En la ciudad de Rafaela, a los 21 días del mes de diciembre del año dos mil diecisiete, se reúnen en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral de la Quinta Circunscripción Judicial, Dres. Alejandro A. Román, Beatriz A. Abele y Lorenzo J. M. Macagno, para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia dictada por el Señor Juez de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la Segunda Nominación de esta ciudad, en los autos caratulados: “Expte. N° 60 – Año 2016 – RUBIANO, Seyla Cristina c/ MUNICIPALIDAD DE RAFAELA s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”.

Dispuesto el orden de votación, en coincidencia con el estudio de la causa resulta: primero, Dr. Alejandro A. Román; segunda, Dra. Beatriz A. Abele; tercero, Dr. Lorenzo J. M. Macagno.

Acto seguido el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones:

1era.: ¿Es justa la sentencia apelada?

2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde emitir?

A la primera cuestión, el Dr. Alejandro A. Román dijo:

1. En lo que aquí es de interés destacar, el Juez de la instancia anterior rechazó la demanda de indemnización por daños y perjuicios iniciada por Seyla Cristina Rubiano contra la Municipalidad de Rafaela; con costas (fs. 168/173).

Fundamenta su rechazo en que la prueba producida en la causa no resultaba demostrativa de la conexión causal entre el acto administrativo de la clausura y el daño alegado (disminución de la clientela y posterior cese de la actividad), respecto al cual refiere que bien pudo obedecer a cualquier razón relacionada a la administración del negocio o a las particularidades del mercado específico del rubro vinculado con bares, bailables y otras actividades nocturnas; incluso, a alguna de índole general.

Con base en esos argumentos, el “A-quo” entiende que no está acreditado uno de los extremos básicos para la imputación de responsabilidad civil al Estado Municipal, cual es la relación causal, por lo que concluye que la demanda no puede prosperar.

2.Contra ese pronunciamiento la parte actora interpone recurso de apelación (fs. 174), lo que se concede de conformidad (fs. 175) habilitando así la intervención de este Tribunal.

Al expresar sus agravios (fs. 183/196), la recurrente critica que se haya invocado como sustento de la sentencia impugnada la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación expuesta en el caso “Columbia”, respecto a los recaudos exigidos para determinar la responsabilidad del Estado y sus presupuestos, sin advertir que el tema de debate presenta matices particulares que lo distancian de los presupuestos fácticos y jurídicos de aquel decisorio.

Señala que la lesión a sus derechos y, en consecuencia, los daños que ha experimentado cumplen con el presupuesto de certeza, sin que puedan circunscribirse en la hipótesis delineada por el sentenciante para apartarse del principio de reparación vigente en nuestro ordenamiento. Y agrega que no existe en este caso el deber jurídico de la actora de soportar el daño, razón por la cual, cabe reconocerse su derecho a ser indemnizada en la medida que el perjuicio ha provenido de la ejecución de la actividad del Estado.

Sostiene que no siempre la actividad del Estado está exceptuada de responsabilidad, como parece haberlo interpretado el “A-quo” y se queja que se haya circunscripto el “sub-lite” dentro de la óptica de la actividad lícita del Estado, cuando en su opinión -tanto el accionar del mismo, derivado del cual se ocasionaron perjuicios a la actora- se relacionan con una actividad que está lejos de ese encuadramiento.

Alega que el “A-quo” se desentendió de la resolución adoptada por el Juez Penal de Faltas que dispuso el inmediato levantamiento de la medida dispuesta por la Municipalidad de Rafaela, lo que torna ilegítimo el accionar del Estado.Resalta que carece de legitimidad aquel acto administrativo y, en consecuencia, el obrar de la administración deviene irregular, razones que determinan que el daño ocasionado a la actora sea reparado.

Critica que se considere que se encuentran ausentes los presupuestos de responsabilidad vinculados con el daño y el nexo causal, cuando es precisamente haber prescindido de las constancias obrantes en las actuaciones penales la que configuran el antecedente relevante a la hora de decidir. Es por ello, insiste que -contrariamente a lo sostenido en la sentencia- sí existió una relación de causalidad directa entre el accionar del Estado y la lesión al derecho cuya reparación se pretende a través de esta vía.

