gladys Susana Olmedo contra Belgrano 1170 SRL y Zurich Aseguradora Argentina SA en los términos del art. 118 de la ley 17.418.

Relata la accionante que con fecha 15 de abril de 2021, siendo las 16:00 horas y en oportunidad que se encontraba almorzando en la planta alta del restaurante "25 de Mayo", con domicilio en la calle Belgrano 1170, esquina Av. Pte. Perón de la localidad y partido de San Miguel, provincia de Buenos Aires, propiedad de la demandada BELGRANO 1170 S.R.L. junto a su esposo, se dirigió al toilette de damas, cuyo piso se encontraba mojado y en un marcado estado de falta de aseo y atención.

Remarca que, egresó del toilette, en dirección hacia la mesa donde la aguardaba su esposo y, debido a que se encontraba el piso mojado, se resbaló cayendo de manera violenta e intempestiva al piso, sufriendo como

consecuencia una fortísima contusión craneal, en su región fronto-parietal izquierda, sin pérdida de conocimiento y una fractura conminuta con desplazamiento de fragmentos a dorsal en su muñeca izquierda.

Añade en su relato que el servicio de emergencias contratado por la aquí demandada, se hizo presente en el lugar aproximadamente a las 16:30 hs., procediendo a dar las primigenias atenciones, se constató la lesión ósea y fue al Hospital Raúl Larcade, donde se realizaron radiografías a los fines de constatar las lesiones óseas descriptas anteriormente, procediéndose a enyesar la zona afectada. Con fecha 16 de Abril de 2021 se le realizó una TAC para descartar secuelas graves, debido al impacto recibido en la región fronto-parental izquierda.

Que con fecha 4 de mayo se le practicó, en la Clínica IMAC (Instituto Médico de Alta Complejidad), una intervención quirúrgica en la muñeca izquierda, consistente en una osteosíntesis compleja con colocación de placa y tornillos.

Que, se encuentra realizando tareas de rehabilitación kinesiológica, sin los resultados satisfactorios esperados por lo que imputa la exclusiva responsabilidad en el evento a la demandada por los daños y perjuicios padecidos.

II La sentencia recurrida

La sentencia de grado dictada con **fecha 24 de Octubre de 2023** desestimó la demanda entablada por Gladys Susana Olmedo contra Belgrano 1170 SRL y Zurich Asegurado Argentina SA, con costas.

III. Contra el decisorio apela y expresa agravios la parte actora a **fs. 430/438**, obrando a fs. 440/450 el responde de la contraria.

IV. Con fecha **19 de Febrero de 2025** se dictó el llamado de autos, providencia que se encuentra firme, quedando de esta manera los presentes en estado de dictar sentencia.

V. Agravios

Los cuestionamientos de la aquí actora giran en torno al rechazo de la acción incoada. La recurrente estima como arbitraria e infundada la sentencia

apelada por considerar que vulnera derechos y garantías de nuestra ley fundamental, especialmente en sus Arts. 17, 18 y 42.

Afirma que el decisorio de grado rechazó la acción pese a reconocer expresamente que el hecho dañoso se desarrolló en el ámbito y en oportunidad de una relación de consumo y que el factor de atribución de responsabilidad es objetivo por el hecho de ser, la aquí demandada, dueña y/o guardiana y por haber sucedido dicho hecho dañoso en sus instalaciones. Agrega que al haber quedado demostrado en autos el hecho dañoso, resultaba ineludible que para ser eximido de responsabilidad se pruebe alguno de los eximentes establecidos legalmente.

Destaca que la actividad probatoria desarrollada por la demandada y por la citada en garantía ha sido nula, limitándose su actividad a la negativa de los hechos denunciados en el escrito de demanda.

Invoca la normativa prevista en el art 5° de la ley de defensa del consumidor, jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal como del fuero avalando su postura defensiva.

Alega que el fallo recurrido omitió expedirse sobre las incompatibilidades incurridas por la letrada de la demandada BELGRANO 1170 SRL y citada en garantía ZURICH ASEGURADORA ARGENTINA S.A establecidas por el Art. 6° inc. “E” de la ley 23187 y el Art. 19 inc. “G” del Código de Ética Profesional alegando intereses contrapuestos.

VI. Adelanto que seguiré a la recurrente en las alegaciones que sean conducentes para decidir este conflicto (conf. CSJN Fallos: 258:304, entre otros) pues recuerdo que como todas las pruebas no tienen el mismo peso, me apoyaré en las que resulten apropiadas para resolver el caso (conf. CSJN, Fallos:274:113), las que produzcan mayor convicción en concordancia con los demás elementos de mérito de la causa. Se considerarán, entonces, los hechos “jurídicamente relevantes” (Aragoneses Alonso, Pedro, Proceso y Derecho Procesal); o “singularmente trascendentes” (Calamandrei, Piero, La génesis lógica de la sentencia civil).

