

Robo En Un Country Responsabilidad De La Empresa De Vigilancia

JURISPRUDENCIA

Robo en un country. Responsabilidad de la empresa de vigilancia

Se confirma parcialmente la sentencia apelada en cuanto hizo lugar a la demanda entablada contra la empresa de seguridad y vigilancia, con motivo del robo sufrido en el lote de los accionantes ubicado dentro de un country. Se rechaza la acción entablada contra el club de campo.

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 23 días del mes de abril de dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo los señores jueces de la Excma. Cámara Nacional de la Apelaciones en lo Civil, Sala ?D?, para conocer en los recursos interpuestos en los autos caratulados ?VÁZQUEZ, MÓNICA VIVIANA Y OTRO C/ CLUB DE CAMPO SAN DIEGO S.A. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: señores jueces de Cámara doctores Liliana E. Abreut de Begher, Osvaldo Onofre Álvarez y Patricia Barbieri. A la cuestión propuesta la doctora Liliana E. Abreut de Begher, dijo: I- Vienen los autos a este Tribunal con motivo de los recursos de apelación concedidos libremente que fueran interpuestos por la accionante, el demandado Club de Campo San Diego S.A., y el citado como tercero Prosegur Seguridad S.A. contra la sentencia de fs.1779/1783 que hizo lugar a la demanda, condenándolos a abonar la suma de \$ 200.000 por daño emergente y la de \$40.000 en concepto de daño moral para cada uno de los coactores, con motivo del robo sufrido en el lote ubicado dentro del country. Las respectivas piezas procesales fueron contestadas a fs.1814 y 1818 por la actora; a fs. 1822 por Prosegur; y a fs.1825/7 se expide el Sr. Fiscal acerca de la relación jurídica que unía a las partes. a- A fs.1794 expresa agravios Prosegur Seguridad S.A., y pide que se revoque el decisorio de grado, con costas. Expone que el vínculo jurídico que lo une al country es una locación de servicios; que a consecuencia de ello la obligación es de medios, y no de resultado como equivocadamente lo habría entendido la Magistrada de grado, según los términos del contrato celebrado entre las partes, en especial la cláusula 6ta. referida a la prestadora del servicio y su exoneración de responsabilidad. Dice que no resulta responsable por las consecuencias dañosas que fueran originadas en causas ajenas a sus propios actos, o de sus dependientes o por cosas bajo su control; y que tampoco responde por hechos ilícitos provenientes de hurto, robo, en los casos en que no hubo culpa o dolo por parte de la prestadora o de sus dependientes. Explica que el personal de seguridad se encuentra en puestos ?fijos?, controla el ingreso y egreso de socios y visitas, y pueda inspeccionar al azar los automóviles; mientras que los de puestos ?móviles? se encuentran en circulación por los espacios comunes. Concretamente sostiene que la garita de puesto fijo estaba a 30/40 m de los actores; que ese día 25 de julio de 2011 hubo tormentas fuertes, con granizo y ráfagas de viento de 89 a 118 km/hora; que el lote no tenía límites cerrados, ya sea con alambres o paredones; y que las personas que cometieron el atraco eran habitantes del predio lindero, familia Paz-Priolo, y socios permanentes del country. Niega que haya existido entre los coactores y la empresa de seguridad una relación de consumo, por lo que postula que resulta inaplicable la ley de defensa del consumidor. Alega que no existió riesgo o vicio de la cosa o prestación del servicio, u omisión de Prosegur en la ejecución del contrato, sino que fue el accionar delictivo de otras personas lo que provocó el daño. Manifiesta que deberá tenerse en cuenta las declaraciones testimoniales de Pérez; Bercholz; Ramírez; Soloa; y Mietta, quienes brindaron información sobre el modus operandi de ingreso y egreso del club de campo; que los vigiladores no podían entrar a los lotes, salvo en presencia del supervisor de seguridad de San Diego; que hay gran vegetación dentro del lugar; que las propiedades no tienen límites físicos; y que en caso de advertir alguna anomalía ellos avisan al encargado y éste al Club. No había ninguna cláusula contractual que los obligara a revisar puertas y ventanas cerradas, y que de encontrarse abiertas se colocara una faja de seguridad. También se agravia por