3. A su turno, contesta los agravios la parte demandada en un sentido adverso al pretendido por la recurrente, es decir, postulando su rechazo y pidiendo la confirmación de la decisión impugnada (fs. 200/203).

4. Ingreso a continuación al tratamiento del recurso.

La apelación se centra fundamentalmente en el agravio que le produce la

sentencia anterior en cuanto rechaza la pretensión actora porque considera que en el caso no existe nexo de causalidad entre el hecho dañoso (la clausura de un local habilitado como bar) y el perjuicio invocado (disminución de la clientela y posterior cese de la actividad).

Ahora, debo admitir que en un detenido análisis de los elementos aportados al expediente, confrontados con la sentencia en crisis y los argumentos expuestos en el memorial recursivo, llego a la misma conclusión que el colega que dictó la decisión cuestionada.

En efecto, el “A-quo” ha efectuado un detallado análisis de las pruebas incorporadas a la causa y que le dan la convicción de que, la merma en la actividad del negocio y su posterior cierre, no se relacionan directamente con la clausura dispuesta por la Municipalidad.Es más, considera que aún cuando se lo entienda como una consecuencia mediata, dado que el nexo causal no puede presuponerse, el extremo invocado debió surgir de una prueba efectiva y contundente que demuestre el nexo causal adecuado entre la conducta disvaliosa achacada al Estado local y el daño que alega haber sufrido la accionante; lo que se entiende no se presenta en la causa.

Pues bien, si me detengo a efectuar idéntica tarea valorativa, tanto de las declaraciones testimoniales como de los antecedentes de la Justicia Penal de Faltas -respecto a éstos últimos me referiré en particular luego- entiendo llegar a la misma conclusión, pues las consecuencias que llevan al cierre de la actividad comercial bien pueden ubicarse en la administración del negocio o en particularidades propias del rubro pero -y esto cabe señalarlo enfáticamente- no surgiendo claro la razón, o el conjunto de razones que condicionaron el fin de la actividad no puede “presuponerse” que el hecho motivante está en la clausura del local dispuesta por una decisión de la demandada; siendo razonable exigir para acreditar tal extremo una prueba que brinde la convicción necesaria y suficiente de tal situación.

Por ello es que también coincido en que de las pruebas arrimadas a la causa no surge acreditado el nexo de causalidad que vincule al acto administrativo de la Municipalidad con el daño que invoca haber sufrido. Conclusión que, debo aclarar, no varía aún ponderando los antecedentes de la Justicia Penal de Faltas.

La parte recurrente cuestiona que el Juez efectuara un análisis del tema debatido desde el ámbito de la teoría de la actividad lícita del Estado, lo cual choca -alega la impugnante- con lo resuelto por el otro colega de grado que actuó en el ámbito de lo Penal de Faltas disponiendo el levantamiento de la clausura.Sostiene que esta decisión privó de legitimidad a aquél acto de la demandada.

No comparto la visión de la apelante.

Primero, porque no puede achacarse que en la sentencia se omitiera toda consideración a lo resuelto en la Justicia en lo Penal de Faltas, pues basta una liminar lectura de aquel acto jurisdiccional para advertir que estuvo considerado dentro de todo el plexo probatorio producido en este litigio. En segundo orden, porque debe destacarse que el vicio formal que tuvo el procedimiento que llevó adelante la Municipalidad para la clausura del negocio no tiñe “per se” de ilegítimo el accionar administrativo de la demandada más si se trataron de defectos formales que pudo tener el acta y no por inexistencia o no comprobación de la infracción del comerciante. Además, de que no puede desconocerse que todas las clausuras preventivas, siempre están sujetas a una ratificación posterior por parte de la autoridad competente.