<u>VII. Responsabilidad</u>

La presente acción pretende el resarcimiento de los daños y perjuicios que – según sus dichos- padeció la aquí pretensora, el día 5 de abril de 2021, mientras se encontraba almorzando en el restaurante “25 de Mayo” propiedad de la demandada, cuando al egresar del toilette de damas en dirección hacia su mesa y debido a que el piso se encontraría mojado y en un marcado estado de falta de aseo y atención, se resbaló cayendo de manera violenta e intempestiva al piso sufriendo las graves lesiones que invoca.

a) La cuestión traída a juzgamiento deberá ser analizada a la luz de los arts. 42 de la Constitución Nacional y 5 y concs. de la ley 24.240, que consagran el derecho a la seguridad de los consumidores y usuarios. Tanto la doctrina como la jurisprudencia de esta Excma. Cámara se encuentra conteste en precisar que, después de la reforma introducida por la ley 26.361 a la ley 24.240 se ha ampliado notoriamente el concepto de "consumidor" o "usuario" que contenía ésta última, toda vez que abarca no sólo a quien utiliza los bienes o servicios en forma onerosa y gratuita como destinatario final en beneficio propio o de su grupo familiar, sino también a quien de cualquier manera está expuesto a la relación de consumo. Es decir, el concepto no se agota en la idea de contrato, sino que tal calificación abarca a aquellos que no son parte de la relación de consumo, pero que encuentran un vínculo con aquélla (como consecuencia o en ocasión) como así también a quienes se hallan expuestos a la referida relación, que sin tener vínculo específico y aún intención de tenerlo, igualmente sufren algún daño en función de ella (ver Lovece, Graciela Isabel, “La expansión de la noción de seguridad. Las relaciones de consumo y la aplicación del bystander”, LA LEY 2011-B,224; Piedecasas, Miguel A., La ley 26.361. (Conf. CNCiv, Sala E, 23/4/2019“ Z. R. S. c/ Hipódromo Argentino de Palermo S.A. s/ daños y perjuicios. Cita: MJ-JU-M-118682-AR | MJJ118682 | MJJ118682)

Se ha señalado asimismo que esas normas ponen en cabeza del proveedor una obligación de seguridad de resultado, como consecuencia de lo cual cualquier daño sufrido por el consumidor en el ámbito de la relación de consumo compromete la responsabilidad objetiva del proveedor (conf.

Picasso, Sebastián- Wajntraub, Javier H., “Las leyes 24.787 y 24.999: consolidando la protección del consumidor”, JA, 1998-IV-753, y “La culpa de la víctima en las relaciones de consumo. Precisiones de la Corte Suprema”, LL, 2008- C-562; López Cabana, Roberto M., en Stiglitz, Gabriel (dir.),Derecho del consumidor, nro. 5, Juris, Buenos Aires, 1994, p. 16; MossetIturraspe, Jorge – Lorenzetti, Ricardo L., Defensa del consumidor, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2003, p. 311; Hernández, Carlos – Frustagli, Mónica, comentario al art. 5 de la ley 24.240 en Picasso, Sebastián – VázquezFerreyra, Roberto A. (dirs.), Ley de defensa del consumidor comentada y anotada, La Ley, Buenos Aires, 2009, t. I, p. 96; CNCiv, Sala A, “W., E. B. c/Metrovías S.A. s/ Daños y Perjuicios”, L 608.775, 27/12/12, del voto del Dr.Picasso)

En materia de responsabilidad derivada de la normativa consumeril, a fin de posibilitar la tutela del consumidor y del usuario el art. 40 prescinde de la "culpa" como factor de atribución y establece una responsabilidad objetiva (cfr. Picasso – Vazquez Ferreira, “Ley de Defensa del Consumidor Comentada y Anotada”, t. 1, pág. 514, ed. La Ley, Bs. As., año 2009).

Así el art. 40 de la ley 24240 establece que la demandada responde objetivamente del daño si el mismo resulta del vicio o riesgo de la cosa.

Puntualmente la norma citada indica que responderán el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio. Es decir, quien de una manera u otra introduce los productos o servicios en el mercado, tiene el deber de responder por los daños que ellos puedan ocasionar.

En el caso que nos ocupa el ingreso a un local comercial implica la configuración de un contrato entre el cliente y el responsable del mismo, que conlleva la prestación accesoria derivada de la actividad comercial de la que se desprende un deber de seguridad objetivo. En toda relación jurídica entre un consumidor y un ente comercial, éste asume un deber de seguridad objetivo frente a aquél (CNCiv., sala L, 6/03/2008, “Fernández, Alfredo D. c.

EasyCencosud S.A., LL, 18/06/2008, p. 3, con nota de Federico Álvarez Larrondo,RCyS 2008-VI, 103).

En esa inteligencia, el deudor de la prestación, además de la obligación principal, asume lo que suele denominarse como “deber de seguridad” o “indemnidad”, por el cual debe responder de los daños sufridos por la contraria, en el lugar en que se formaliza o perfecciona la relación jurídica -léase local comercial-, cuando no haya adoptado las previsiones necesarias para evitar todo perjuicio en el curso del cumplimiento del acuerdo de voluntades.