la admisión de la partida por daño emergente y su cuantificación, por cuanto indica que no se aportó información suficiente para tener por acreditado el daño. Hace alusión a los informes bancarios y de tarjetas de crédito, y expresa que no se encuentra demostrado que los bienes comprados hubieran estado en ese domicilio al momento del ilícito. Asimismo, cuestiona el daño moral y su justipreciación por excesiva. b- A fs. 1802 presenta su pieza recursiva el Club de Campo San Diego S.A. y postula que se revoque la sentencia de grado, con costas. Destaca la modalidad delictiva de las personas que cometieron el robo, que eran socios, no terceros ajenos al club; y que ello difiere de otros precedentes jurisprudenciales, como el caso ?Novak c/ Tortugas?, donde el origen de los problemas fue el ingreso del club de campo. En este caso remarca que el robo fue perpetrado por los vecinos linderos, con los que no hay barrera física de separación; que fue una noche de tormenta, y que se introdujeron en la vivienda de los actores por la parte de atrás del inmueble, lo que revistió las características de imprevisibilidad e inevitabilidad. Destacan que no está permitido ingresar para controlar en los domicilios particulares de los socios ya que ello violaría su intimidad y su privacidad. Que debido a la diligencia del servicio de vigilancia y de los miembros de seguridad del Club pudieron descubrir a los autores y recuperar parte del botín. Indica que existe una obligación de medios, no de resultado, y que ella fue

eficiente. Se agravan porque la Magistrado consideró que existió una relación de consumo entre los coactores y el club de campo. Dice que es una urbanización localizada en zona no urbana, que tiene antecedentes en la Ley del Suelo de la Pcia. de Buenos Aires, y que ahora se encuentra reconocida como derecho real en el Código Civil y Comercial, como un derecho real autónomo. Dice que todo club de campo si bien podría asimilarse a una organización administrativa, cuyo objeto es la vivienda y esparcimiento, de ninguna manera es una entidad comercial y/o proveedora de servicios que cuida y/o provee seguridad, y menos aún garantice como obligación de resultado la seguridad e indemnidad de sus habitantes, ya que esa extensión de responsabilidad provocaría la inviabilidad de los emprendimientos. Explica que el country tiene por decisión de sus socios en reuniones asamblearias un sistema de vigilancia y control de acceso a su recinto perimetral (10.000 metros lineales de perímetro, 5 houses, dos canchas de golf, 20 canchas de tenis, seis canchas de football, sectores deportivos y aproximadamente 850 casas en aproximadamente 500 ha. Que la a quo omitió toda consideración legal en torno al vínculo complejo entre el Club de Campo administrador y sus socios, utilizando el instituto del consumidor que postula inaplicable. Por último cuestiona la cuantificación de los rubros daño emergente y daño moral por considerarlos excesivos. c- La parte actora cuestiona la extensión de las partidas indemnizatorias por entenderlas escasas. II- A tenor de las piezas procesales presentadas en esta Alzada, encontrándose cuestionada la responsabilidad que les fue atribuida por la a quo al club de campo, y al citado como tercero, la empresa de seguridad Prosegur, en los términos de la ley de defensa del consumidor, procederé al estudio de esta tema. a-Responsabilidad del Club de campo. Encuadre jurídico 1) Entiendo que resulta de aplicación al caso lo dispuesto en la normativa contenida en el Código Civil (hoy derogado), por aplicación de lo dispuesto en el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación (conf. ROUBIER, PAUL, *Le droit transitoire (Conflicts des lois dans le temps)*, 2ª ed. Pariz, ed. Dalloz et Sirey, 1960, nro. 42, p. 198 y nro. 68, p. 334, citado por Kemelmajer de Carlucci, *El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme*, La Ley Online AR/DOC/1330/2015). De este modo la responsabilidad civil queda sometida a la ley vigente al momento del hecho antijurídico, aunque la nueva disposición rige -claro está- a las consecuencias que no se encuentran agotadas al momento de entrada en vigencia del Código Civil y Comercial (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída, *La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes*, en