



REGISTRADA BAJO EL N° 53 (S) F°295/308

EXPTE. N° 148.835. Juzgado N° 12.

En la ciudad de Mar del Plata, a los 16 días de marzo de 2012, reunida la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, en el acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos: **"ERROBIDART, JUAN PABLO C/ TIRSO BILBAO - BILBAO CESAR SOCIEDAD DE HECHO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS"** habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimiento en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Nélida I. Zampini y Rubén D. Gérez.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES:

1) ¿Es justa la sentencia de fs. 241/247 y su aclaratoria de fs. 265?

2) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO:



I) Dicta sentencia el Sr. Juez de Primera Instancia, resolviendo hacer lugar a la demanda por indemnización de daños y perjuicios promovida por el Sr. Juan Pablo Errobidart contra la sociedad de hecho "Tirso C. Bilbao - César A. Bilbao" y el Sr. César Alberto Bilbao y condena en consecuencia a los accionados a abonar al actor la suma de veintitrés mil ochocientos veintidós pesos con veinticinco centavos (\$23.822,25) con más intereses y costas del juicio.

II) Dicho pronunciamiento es apelado a fs. 248 por el Dr. José Alberto Esain, apoderado del Sr. Juan Pablo Errobicart, quien funda su apelación a fs. 321/325 con argumentos que merecieron respuesta de la contraria a fs. 337/339.

Asimismo, la sentencia es apelada a fs. 250 por el Sr. Cesar Alberto Bilbao por derecho propio, con el patrocinio letrado del Dr. Luis Alberto Ramos, quien funda su apelación a fs. 293/295 con argumentos que merecieron respuesta de la parte actora a fs. 326/333.

III) Previo a relatar los agravios traídos a esta instancia por los apelantes de fs. 248 y de fs. 250 entiendo necesario destacar que si bien al momento de expresar agravios el Sr. César Alberto Bilbao manifiesta



hacerlo por derecho propio y en representación de la firma "Tirso C. Bilbao y César A. Bilbao. Sociedad de hecho", lo cierto es que al momento de apelar la sentencia solamente lo ha hecho por derecho propio conllevando tal accionar que la expresión de agravios solamente puede tenerse por presentada en tal carácter.

Lo antes dicho es sin perjuicio de que atento el régimen de solidaridad previsto por el art. 23 de la ley 19.550 deba hacerse una excepción a la regla de la personalidad del recurso y, por tanto, hacerse extensivo lo resuelto a la sociedad de hecho no recurrente (arts. 2, 23 y ccdts. de la ley 19.550; arts. 701, 705, 706 y ccdts. del Código Civil; SCBA. en la causa C. 105.756 "Organtini, Liliana y otro c/ Hilal, Diego y otros s/ daños y perjuicios", sent. 29-VI-2011; SCBA. en la causa C. 101.541 "Ponce, Agripino Antonio c/ Rojas, Roberto Rolando s/ daños y perjuicios", sent. del 22-XII-2010).

IV) AGRAVIOS DE LA PARTE ACTORA.

En primer término, agravia al actor el rechazo del lucro cesante reclamado como rubro indemnizatorio por su parte.



Manifiesta al respecto que a partir del año 2006 ha perdido a las abejas que resultan ser la fuente de sus ingresos.

Agrega que si se matan las colmenas la pérdida es en cascada, se pierden primero las abejas que se tienen, pero además, al no tener colmenas se pierden las abejas que producen las colmenas presentes, con sus núcleos y demás.

Califica las pérdidas, que dice haber sufrido, en estructurales y de productos, dentro de las primeras incluye la pérdida de núcleos, abejas, panales, colmenas y en las últimas incluye básicamente a la miel.

Afirma que al perder sesenta y cinco colmenas se impide a su parte ir quitando núcleos de cada colmena que sirven para reproducir más colmenas, así como también duplicar el número de abejas por reproducción traduciéndose esto en la imposibilidad de crecimiento de su patrimonio.

Sostiene que considerar la falta de documentos como un elemento para rechazar el lucro cesante es un error del magistrado pues dicha prueba sólo se podía obtener con el vencimiento de los períodos. Detalla el contenido de las facturas acompañadas en esta instancia.



Indica que la pérdida que reclama se compone, desde el año 2007, en 65 núcleos en primavera más otros 65 núcleos después de la cosecha y, en cuanto al producido, señala que cada 65 núcleos se producen 30 kilos de miel.

Agravia también al recurrente la ausencia de reconocimiento del rubro daño moral.

Resalta sobre el particular, que si bien es verdad que el daño moral en los casos de daños patrimoniales es muy excepcional entiende que en el presente cabe la posibilidad de su reconocimiento.

Funda tal afirmación señalando que representa el daño moral varios elementos entre ellos el daño punitivo, que pese a no estar previsto en nuestro sistema sirve a modo de multa para quien es un evidente causante y evade su responsabilidad frente al dañado.