Es que la “relación de consumo” protegida por el art. 42 de la Constitución Nacional, genera para la demandada una obligación de seguridad dada por la necesidad de mantener en buen estado el lugar de consumo, que se refleja en una responsabilidad objetiva, de la que sólo puede liberarse acreditando causa ajena. La obligación de seguridad asumida por la demandada exigía que el usuario o consumidor pudiera hacer uso del local y retirarse del mismo sin daño alguno (CNCiv, Sala H, “Rodas Rojas, Cayetana C/ Coto C.I.C.S.A.”, JA 2007-I, 223, 7/08/2006; “Villavicencio Valdes, Victoria c/ Día Argentina S.A. y otro s/ Daños y Perjuicios” R. 611.351,6/3/2013)

El incumplimiento de la obligación de seguridad, establecida en el artículo 5 de la ley 24240 tendrá en todos los casos carácter de incumplimiento absoluto, puesto que la conducta debida por el proveedor en virtud de aquella es precisamente mantener indemne al acreedor – consumidor de cualquier daño que derive de la lesión a un bien distinto al que constituye el especifico objeto del contrato. Esta obligación es de carácter objetivo, por cuanto el resultado, que es el daño, es suficiente para crear la responsabilidad. El factor de atribución es la garantía de indemnidad que pesa sobre el proveedor" (cfr. Rinesi, “El riesgo en la relación de consumo" en Revista de Derecho de Daños 2007-I "Creación del riesgo II", Rubinzal Culzoni, SantaFe, pag. 97)

El art. 8 bis de la ley 24240 dispone: “Los proveedores deberán garantizar condiciones de atención y trato digno y equitativo a los consumidores y usuarios. Deberán abstenerse de desplegar conductas que coloquen a los consumidores en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias…” Esta disposición es una concreción del principio de buena fe y el desarrollo de la exigencia constitucional de trato digno y equitativo al consumidor prevista en el art. 42 de la Constitución Nacional. El art. 8 bis de la ley 24240, introducido por la ley 26361 sigue los principios contenidos, entre otros, en el art. 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 que estableció que toda persona tiene derecho “al reconocimiento de su dignidad”. En 1966, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, declararon la “dignidad inherente a la persona humana” (Kiperen Picasso-Vazquez Ferreyra, Ley de Defensa del Consumidor, La Ley, págs.123 y ss)

La relación de consumo se caracteriza por una desigualdad estructural entre los proveedores y los consumidores o usuarios, que se expresa en la asimetría de información, en las diferencias de poder económico y negocial y, en definitiva, en la totalidad de las esferas de interacción. Este desequilibrio es el que justifica la protección adicional que el ordenamiento jurídico debe proporcionar a la parte más débil de dicha relación, en tanto que la preceptiva del consumidor tiende a paliar la desigualdad de las partes.

El principio de protección al consumidor y al usuario, con jerarquía constitucional, se concreta en el deber de custodia del empresario de sus instalaciones, así como el de advertir sobre obstáculos anormales o lugares riesgosos, enderezado a evitar que se produzcan accidentes cuya causa radique en algo inherente al lugar del servicio, en el cual el consumidor depositó su confianza (Conf. Celia Weingarten, Derecho del Consumidor, Ed.Universidad, Buenos Aires, 2007, p. 73 y ss.; Eduardo Gregorini Clusellas,“La responsabilidad en el régimen de protección al consumidor”, Revista LaLey del 15/07/2008, p.1 y ss.; Roberto Vázquez y Damián Avalle, “Reformasa la ley de defensa de los consumidores y usuarios”, Revista La Ley del 23/7/2008,

p.1 y ss.; art.5, ley 24.240 y art.42 Constitución Nacional; CNCiv,Sala H, 10/4/2019 “B. V., M. A. c/ Jumbo Retail Argentina SA s/ Daños yPerjuicios”) Según el art. 5 de la ley citada "las cosas o servicios deben ser suministrados o prestados en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios".

Por tanto, la empresa propietaria o explotadora del servicio, no sólo se obliga al cumplimiento de la prestación específicamente comprometida, sino que también asume frente al usuario un deber de seguridad -de resultado- comprometiéndose a que no sufrirá daños en su persona o bienes con motivo del cumplimiento del contrato (conf. Trigo Represas, Félix A. “Responsabilidad por daños sufridos por la caída de un consumidor en un supermercado, provocada por pisos en mal estado” LA LEY2011-C, p. 1; Cerutti, María del Carmen, La obligación de seguridad y su aplicación en el Cód. Civil y Comercial, RCyS, 2015-IV, 129).

Cabe remarcar que las previsiones de la ley 24.240 de defensa del consumidor, y sus modificatorias, tornan operativa la protección otorgada por el art. 42 de la Constitución Nacional, principios receptados en el Titulo III, Contratos de Consumo, regulados en los actuales arts. 1092 a 1095 del CCC.