Rubinzal Culzoni, Santa Fe. 2015, p. 101). La Sra. Juez de grado dijo que la relación que unía a los actores con los demandados es una relación de consumo, regida por la ley 24.240, que es de naturaleza contractual, y que incluía la obligación objetiva de seguridad. Sostuvo que los demandados asumían la obligación de prestar un servicio, lo cual importa asignarle un deber de seguridad de origen legal e integrado a la relación contractual, que le imponía adoptar medidas conducentes para evitar que se perpetraran hechos delictivos como los acontecidos en autos. Reconoce que había dos sistemas de seguridad: uno interno del club, comprendido por las cámaras de seguridad con pantalla y personal las 24 hs con monitoreo y otro a cargo de Prosegur, con vigiladores fijos y móviles. Hizo hincapié en el testimonio de Bercholz que expresó que las casas que no son de vivienda permanente son controladas que tengan puertas y ventanas cerradas, y de encontrarse abiertas, se coloca una faja de seguridad. Entendió que existió un servicio de seguridad fallido, o sea, que existió un incumplimiento de las características esenciales de la contratación con relación a Prosegur; y respecto del country su responsabilidad emerge porque no controló que el servicio de seguridad pagado a través de las expensas comunes fuera prestado en condiciones adecuadas, por lo que en función de su responsabilidad objetiva y solidaria conforme el art. 40 ley 24.240 condena a ambas personas jurídicas. 2) Estamos en presencia de una urbanización conocida como club de campo o country, cuya figura legal en este caso es una sociedad anónima. Esta tipo legal conlleva un complejo entramado de relaciones entre los adquirentes de lotes, la empresa que los comercializó y la que ahora los administra (vgr. Club de Campo San Diego S.A.). Es evidente que se desenvuelve dentro de la órbita de los derechos personales, en tanto que recién a partir de la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación adquirió estatus legal el derecho real de conjunto inmobiliario (conf. art.2075 CCC). Antes del nuevo Código no existía como un derecho real autónomo, ni tenía tipificación especial en el Código de Vélez; y tampoco había una ley nacional que regulara este instituto. Estas propiedades especiales, que fueron llamadas en sus comienzos ¿nuevas formas de dominio? agrupan a los countries o clubes de campo, barrios cerrados, y emprendimientos industriales, empresariales y náuticos, y tenían únicamente regulación local, ya sea provincial o municipal. Para organizarlas, algunos lo hicieron como un derecho personal (vgr. sociedad anónima; asociación; etc.), otros los constituyeron como un derecho real en forma forzada (vgr. propiedad horizontal), mientras que algunos como un derecho mixto, real y personal (dominio, con condominio en partes comunes, y servidumbres, más contratos asociativos que vinculara a las partes). En muchos de ellos se utilizó el tipo legal de la propiedad horizontal -aunque inadecuada por ser la ley 13.512 para edificios construidos - para dar alguna respuesta a estas nuevas realidades. Los clubes de campo encuentran su antecedente en el decr.-ley 8912/77 de Ordenamiento Territorial y Uso del Suelo de la provincia de Buenos Aires. No existía legislación nacional sobre las nuevas formas de propiedad, dado que únicamente se había sancionado la ley 26.356 que regulaba el tiempo compartido inmobiliario con destino turístico, mientras que el resto tenían solo una regulación local. Vemos que en estas nuevas formas de propiedad sobre inmuebles

se abarcan situaciones donde existen una comunidad de intereses entre los copartícipes titulares de un derecho de propiedad sobre un objeto, y que ello acarrea consecuencias jurídicas. 