Desarrolla el concepto y la evolución doctrinaria de la figura de los daños punitivos.

Llevando tales conceptos al caso de autos, asevera que el daño punitivo corresponde sea aplicado en el presente como parte del daño moral.

Subraya que la contraparte en principio aceptó su responsabilidad pero luego por capricho decidió no



pagar y valerse de los tiempos que irroga un proceso para no hacer frente a su obligaciones, trayendo tal actitud problemas económicos, padecimientos y angustias a su parte.

Finalmente, solicita se revoque la sentencia en lo que fuera materia de agravio con costas.

AGRAVIOS DEL CODEMANDADO SR. CESAR ALBERTO BILBAO.

Agravia al apelante que, a su entender, el *a quo* realice una errónea interpretación de los elementos de prueba aportados por las partes a fin de determinar la procedencia de la demanda impetrada por el actor.

Sostiene que el sentenciante da por sentado que se encuentra por acreditada la existencia de una relación causal entre la aplicación de agroquímicos y la mortandad de sesenta y cinco colmenas, utilizando para llegar a tal conclusión el dictamen pericial de fs. 150/153 en el que el perito ingeniero agrónomo dictamina, de un modo no categórico, que la aplicación de agroquímicos pudo provocar la pérdida total de abejas.

Prosigue con su argumentación, esgrimiendo que el Sr. Juez de Primera Instancia se equivoca al considerar que los productos utilizados son tóxicos para



las abejas, toda vez que en el informe pericial de fs. 151 el perito determina que según los marbetes de los productos utilizados no surge toxicidad sobre las abejas y, más aún, en la contestación del pedido de informes de fs. 205/206 se informa que únicamente el 2-4D es considerado ligeramente tóxico, midiéndose dicha toxicidad en condiciones de laboratorio.

Manifiesta que, independientemente de la toxicidad de los agroquímicos, hay que tener en cuenta que en las condiciones climáticas existentes al momento de la aplicación de los productos sobre el sembradío, seis grados centígrados de temperatura y vientos de doce kilómetros en la hora, resultaba imposible que la totalidad de la colmena se encontrara sobre el trébol blanco al momento de realizar la aplicación.

Por su parte, considera que yerra el *a quo* cuando concluye que no se ha acreditado en la causa la concurrencia, con igual grado de probabilidad, de otra causa de mortandad de las abejas, pues se puso de manifiesto la aplicación de insecticidas sobre los cultivos de cereza existentes a unos diez metros de las colmenas, como así también se hizo mención a que la mortandad pudo ser ocasionada por la acción del hambre,



de acuerdo a la época del año en la que se produjo la misma, siendo confirmada tal hipótesis con la contestación del informe de fs. 206.

Por último, solicita se haga lugar al recurso interpuesto, con costas a la parte actora.

V) Pasaré a analizar los agravios planteados.

AGRAVIO DEL CODEMANDADO SR. CESAR ALBERTO BILBAO. RESPONSABILIDAD. NEXO DE CAUSALIDAD.

No ha sido materia de agravio la existencia del hecho ni la normativa legal aplicable al caso, siendo correcto el encuadre jurídico que realiza el *a quo* al determinar que en casos como el de autos la responsabilidad de las partes debe juzgarse conforme el art. 1113 2da. parte del Código Civil.

La cuestión traída ante esta Alzada es la atinente a la existencia de nexo de causalidad entre la fumigación de agroquímicos efectuada por los codemandados y la mortandad de las abejas del actor.

En la sentencia recurrida el sentenciante consideró que se encuentra debidamente acreditado el nexo de causalidad, apoyando tal consideración en las conclusiones emergentes de la pericia de ingeniería agronómica efectuada en autos, en el informe de CASAFE



agregado a fs. 186 y en el análisis de la conducta de los codemandados quienes en un primer momento pretendieron arribar a un acuerdo con el actor.

Por su parte, en la expresión de agravios, el apelante sostiene que el *a quo* efectuó un erróneo análisis del material probatorio toda vez que, a entender del recurrente, de las pruebas producidas en la causa no se evidencia el nexo de causalidad entre el hecho -fumigación- y el daño -muerte de las abejas-.

Transitando entonces la controversia sobre la apreciación de la prueba, resulta útil recordar que en nuestro ordenamiento jurídico el sistema de valoración del material probatorio imperante es del de la **sana crítica** (argto. art. 384 del C.P.C.).