Así el artículo 1092 del Código Civil y Comercial reza "relación de consumo es el vínculo jurídico entre un proveedor y un consumidor. 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". Más precisamente, el artículo 1093 se refiere al contrato de consumo como aquél "celebrado entre un consumidor o usuario final con una persona humana o jurídica que actúe profesional u ocasionalmente o con una empresa productora de bienes o prestadora de servicios, pública o privada, que tenga por objeto la adquisición, uso o goce de los bienes o servicios por parte de los consumidores o usuarios, para su uso privado, familiar o social".

Los principios iluminan y guían el funcionamiento de las instituciones del Derecho del Consumidor, inclusive el contrato de consumo, y encuentran en el artículo 1094 del nuevo régimen un marco dogmático de sustentación. En él se afirma que "las normas que regulan las relaciones de consumo deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el de acceso al consumo sustentable. En caso de duda sobre la interpretación de este Código o las leyes especiales, prevalece la más favorable al consumidor". "Protección del consumidor" y "acceso al consumo sustentable" se erigen así en instrumentos eficaces para la elaboración de las respuestas jurídicas que exigen los conflictos habidos en todas las relaciones de consumo, inclusive las que provienen de contratos. El principio de "protección del consumidor" encuentra entre nosotros valiosos antecedentes. De modo más o menos implícito aunque elocuente, campea en el artículo 42 de la Constitución Nacional, en algunos Tratados con jerarquía constitucional y en la ley 24.240. (Conf. CNCiv esta Sala, 8/10/2024 expte N° 20282/2021 " Piñeyro Ana María del Carmen c/ Arcos Dorados Argentina S.A. s/daños y Perjuicios").

b) Efectuadas estas consideraciones de carácter general es preciso señalar que el eje de la responsabilidad civil está constituido por la producción de un daño injusto. Ese daño debe lesionar un interés del actor y haber sido causado adecuadamente por un hecho, y éste tiene que ser jurídicamente atribuible al demandado, por mediar un motivo que torne justa su responsabilidad". (Resarcimiento de Daños, 3 El proceso de daños, Matilde Zavala de González, p. 122)

Ahora bien, para analizar los presupuestos de la responsabilidad civil, es indispensable determinar si las consecuencias imputadas fueron producidas por la acción u omisión de la demandada, vale decir, la existencia misma del hecho y la relación causal cuya demostración incumbe a la actora en todos los casos, no como un vínculo solamente posible, sino la efectiva comprobación de la atribución del daño al hecho (conf. Goldemberg, A. "La relación de causalidad en la responsabilidad civil" págs. 45 y sgtes.), inclusive en

supuestos en que se consagran presunciones objetivas de responsabilidad (Conf. C.N.Civ., Sala A, 4/5/09, "Auge, Luis María y otro c/ Coordinación Ecológica Metropolitana S. E. (CEAMSE)")

Recae sobre la parte actora la carga de probar la existencia del hecho dañoso y su relación causal, prueba que resulta esencial para la procedencia de una indemnización resarcitoria de daños y perjuicios.

Por ello, en un orden lógico, es necesario analizar en primer término si el accionante arrimó a la causa suficientes elementos probatorios para tener por acreditado que el hecho ocurrió en las circunstancias de tiempo y lugar afirmadas en la demanda y que del mismo derivaron las consecuencias dañosas que refiere.

Ello así, por cuanto en el proceso civil los hechos que son objeto de prueba deben haber sido afirmados por las partes. En principio, en el sistema dispositivo, el juez no investiga ni averigua, sino que verifica las afirmaciones los litigantes (conf. Roland Arazi, Jorge A.- Rojas "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", 2º edición actualizada, T II, pág. 309).

Desde el punto de vista estrictamente procesal, los litigantes deben probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción, y tal imposición no depende de la condición de actor o demandado, sino de la situación en que cada litigante se coloque dentro del proceso.

Esta idea que emerge del art. 377 del Código Procesal, se relaciona con la carga de la prueba, si bien no debe perderse de vista que ella juega sólo en la formación lógica de la sentencia cuando falta prueba, por insuficiente, incompleta o por frustración de la actividad procesal de las partes. Entonces, únicamente se debe acudir a los principios sobre la carga de la prueba cuando el juzgador se ve en la necesidad de fijar quién deberá soportar las consecuencias que se producen cuando quien debía probar, no lo ha conseguido (conf. Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Comentado", Tomo 2, págs. 322 y sig.: CNCiv. esta sala, Expte. 84737/2007,14/5/2010 "Macchi, Daniel Roberto c/ Autopistas del Sol S. A. s/ daños y perjuicios").

El citado art. 377 comienza diciendo que incumbe la carga de la prueba a la parte que afirme la presencia de un hecho controvertido. Se considera como tal aquel hecho conducente, pertinente, útil, que incide con suficiente importancia en el curso de la litis, siendo su prueba necesaria porque dependiza la verificación y convicción que el juez puede alcanzar (Conf. Gozaíni, Osvaldo, "El acceso a la justicia y el derecho de daños", en Revista de Derecho de Daños-II, Ed. RubinzalCulzoni, pag. 192).