3) El marco normativo en este caso está dado por el Estatuto del Club de Campo San Diego S. A. (conf. art. 1137 y 1198 CC). El primer estatuto social fue protocolizado por escritura de mayo de 1986, e inscripto en la Inspección General de Justicia el 28 de mayo de 1987, sufrió sucesivas modificaciones y un reordenamiento con fecha mayo de 2013, conforme Acta n° 901, que luce a fs.108/116. De la lectura del Estatuto y sus modificaciones pueden extraerse varias conclusiones. Que el sistema de viviendas fue organizado bajo una sociedad anónima constituida conforme lo dispuesto por el art. 19.550; que el objeto social de la persona jurídica es la administración de un complejo urbano con las características de un club de campo; que puede ser utilizado como residencia permanente o temporaria de sus socios; que los accionistas revisten la calidad de propietarios de lotes y que son socios activos; que las calidades de accionista, propietario y socio activo son inescindibles; que la administración de la sociedad está a cargo de un Directorio, elegido por Asamblea, y que el Director debe ser accionista y propietario de un inmueble ubicado dentro del predio del campo; que cada accionista tiene derecho a un voto, y que lo ejercerá en las Asambleas ordinarias y extraordinarias; entre muchas otras directivas. Lo reseñado sirve para demostrar que no estamos en presencia de una persona jurídica ajena totalmente a los intereses de los propietarios de los lotes. Los accionistas tienen una acción que les da derechos societarios -derecho personal-, y entre ellos la asignación del uso exclusivo de una porción -vgr. parcela- dentro del gran lote donde se encuentra ubicado el country. No tienen estos accionistas un derecho real sobre la cosa, que entre otras cuestiones no está jurídicamente parcelada en lotes propios, sino que todas integran el gran lote del que es titular el club de campo San Diego S. A. Esta situación desarrollada durante décadas, que da cierta precariedad a los titulares de estas parcelas sobre la cuales no tienen una relación de derecho apoyada en un derecho real, fue lo que justificó la reforma contenida en el Código Civil y Comercial. Actualmente se regulan los clubes de campo como un derecho real de propiedad horizontal especial, aún cuando se lo tipificó en forma autónoma en función de sus características propias (conf. art.1887, 2075 CCC; Abreut de Begher, Liliana, Derechos Reales, Hammurabi, 2017, 2da.ed, pág.253). Ahora bien, no comparto la solución de la juez de grado que aplicó al caso en forma directa el bloque normativo de defensa del consumidor, atribuyendo responsabilidad al club de campo por entender que estaba obligado a prestar un servicio -el de seguridad y vigilancia- y que éste fue efectuado en forma inadecuada, comprometiendo su responsabilidad en los términos de la ley 24.240. Si bien es cierto que el nuevo Código Civil y Comercial no es de aplicación al sub-judice, no lo es menos que sirve de pauta doctrinaria interpretativa. Así, vemos que los conjuntos inmobiliarios fueron desarrollados en el Título VI del Libro IV del CCC, y dentro del mismo en tres capítulos diferentes los conjuntos inmobiliarios, el tiempo compartido y los cementerios privados. Solo en los dos últimos casos observamos que se hace alusión expresa a la relación de consumo, y un reenvío a las normas previstas en el mismo código y las leyes especiales (conf. art.2100 y 2111 CCC); y que con respecto a los conjuntos inmobiliarios el reenvío es a la propiedad horizontal, tipificando al nuevo derecho como una propiedad horizontal especial. Basta imaginarnos un caso hipotético: si en un edificio de propiedad horizontal se produce un robo -entran por la ventana o por la puerta, o con violencia en las personas- ¿Es directamente responsable el consorcio por la prestación de un servicio inadecuado? ¿Hace a la esencia del ente consorcial proteger a las personas que viven en el edificio y sus cosas de todo daño provocado por terceros, en especial cuando se trata de un robo? Esta situación debe traspolarse al club de campo, por ser una propiedad horizontal especial, o en el mejor de los casos, como resulta ser en este conflicto, un consorcio de hecho -no es consorcio de derecho porque no está regulado bajo las pautas de la ley 13.512 y tampoco bajo el nuevo código-. Aquí el Club de Campo San Diego S.A. está integrado por cada uno de los propietarios de los lotes que son accionistas de la sociedad anónima, y que deciden sobre su administración. Sin demasiados eufemismos jurídicos son ellos mismos, o sea, son los socios y accionistas, es decir los propietarios de los lotes, quienes se prestan el servicio. Cabe aclarar que esta situación es totalmente diferente a los casos de