En tercer lugar -y este punto, entiendo, no es menor- deberá observarse que el Juez con competencia en lo Penal de Faltas aclaró que la actividad que se desarrollaba en el local -v. música en vivo, teatro, conciertos- no contaba con la habilitación pertinente, lo que lo llevó a resolver que la única actividad a continuar era la propia del bar, única para la cual existía la habilitación correspondiente (véase, incluso, que de la declaratoria de pobreza surge que la solicitud para que se habilite como sala de concierto, teatro y reuniones sociales fue denegada (fs. 60/61 del Expte.N° 537/2004 de los registros del Juzgado en lo Penal de Faltas).

Esto ratifica, en mi opinión que en este caso, la existencia de un defecto formal del acto no convierte al acto administrativo en ilegítimo desde que se llevó adelante en el ámbito de las competencias propias, lícitas, de la Municipalidad ante la comprobación de que se realizaban actividades para las cuales la actora no estaba debidamente habilitada.

Y, en cuarto orden, que no se contradice el Juez al tratar el ámbito de la responsabilidad estatal porque en todo momento encuadra los hechos en el ámbito de la actividad lícita del Estado.

Ahora, más allá de todo esto, deberá destacarse que el punto central de la sentencia que selló la suerte adversa de la pretensión actora está en la falta de acreditación de la relación causal adecuada entre la mentada clausura y los daños que dice haber sufrido. Y, esa conclusión, que ya he dicho que comparto, es lo que torna abstracta la po nderación de las pruebas, cuya omisión critica la recurrente pues en el análisis lógico de toda reparación de daños y perjuicios la relación de causalidad adecuada que vincule el obrar imputable con el daño, requiere de una vinculación que de no existir echa por tierra todo reclamo resarcitorio.

5. Así entonces, conforme los argumentos expuestos en el punto anterior y, ante la pregunta formulada al comienzo y que motiva el desarrollo de mi voto, mi respuesta es afirmativa.

Así voto.

A esta primera cuestión, la Dra. Beatriz A. Abele dijo que hacia suyos los conceptos y conclusiones a que arribara el Juez de Cámara preopinante y por lo tanto, votó en el mismo sentido.

A la misma cuestión, el Dr. Lorenzo J. M. Macagno dijo que, atento a la existencia de dos votos concordantes, se abstiene de emitir opinión (art. 26, Ley 10.160).

A la segunda cuestión, el Dr. Alejandro A. Román dijo:

Como consecuencia del estudio realizado, propongo a mis colegas dictar la siguiente resolución:1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora. En consecuencia, cabe confirmar la sentencia impugnada en cuanto ha sido objeto de revisión. 2) Imponer las costas de la etapa recursiva a la parte accionante, por resultar vencida en su posición. 3) Fijar los honorarios en el 50% de los que en definitiva se regulen en baja instancia.

Así voto.

A la misma cuestión, la Dra. Beatriz A. Abele dijo que la resolución que corresponde adoptar era la propuesta por el Juez de Cámara Dr. Alejandro A. Román, y en ese sentido emitió su voto.

A esta misma cuestión, el Dr. Lorenzo J. M. Macagno dijo que, atento a la existencia de dos votos concordantes, se abstiene de emitir opinión (art. 26, Ley 10.160).

Por las consideraciones del Acuerdo que antecede la CAMARA DE APELACION CIVIL, COMERCIAL Y LABORAL, con la abstención del Dr. Lorenzo J. M. Macagno (art. 26, Ley 10.160), RESUELVE: 1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora. En consecuencia, cabe confirmar la sentencia impugnada en cuanto ha sido objeto de revisión. 2) Imponer las costas de la etapa recursiva a la parte accionante, por resultar vencida en su posición. 3) Fijar los honorarios en el 50% de los que en definitiva se regulen en baja instancia.

Insértese el original, agréguese el duplicado, hágase saber y bajen.

Concluido el Acuerdo, firmaron los Jueces de Cámara por ante mí, doy fe.

Alejandro A. Román

Juez de Cámara

Beatriz A. Abele

Juez de Cámara

Lorenzo J. M. Macagno

Juez de Cámara

SE ABSTIENE

Héctor R. Albrecht

Secretario