En este sentido, prueba es tanto la demostración de la existencia de un hecho ignorado o no afirmado, como la confirmación de un hecho supuesto previamente afirmado. La prueba apunta a la reconstrucción histórica o lógica (prueba indiciaria) de hechos sucedidos en el pasado, y que pueden subsistir en el presente, a través de leyes jurídicas que gobiernan dicho proceso y delimitan el campo de la búsqueda, sus tiempos y los medios para conducirla (Kielmanovich, Jorge L. “Teoría de la prueba y medios probatorios”, pags. 20/21, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2001)

En principio, cabe señalar que los hechos podrán preexistir con abstracción del proceso, pero en la medida en que de aquellos se pretenda extraer consecuencias jurídicas e interesen a la litis, menester será que se los pruebe, de forma que adquieran vida propia, se exterioricen y existan judicialmente para el juez, para las partes y el proceso, en razón de que para el método judicial un hecho afirmado, no admitido y no probado, es un hecho que no existe, pues para ello se requiere un mínimo contenido objetivo en el material con el que se opera (conf. Kielmanovich, Jorge L. “Teoría de la prueba y medios probatorios”, pag. 37, Ed. RubinzalCulzoni, Santa Fe, 2001)

Esta Sala ha afirmado reiteradamente que en el proceso dispositivo civil, sin perjuicio de que el juez debe obtener, dentro de lo posible, la verdad en su mayor pureza, se impone la necesidad de una solución para los supuestos dudosos. Tanto las partes al desplegar su actividad, cuanto el juez al momento de dictar sentencia, tiene que tener una regla que a este último le permita determinar a quién condena o absuelve, ya que no es posible absolver la instancia. No se trata sólo de reglas para el juez, sino también de reglas o

normas para que las partes produzcan las pruebas de sus hechos, al impulso de su interés en demostrar la verdad de sus respectivas posiciones" (Falcón, Enrique, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Anotado, Concordado y Comentado", t. III, p. 145, Ed. Abeledo-Perrot; C. N. Civ., esta Sala, 29/09/2005, Expte. Nº 101.190/1999, “Koselstein, Adolfo Roberto c/ Cons. De Prop. Salta 1157 s/ cobro de sumas de dinero”, Ídem., 11/02/2010, “Solimo, Héctor Marcelo c/ Trenes de Buenos Aires y otro”; Ídem id, 19/3/2021, expte N° 18880/2016 “ Gallardo, Annabel c/ Posado, Rául Alberto y otros s/ daños y perjuicios”; entre muchos otros)

Ahora bien, en oportunidad de dictarse la sentencia definitiva pueden producirse dos situaciones: 1) la actividad probatoria desarrollada por una o por ambas partes le depara la convicción sobre la existencia o inexistencia del o los hechos controvertidos; o 2) la actividad probatoria desarrollada es insuficiente o directamente no se produjo prueba a los efectos de probar uno o más de esos hechos.

Ante el primer supuesto, resulta indiferente determinar sobre cuál de las partes pesaba la carga de la prueba, pero si se configura la segunda de las situaciones, debe emitirse un pronunciamiento contando con ciertas reglas que permitan establecer cuál de las partes ha de sufrir las consecuencias perjudiciales que provoca la incertidumbre sobre los hechos controvertidos, de suerte tal que la sentencia resulte desfavorable para la parte que no obstante haber debido aportar la prueba correspondiente, omitió hacerlo (Palacio, Lino E., “Derecho Procesal Civil”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1992, T:IV, pág. 362/3).

La razón de ser de la carga de la prueba es evitar que por causa de hechos dudosos el juzgador se abstenga de sentenciar la cuestión de derecho que rige la causa. Es por eso que frente a los hechos inciertos, dudosos o simplemente no probados por las partes resultan necesarias ciertas reglas que permitan al sentenciante llegar a una certeza oficial.

El juez, debe responsabilizar a la parte que, según su posición en el caso, debió justificar sus afirmaciones pero sin embargo no logró formar la

convicción acerca de los hechos invocados como fundamento de su pretensión (CNCont. Adm. Federal, Sala II, 05/02/1998, “Integralco S.A. c/ E.N. -Mº de Salud y Acción Social- s/ contrato admnistrativo”, causa: 19859/97 Ídem CNCiv. esta Sala, 26711/2019, Expte Nº 88968/2012 “C L A c/ Editorial La Página S.A. s/ daños y perjuicios”).

En definitiva, las reglas sobre la carga de la prueba no tratan de fijar quien debe llevar la prueba, sino quien asume el riesgo de que falte, por ello señala Devis Echandía que no es correcto decir que la parte gravada con la carga debe suministrar la prueba o que a ella le corresponde aportarla, es mejor decir que a esa parte le corresponde el interés en que tal hecho resulte probado o en evitar que se quede sin prueba y, por consiguiente, el riesgo de que falte se traduce en una decisión adversa (Devis Echandía, Hernando, “Teoría General de la Prueba Judicial”, Zavalía, Buenos Aires, 1988, T. I pág. 484).