tiempo compartido, donde la figura del nudo propietario no desaparece, y existen usuarios que pueden verse desprotegidos -el derecho real de tiempo compartido es un derecho real temporario, no perpetuo-. Se encuentra acreditado que existió intrusión a la casa por parte de terceras personas que también eran dueñas de otro lote vecino, que no existía cerco perimetral en esa parcela por cuanto no era ni necesario ni obligatorio, y que además se había delegado la seguridad y custodia dentro del predio a otra empresa, que en este proceso se la citó como tercero. No advierto un obrar negligente por parte del club de campo. Los argumentos antedichos son suficientes para revocar la sentencia de grado sobre este aspecto, rechazando la atribución de responsabilidad endilgada al country (conf. art. 512, 902, 1137, 1198 C.Civil). b- Responsabilidad de la empresa de seguridad. Encuadre jurídico. 1) La relación que existía entre el country y la empresa de seguridad, que beneficiaba a los propietarios de los lotes fue correctamente encasillada como una relación de consumo, sobre la cual no tengo duda alguna. La prestataria del servicio fue contratada por el Club San Diego S.A. para brindar seguridad y controlar a las personas que ingresaban y salían del predio, como también cuando transitaban por las partes comunes, y además para que no se produjeran daños a las partes comunes y las de uso exclusivo de los accionistas por parte de terceros. La empresa de vigilancia debía estar atenta a las situaciones

anormales que podían presentarse y tomar los recaudos necesarios, más cuando la vivienda estaba temporalmente desabitada por sus dueños quienes se encontraban de vacaciones fuera del lugar. 2) Prosegur S.A. alegó que su personal de seguridad no debe cumplir tareas de control de puertas y ventanas de las viviendas, en tanto lo compete a cada ?propietario? resguardar su patrimonio. Que tampoco le corresponde responder por la tentativa o comisión de hechos delictivos o dañosos, ya sea proveniente de hurto o robo, en los que se demuestre que no hubo culpa o dolo de Prosegur Seguridad S.A. o de sus dependientes. En la pieza recursiva insiste en la existencia de puestos fijos de control y la de rondines periódicos durante todo el día; y que la obligación de seguridad comprometida fue de medios, no de resultado; no habiéndose demostrado un accionar negligente que diera motivos a la atribución de responsabilidad. Es innegable que Prosegur contrató en forma directa con el club de campo, y que los ?propietarios? de los lotes tienen una relación de consumo con la prestataria del servicio de vigilancia (conf. art. 1, 2, 37, 40 bis y cc ley 24.240). Bajo esta óptica continuaré con el análisis del caso. 3) Se trata el sistema de protección del consumidor de un régimen objetivo de responsabilidad, donde del hecho dañoso solo debe probar el daño, la intervención de la cosa -o el servicio- y la relación causal entre ello y el daño. Para liberarse de responsabilidad se debe acreditar la ruptura del nexo causal, es decir la culpa de la víctima, el caso fortuito o la fuerza mayor, o la culpa de un tercero por quien no debe responder. No observo culpa de la víctima -vgr. los actores-, pero sí de los dependientes de la empresa de vigilancia. Entiendo que ellos no hicieron todo lo que estaba a su alcance para evitar hechos delictivos como el que aconteció en julio de 2011 en la casa de los actores. El daño fue causado por un servicio prestado defectuosamente (ver Pizarro-Vallespinos, Tratado de la responsabilidad civil, Rubinzal, 2018, T II.Parte Especial, pág.501). Tenían una garita fija a escasos 40 metros de la casa de los actores, y la noche anterior vieron salir de la casa contigua varias veces a una furgoneta a horas extrañas -ver detalle de ingresos y egresos de la finca del lote 8-, y en ningún momento la revisaron para constatar elementos pertenecientes a una casa que estaba siendo desmantelada. No avisaron sobre esa situación anómala, sobre la que habían sido puestos en aviso, más cuando habían robado ya en otras casas en esa misma época. Inclusive, a los actores le habían robado en fecha cercana un sillón de la galería, y sabían de ese inconveniente. Muchos son los testigos que declararon en sede penal y en sede