El concepto de "carga procesal" es el centro de la responsabilidad y función de las partes que persiguen, naturalmente, una sentencia favorable, y para ello necesitan conducirse en el debate judicial, con cuidada eficacia y oportunidad. La teoría del proceso como "situación jurídica" justamente ha puesto en el tapete el rol de los litigantes visto a la luz de sus chances, expectativas, posibilidades y riesgos que irán marcando la distancia con la posible suerte del derecho se somete a la decisión judicial. Especialmente, en esa concepción, las partes están pesadas con "cargas" o sea imperativos del propio interés para cumplir los actos procesales No son obligaciones, ya que su contraparte no podrá forzar al interesado a cumplirlas y, por el contrario, quedará en ventaja si el mismo omite liberarse bien y en tiempo propio (Eisner, Isidoro, "Planteos procesales", Ed. La Ley, 1984; pags. 57/58 y 94; C. N. Civ., esta Sala, 11/05/2010, Expte. Nº 75.058/2000 “Peralta, Carlos Raúl y otros c/ Coronel Vega, Carlos Javier y otros s/ daños y perjuicios”; Id., id., 12/05/2010, Expte. Nº 7.184/2006 “Cauda de Devoto, Elisabeth Jacqueline y otros c/ Marani, Claudio Daniel y otros s/ daños y perjuicios” Ídem,

2/11/2020, Expte N° 50793/2014 " Romero, Graciela c/ El Nuevo Halcón (LINEA 148) Interno 143y otros s/ daños y Perjuicios")

En síntesis, el pretensor del resarcimiento de daños debe demostrar los presupuestos de la norma que lo beneficia. Debe probar la existencia del hecho por el que demanda, o de la acción antijurídica, o el incumplimiento; también el factor de atribución, el nexo causal y el daño serán motivo de su esfuerzo demostrativo (Lorenzetti, Ricardo Luis, "Carga de la prueba en los procesos de daños", L. L. 1991-A-995, Tanzi, Silvia, "La prueba en el daño" en Revista "Derecho de Daños" t. 4, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe 1999, págs. 444/6/7/9).

c) Por ello es preciso es determinar, conforme los elementos probatorios acercados si la actora ha cumplido con aquella carga procesal es decir si arrimó a la causa suficientes probanzas para tener por acreditado que el hecho ocurrió conforme las circunstancias afirmadas en la demanda, y que del mismo derivaron las consecuencias dañosas que refiere.

De las constancias sobrantes en la causa destaco la prueba pericial accidentológica presentada con fecha **29-5-2023** por el perito Ingeniero Carlos Alberto Junco, que fuera impugnada a **fs. 344** por la aseguradora, ratificando su informe en responde de **fs. 347.**

Informa el experto que realizó la inspección ocular de la Confitería 25 de Mayo, perteneciente a la firma Belgrano 1170 S.R.L., ubicada en la calle Belgrano 1170 esquina Av. Presidente Perón de la Localidad de San Miguel, Partido homónimo, Provincia de Buenos Aires, y explica que "el piso que posee el salón comedor ubicado en el Primer Piso, es del tipo flotante, símil madera cuyas medidas oscilan en 0,17 cm. de ancho por 106 cm. de largo, los cuales se encuentran encastrados. Asimismo, los pisos flotantes están fabricados con un componente plástico endurecido tras un proceso de calentamiento llamado Melamina. Este tipo de pisos cuentan con pequeñas fibras de madera que sirven para lograr la apariencia natural de piedra o madera, no contaría con materiales antideslizantes, los cuales al encontrarse mojados serian propensos a generar accidentes".

Sin perjuicio de lo expuesto por el profesional, deviene sustancial la prueba aportada por la aseguradora, esto es la grabación del momento del siniestro ocurrido dentro del restaurante (incorporado al sistema Lex 100 documentos digitales) sin que del mismo pueda percibirse, que el piso estuviese mojado ni muchos menos que el mismo se encontrara con *un marcado estado de falta de aseo y atención* tal como afirmara la actora al demandar.

Repárese que la accionante no ofreció prueba testimonial alguna resultando este último extremo cuanto menos peculiar, pues ya sea personal de local y/ o clientes presentes en el lugar – hubieran podido ser de suma utilidad a fin de aportar datos de relevancia para el progreso de la presente acción, máxime cuando no fueron incorporados otros elementos probatorios idóneos que corroboraran sus afirmaciones, resultando la prueba producida francamente insuficiente para desentrañar la verdad del infortunio..

En virtud de ello, comparto el análisis efectuado por el distinguido colega de grado, en el sentido que la escasa prueba acompañada en los presentes, impide tener por acreditada la mecánica del siniestro en la forma detallada en la demanda.

Los elementos colectados no resultan idóneos para dilucidar con precisión, cual ha sido la forma real de ocurrencia del hecho, y esta insuficiencia probatoria sólo puede redundar en perjuicio de la actora.