civil, y todos son contestes en que existía seguridad justamente para evitar daños a las personas y las cosas del country (ver declaraciones de Soloa, empleado del club de campo, fs.1451; Sánchez, jefe del departamento técnico y área de seguridad, que explica el sistema que se utilizaba en el club, fs.1458; el subcomisario Mietta que participó de la pesquisa y detención de los vecinos Paz, fs.1460; Mestre, empleado de Prosegur, que hacía el rondin esa noche, y conocía que el compañero de la mañana le manifestó que los actores se habían ido de vacaciones, o sea que estaba sin moradores, fs.1508; Bercholz, vecino del club que sabía del accionar de la empresa de seguridad, fs.1329). También tomo en cuenta que fue un tercero, accionista del country y vecino de los actores que aprovechando la cercanía de su lote con el de ellos, entró a robar a su casa. Fue un hecho excepcional, externo a la empresa y ajena al control directo de ellos, en tanto no estaban ligados a su organización; no obstante, la empresa de vigilancia no prestó un servicio adecuado, extremando los recaudos en razón de antecedentes delictivos en el country, y un tercero socio del club de campo fue el malhechor que pudo robar en la casa de los coactores en las mismas narices de los vigiladores. Era un hecho que pudo haberse evitado, que entiendo que no encuadra en el casus (conf. art.514 CC), por cuanto justamente el objetivo principal de la empresa de seguridad era vigilar y evitar hechos de esta naturaleza; para ello había sido contratada. Nótese que Sandra Viviana Priolo y Diego Enrique Paz - dueños del lote 8 de la manzana 138- fueron condenados en sede penal por los tres hechos delictivos que se cometieron en esa manzana -robo agravado por su comisión mediante efracción reiterado-tres hechos- y hurto simple respecto de la víctima Desimone, uno en la casa de los actores -lote 5- y los otros en los lotes 3 y 6, todos dentro de un periodo que abarca en el primer caso de la noche del 25 de julio al 27 de julio, y los otros del 24 al 27 en el caso de Calabrese, y del 3 al 27 de julio de 2011 en el lote de Paganini, lo que demuestra que existió actividad delictiva durante un cierto tiempo, y conductas extrañas por parte de los vecinos que no sirvieron de alarma para la empresa de seguridad para extremar los recaudos. El libro de guardia da también una pauta sobre ello, como por ejemplo un asiento del 8 de julio de 2011 que da cuenta que el propietario del lote 3 de la manzana 140 que desconocidos le entraron a su vivienda y le sustrajeron documentos varios (fs.56); otro caso el 10 de julio es de una ventana abierta donde se avisa a un supervisor, y se verifican aberturas (fs.57); el 22 de julio en Manzana 52 b lote 9 se detecta rotura de vidrio en puerta trasera terraza y se llama al superior Herrera (fs.74). El contrato celebrado entre el country y Prosegur S.A. muestran que el objeto principal del sinalagma jurídico era asumir el servicio de vigilancia y seguridad del club de campo conforme a las bases y condiciones de la licitación privada. En las condiciones particulares que integran el contrato se estableció en el art.1 ?Misión del servicio? que ?El servicio de seguridad y vigilancia adoptará las medidas que corresponda, para resguardar a las personas y/o bienes de propiedad de la sociedad o de los particulares, de todo hecho intencional o accidental, como así también minimizar los efectos del incumplimiento de las normas de conducta y convivencia establecidas en los reglamentos durante las 24 hs, del día, durante todos los días del año, sin interrupción de ninguna naturaleza y por ninguna causa, sean éstos feriados nacionales, conflictos gremiales, fiestas navideñas o de fin de año o días festivos, ni reducción o inexistencia de medios de

transporte público, en un todo de acuerdo con las especificaciones técnicas...en este pliego?. Y en su art. 2.1. expresamente se pone dentro de sus funciones: ?Proporcionar y mantener los medios necesarios de seguridad físicas para el logro de los objetivos buscados?, para luego agregar en el 2.2. ?Brindar una presencia disuasiva para prevenir, evitar, anular y, de ser necesario, utilizar la legítima defensa en caso de agresión por cualquier tipo de robo, hurto u otro accionar delictivo y/o contravencional, mediato o inmediato que se cometa o intente cometer en perjuicio de las personas o de los bienes o inmuebles y demás instalaciones ya sean de propiedad común o de particulares? (ver fs.1543/4). Existe aquí una obligación de seguridad, en tanto se trata de un mecanismo para prevenir la comisión de hechos ilícitos (conf. CNCom, sala A, in re ?Lawear S.A. c/ Prosegur S.A.; s/ ordinario? del 20/4/2015). La empresa debía abocarse a garantizar la seguridad respecto de bienes y personas del club en donde desarrollaba su actividad. La prestataria de seguridad no arbitró los medios para disuadir hechos delictivos como este ilícito aquí ventilado (ver CNCom, sala D, in re ?Licenciario S.A. c/ Presegur S.A.; s/ordinario? del 21/8/2012); en definitiva, porque su servicio fue fallido, al no cumplir con las premisas que contenían el contrato de vigilancia. No cabe duda que quien contrata los servicios de una empresa de seguridad lo hace frente a la expectativa de que los bienes y personas que le interesa proteger estarán resguardados por un sistema de vigilancia, que permita evitar ilícitos previsibles, como son los robos, que no pueden calificarse para estas situaciones como inmersos en el casus -por su nota de irresistibilidad e inevitabilidad- (conf. art.512, 902 CC, hoy regulados en los arts. 1724 y 1725 CCC; ver Weingarten, C., Responsabilidad de las empresas de seguridad, Rubinzal, Santa fé, 2006, pág.67 y sgtes.). Siguiendo ese razonamiento, cuando el objeto de las empresas es brindar seguridad no pueden alegar riesgos imprevisibles como sería el robo, más cuando no existió un asalto a mano armada en cuyo caso sí podría calificarse de irresistible (conf. CNCom sala D, del 1/9/2010 ?Allaria Ledesma & Cía Soc. de Bolsa c/Administración Gómez Vidal S.A. y otro ; s/ ordinario?; ídem sala D, del 16/5/2017 in re ?Tedasa S.A.c / Prevención S.A.;s/ ordinario?). Bajo tales circunstancias, la negligencia demostrada por la empresa de vigilancia a través de un servicio deficiente fue lo que permitió que el hecho se produjera; lo que sella la suerte del recurso en este aspecto.

III- Rubros indemnizatorios. 1) Daño emergente Las partes se agravan por la cuantificación de este rubro indemnizatorio que fue fijada por la a quo en pesos 200.000, unos por excesivos, y los otros por escaso. La Magistrada en ejercicio de la facultad conferida por el art.165 CPCC entendió razonable cuantificar el rubro en la cifra mencionada, sin realizar mayores precisiones que una escueta referencia a ?las constancias documentales aportadas ?ad initio?. El estudio de la causa penal permite observar la denuncia del actor De Lellis en sede policial cuando describe los objetos muebles que le habían sido sustraídos de su casa, la que luego fue ampliada por su esposa Vázquez. Sobre tal inventario actuó la policía y cuando el juez penal ordenó los allanamientos en la casa del vecino Paz- Priolo, y del otro delincuente Hernán Darío Rosato que intervino en el ilícito, se encontraron parte de ellos, aunque no todos. Fueron sustraídos de la vivienda televisores, equipo de audio, tostadora, cafetera, secador de cabello, ropa de hombre y mujer, una bicicleta de dama y otra playera, un scooter, cubrecamas, sábanas, una computadora, una consola de juegos para niños; vajilla de plata, vajilla de porcelana, juego de copas, botines, botas, un par de rollers, raquetas de tenis, un microondas, aspiradora, bicicleta de paseo de hombre, una cantidad importante de pares de zapatillas de hombre y mujer, bebida alcohólica, comestibles, etc. Las fotos aportadas a la causa de fecha anterior al robo y las tomadas justo después del hecho por el personal policial, las declaraciones de los vecinos del club, junto a la denuncia policial de los esposos, y la abundante prueba informativa acompañada de resúmenes de tarjetas de crédito Visa y American, como los resúmenes y datos de cuentas bancarias, acreditan un excelente pasar económico, y permiten tomar esas pruebas como indiciarias de la existencia de esos objetos dentro de la casa antes del atraco cometido por los vecinos (conf. art.377 y 386 CPCC). Lo expuesto me persuade que la suma fijada por la Magistrada es acorde al daño producido, por lo que propongo confirmar el decisorio sobre ello.