Si bien no cabe duda que la accionante, sufrió en la ocasión una caída en el piso dentro del restaurante, no ha quedado acreditado de manera fehaciente que la misma se debiera a que el piso de local se encontrara mojado, o con falta de aseo y atención, tal como invocara en su pretensión inicial, a fin de endilgar la responsabilidad en los términos que iniciara la presente acción de daños y perjuicios.

Sabido es que entre el obrar de la parte a quien se le atribuye responsabilidad y el resultado dañoso sufrido existe un vaso comunicante (relación de causa-efecto), el cual no ha sido corroborado por las constancias

de autos, ello se convierte en una valla infranqueable que impide absolutamente admitir el presente reclamo.

Correspondía entonces a la actora acreditar los acontecimientos por los que reclama la indemnización, procurando demostrar las circunstancias en las que ocurrió el accidente, pesaba sobre ella la carga de arrimar al Tribunal los elementos probatorios que lleven al convencimiento de la certeza de sus afirmaciones (Conf. CNCiv esta sala 19/11/2016 " Villarreal Walter Oscar c/ Asociación de Fútbol Argentino y otros s/ daños y perjuicios", Cita: MJ-JU-M-101297-AR | MJJ101297 | MJJ101297; ídem id, 14/6/19 Expte N° 47.144/2008 "Colombo Gloria Inés c/ Dota SA s/daños y perjuicios"), para fundamentar esa responsabilidad de tal manera que el magistrado pueda verificarlo, valiéndose de elementos suministrados al proceso.(Conf. CNCiv esta Sala, 3/5/2021 Expte. Nº 74.765/2015 "Lovisolo, María Cecilia c/Los Constituyentes S.A.T. y otros s/Daños y Perjuicios", entre otros muchos)

Resultaba menester acompañar al proceso y diligenciar aquellas pruebas capaces de otorgar al juzgador, un convencimiento fehaciente o al menos verosímil del daño y la relación causal exigida por la normativa legal, ya que su intervención está delimitada por la prueba aportada en la causa, aún dentro de una razonable aplicación de la carga del *onus probandi*, no permite, a mi juicio, en el caso sostener una condena, que siempre debe estar asentada en una razonable certeza de responsabilidad- pues la mera hipótesis en este terreno, no es suficiente para dar por cumplida la prueba de la relación de causalidad.

En el proceso formativo de su convicción, el Juzgador sólo excepcionalmente puede lograr una convicción absoluta sobre la forma en que sucedieron los hechos, pero ha de bastar para fundar su decisión haber alcanzado una certeza o convicción moral, entendiendo por ésta el grado sumo de probabilidad acerca de la verdad, tras el examen de la prueba aportada.

Por ello y no habiendo demostrado la pretensora los extremos a los que estaba obligada, concluyo que la presente acción ha sido correctamente

rechazada, por lo que propongo al Acuerdo confirmar la sentencia recurrida desestimando las quejas al respecto.

VIII. Arbitrariedad

En relación a lo razonado por la parte actora, que el fallo incurre en graves arbitrariedades que conculcan derechos y garantías expresamente consagradas en nuestra ley fundamental, cabe señalar que la tacha de arbitrariedad es improcedente si se funda en una mera discrepancia del recurrente con la apreciación de los hechos y la interpretación de la prueba efectuada por los jueces de grado, toda vez que la procedencia de la impugnación requiere la enunciación concreta de las pruebas omitidas y su pertinencia para alterar la decisión de la causa.

Nuestro Máximo Tribunal ha señalado al respecto: "La doctrina de la arbitrariedad reviste carácter excepcional y su aplicación no tiene por objeto corregir en tercera instancia pronunciamientos equivocados o que el recurrente considera como tales, ni cubre las discrepancias planteadas respecto de la valoración y selección de la pruebas efectuadas por el Tribunal de la causa, ni autoriza a suplir el criterio de los jueces en cuestiones que, por su naturaleza le son propias si la sentencia expone argumentos suficientes que bastan para sustentarla" (CS, noviembre 27-1979, "Poblet S.M. c/ Colegio San José Obrero", ídem junio 5-1980, "Knaus, Silverio c/ Kilstein, Leonardo"; ídem junio 24-1980, "Moyano, Juan C.", ídem julio 22-1980, "Mois Ghami SA" RED. 14, página 893, sum. 416). (CNCiv., Sala "H", "Lucero SA c/ López Vidal s/ prescripción adquisitiva". R. 494841, 03/09/2008).

Por otra parte, ha sostenido nuestro Máximo Tribunal que la tacha de arbitrariedad no debe encubrir las discrepancias del apelante en lo referente a la apreciación y selección de la prueba, más cuando es un remedio estrictamente excepcional y de su exclusivo resorte (C.S., mayo 11-976, E.D.,64-407) (Conf. esta Sala, Expte. N°67983/2015 "Aguilar Teresa del Valle c/Coto C.I.C.S.A y otro s/daños y perjuicios" del 30/5/2020; ídem, Expte.N°13309/2008 "Ortega Maidana Elva Ramona c/ Maldonado Demetrio y otros s/ daños y perjuicios del 6/8/2020; ídem id, Expte.66350/2014

"Trasmonte, Sergio Ariel c/Fernández, Norma Alejandra y otro s/daños y perjuicios"; id id Expte N° 29175/2017 del 22/2/2023 "Gantes Ángel Omar y otro c/Paladino Daniel Hernán s7 daños y Perjuicios") entre otros muchos.