2) Daño moral. Asimismo todas las partes se agravan por el monto fijado en concepto de daño moral para cada uno de los coactores de \$40.000, unos por alto, y otros por bajo. Debo indicar que participo de la postura doctrinaria y jurisprudencial que considera la indemnización por daño moral, de carácter resarcitorio, y no sancionatorio, pudiendo no guardar relación alguna con la fijación de la incapacidad sobreviniente, dado que puede existir con independencia del mismo (v. Orgaz, El daño resarcible, 1967). El daño moral es una afección a los sentimientos de una persona, que determina dolor o sufrimiento físico, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas, y en general toda clase de padecimientos susceptibles de apreciación pecuniaria (Conf. Bustamante Alsina, Teoría de la responsabilidad civil, pág. 205; Zavala de González en Highton (dir.), Bueres (coord.), Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial, tomo 3A, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, p.172). Respecto de la prueba del daño moral, se ha dicho que: ?cuando el daño moral es notorio no es necesaria su prueba y quien lo niegue tendrá sobre sí el onus probandi. Fuera de esta situación, esta clase de daño, como cualquier otra, debe ser objeto de prueba por parte de quien lo invoca (Cazeaux-Trigo Represas, Derecho de las Obligaciones, t. 1, ps. 387/88). El carácter estrictamente personal de los bienes lesionados al producirse un daño moral, está indicando por sí la imposibilidad de establecer una tasación general de los agravios de tal especie. Así, el daño moral corresponde que sea fijado directamente por el juzgado sin que se vea obligado en su determinación

por las cantidades establecidas en otros rubros (?Rojas Lozano, María Margarita c/ Herederos de Carbajal Eduardo Daniel y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 43.837/2008; ?Costaguta Rojas, Emir c/ Carbajal, Cecilia y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 58.373/2007; ?Laura Sirpa, Francisco Reynaldo c/ Carbajal, Cecilia y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 58.388/2007 del 06/02/2012; ?Lisi, José y otros c/ Salud Oeste SRL (Sanat. 15 de Diciembre H.A. Moyano) y otros s/ daños y perjuicios-resp. prof. médicos y auxiliares?, Expte. 85.446/2004, del 07/08/2012). Para establecer la cuantía del daño, el juzgador debe sortear la dificultad de imaginar o predecir el dolor que el hecho dañoso produjo en la esfera íntima del reclamante para luego establecer una indemnización en dinero que supla o compense el desmedro injustamente sufrido, por lo que mas que en cualquier otro rubro queda sujeto al prudente arbitrio judicial, que ha de atenerse a la ponderación de las diversas características que emanan del proceso. Teniendo en consideración las características personales de los coactores que eligieron vivir en un club de campo para encontrar tranquilidad, y en especial las particularidades que presentó el hecho, como la repercusión que en los sentimientos de los damnificados debió generar encontrarse con su casa desvalijada, sin siquiera ello ser percatado por nadie de la empresa de seguridad, contratada específicamente a ese fin, hace que la cuantificación de la Magistrada sea apropiada, por lo que propicio su confirmación.

IV-Colofón Por los antecedentes precedentes, propongo al Acuerdo de Sala de mis distinguidos colegas: I-Modificar el decisorio de grado, y rechazar la demanda contra el Club de Campo San Diego S.A., con costas de primera instancia por su orden dado que los actores podrían haberse creído con derecho a demandar, y ser una cuestión no pacífica en la doctrina y jurisprudencia (conf.art.68 CPCC). II- Confirmar el resto que decide y que fuera materia de agravios. III- Imponer las costas de Alzada por su orden, dada la forma de resolución de la presente (conf. art.68 CPCC). Los señores jueces de Cámara doctores Osvaldo Onofre Álvarez y Patricia Barbieri, por análogas razones a las aducidas por la señora juez de Cámara doctora Liliana E. Abreut de Begher, votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. LILIANA E. ABREUT DE BEGHER - OSVALDO ONOFRE ÁLVAREZ - PATRICIA BARBIERI Buenos Aires, 23 de abril de 2018. Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: I-Modificar el decisorio de grado, y rechazar la demanda contra el Club de Campo San Diego S.A., con costas de primera instancia por su orden dado que los actores podrían haberse creído con derecho a demandar, y ser una cuestión no pacífica en la doctrina y jurisprudencia ; II- confirmar el resto que decide y que fuera materia de agravios; III- imponer las costas de Alzada por su orden, dada la forma de resolución de la presente. Se deja constancia que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2º párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. Notifíquese por Secretaría y devuélvase. Liliana E. Abreut de Begher - Osvaldo Onofre Álvarez - Patricia Barbieri Correlaciones Orfila, Bartolomé: ?Robo en un club de campo: responsabilidad de la empresa de seguridad y exoneración al club de campo ? - Temas de Derecho Comercial, Empresarial y del Consumidor - agosto/2018 - Cita digital IUSDC286067A 029252E