Por ello, y no encontrando elemento alguno que permita vislumbrar que el pronunciamiento de grado esté dotado de tal arbitrariedad cabe desestimar este reproche.

Finalmente, en cuanto a las incompatibilidades invocadas por la recurrente, en las que habría incurrido la letrada de la demandada BELGRANO 1170 SRL y la citada en garantía ZURICH ASEGURADORA ARGENTINA S.A alegando intereses contrapuestos, atento la forma que se resuelve no se verifican los extremos invocados, por lo que nada cabe resolver en esta instancia, sin perjuicio de que la peticionante efectúe las denuncias que crea corresponder, que claramente exceden el marco cognoscitivo del presente proceso.

IX. Conclusión

A tenor de las consideraciones vertidas en el presente voto propongo al Acuerdo:

I. Confirmar la sentencia apelada en todo lo que fuera motivo de apelación y agravio con costas de Alzada a la actora vencida (art 68 del CPCC)

La Dra. Beatriz A Veron y el Dr. Maximiliano L. Caia y adhieren al voto precedente..

Con lo que terminó el acto, firmando el Señor y la Señoras Vocales en los términos de las Acordadas 12/20 y 31/20 de la CSJN.

Buenos Aires, 5 de Marzo de 2025

Y VISTOS:

Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcripto el Tribunal RESUELVE:

I. Confirmar la sentencia en todo lo que decide y fue motivo de apelación y agravios, con imposición de costas de alzada a la vencida (art 68 del CPCC)

II. Para conocer los honorarios que fueran regulados en la instancia de grado y apelados a fs.386 por el perito médico; a fs. 389/390 por el perito Carlos A Junco; y a fs. 388 por el perito psicólogo y a **fs. 392** apela la demandada y citada en garantía.

A tales efectos, corresponde acudir a las pautas de valoración enumeradas en el artículo 16 (calidad, extensión, complejidad y trascendencia del trabajo profesional, entre otras), atender a las etapas cumplidas (art. 29), y computar el monto del proceso (art. 22), con más sus intereses (art. 24) de la Ley 27.423. Sobre dicho monto, cabe aplicar la escala prevista en el art. 21, párrafo 2°, sin perder de vista el factor de correlación al que alude, esto es, que "en ningún caso los honorarios" podrán ser inferiores al máximo del grado inmediato anterior de la escala, con más el incremento por aplicación al excedente de la alícuota que corresponde al grado siguiente".

Dichas pautas son las que permitirán un examen razonable a los fines de determinar la retribución de los profesionales intervinientes. Para ello, se considerará el monto del asunto, el que surge del monto de condena con más sus intereses; el valor, motivo, extensión y calidad jurídica de la labor desarrollada; la complejidad; la responsabilidad que de las particularidades del caso pudiera derivarse para el profesional; el resultado obtenido; la trascendencia de la resolución a que se llegare para futuros casos; la trascendencia económica y moral que para el interesado revista la cuestión en debate y pautas legales de los artículos 1, 3, 14, 15, 16, 19, 20, 21, 22, 24, 26, 29, 51, 54, 58, y c.c. de la ley 27.423.

En cuanto a los auxiliares de justicia (peritos de oficio), se evaluará la labor efectuada con arreglo a las pautas subjetivas del artículo 16 de la ley 27.423, en cuanto resultan aplicables a la actividad prestada en el expediente, apreciada por su valor, motivo, calidad, complejidad y extensión, así como el mérito técnico-científico puesto al servicio de las mismas, entre otros

elementos; el monto que resulta de la liquidación mencionada precedentemente, lo dispuesto por el artículo 21, y 61 de la citada ley y pautas del art. 478 del Código Procesal.

En consecuencia, y en función de lo dispuesto precedentemente se elevan los honorarios de la Dra. Renata Paola Pereira Pizzini en representación de la citada en garantía en la cantidad de 75,51 UMA, equivalente a la suma de ($ 5.016.582) ; asimismo se elevan los emolumentos del perito accidentológico Carlos Alberto Junco, del perito médico Daniel Luna y del perito psicólogo Tomás Manuel Gil, en la cantidad de 16,55 UMA equivalente a la suma de $ 1.099.515 a cada uno de ellos.

En cuanto a las tareas desarrolladas en la Alzada conforme la aplicación de la nueva normativa arancelaria (art 30 de la ley 274239) se regulan los honorarios del Dr. Fernando Daniel Yannizzi en 13,10 UMA equivalente a la suma de $870.311 y los de la Dra. Renata Paola Pereira Pizzini en 26,42 UMA equivalente a $ 1.755.239. (Ac 39/2024).

Regístrese, notifíquese y comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada N° 15/13 art. 4°) y oportunamente devuélvase.