Éste sistema otorga a los Magistrados la facultad de **seleccionar**, con base en la experiencia y con un adecuado criterio lógico, las pruebas producidas sobre las cuales cimentará la sentencia, toda vez que, como tiene dicho nuestro tribunal cimero, *"...de conformidad con lo establecido por el art. 384 del C.P.C., los jueces no tienen el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de aquellas que fueran esenciales y decisivas*



para fallar la causa, siendo soberanos en la selección de las mismas, pudiendo inclusive preferir unas y descartar otras..." (S.C.B.A.; Ac. 59.243, del 12/08/1997, el destacado no es de origen).

En sentido concordante explica Kielmanovich que *"...el sistema de la sana crítica reserva al arbitrio judicial la concreta determinación de la eficacia de la prueba según las reglas lógicas y máximas de la experiencia, esto es normas lógico-experimentales..."* (Kielmanovich, Jorge L.: "Teoría de la prueba y de los medios probatorios", Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2001, pág. 138 y ss.; Falcón, Enrique: "Tratado de la prueba", T. II, Ed. Astrea, Bs. As., 2003).

Expuesto lo anterior, corresponde adentrarse en el análisis de las pruebas producidas en autos.

A fs. 150/153 se encuentra agregada a la causa la pericia realizada por el Ingeniero Agrónomo Sr. Francisco Martín García Paredes.

Allí el experto dictaminó, en lo que resulta relevante para resolver el presente, que: *"...la actividad de las abejas en invierno se encuentra sujeta a las condiciones climáticas. En el mes de Julio de 2006 las*



*mismas fueron particularmente benignas (...) Bajo las condiciones precedentes, las abejas que salgan a trabajar al campo y durante su vuelo sean rociadas con cualquier tipo de sustancia líquida verán dificultado su regreso a la colmena, dependiendo del tipo de líquido utilizado el grado de daño que sufrirá el insecto (...)Digo que, en época invernal, con las condiciones climáticas del día 14 de Julio de 2006 en particular, dependiendo del volumen de líquido pulverizado por unidad de superficie, del tipo y calidad de producto utilizado y en particular de la distancia al apiario digo que **"es posible"** que parte de las obreras que salieran a trabajar no llegaran a la colmena y murieran en el trayecto..."* (el destacado es de origen).

Por su parte, expuso el perito que: *"...teniendo en cuenta que si bien los herbicidas aplicados a las dosis utilizadas figuran en lo que se refiere a la peligrosidad como: **"virtualmente no tóxico para abejas"** también es cierto que las empresas recomiendan **"no aplicar sobre abejas trabajando"** y **"no aplicar sobre abejas en pecoreo"**..."* (el destacado es de origen).

Finalmente, concluye que: *"...de acuerdo a mi entender la aplicación realizada junto a las setenta*



*colmenas colocadas por la actora **pudo provocar la pérdida total de la población de abejas de las sesenta y cinco colmenas** mas protegidas del viento Sur por la barrera de álamos y que las cinco colmenas en las que las abejas sobrevivieron fue debido a que éstas, al ser hostigadas en mayor medida por el viento Sur debido a su situación geográfica, no salieron de las colmenas..."* (el destacado es de origen).

A fs. 205/207 se glosa a la presente causa informe emanado del Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (INTA), allí se informa que: "...a) En las condiciones descriptas las abejas **en general** no salen a realizar vuelos de pecoreo (6°C de temperatura, viento Sur de 12 KM en el mes de Julio)...b) En relación a la toxicidad de los productos utilizados (...) **el glifosato en esa dosis es utilizado frecuentemente para la limpieza de malezas alrededor de los apiarios y no se han reportado mortandades masivas de abejas. En relación al 2-4 D es considerado ligeramente tóxico para las abejas** en su forma ester o sal amino, sin constar la DL50 en la bibliografía especializada. También es utilizado frecuentemente conjuntamente con el glifosato para la



eliminación de las malezas en los apiarios..." (el destacado no es de origen).

Asimismo, puede leerse en tal informe que: "...c) ***Es poco probable la muerte de la totalidad de las abejas en una colmena por frío en la zona considerada, en condiciones normales (...)*** g) ***No se recomienda alimentar a las colmenas en el invierno..."*** (el destacado no es de origen).

A fs. 186 se encuentra el informe emitido por la Cámara de Sanidad Agropecuaria y Fertilizantes de la República Argentina (CASAFA).

En el mismo se comunica que: "...tal como consta en la Guía de Productos Fitosanitarios de **CASAFA** (14ª Edición, año 2009) - la cual refleja la calificación oficial otorgada por el SENASA, el glifosato es considerado **NO tóxico** para las abejas. El 2,4 D en sus formulaciones ésteres, es considerado "ligeramente tóxico" para abejas..." (el destacado es de origen).

Una vez detalladas las pruebas que considero relevantes para determinar la existencia de nexo causal, entre la fumigación efectuada por los codemandados y la muerte de las abejas propiedad del actor, entiendo necesario delimitar los alcances de tal presupuesto de la



responsabilidad al efecto de avizorar si en la presente causa, en vista del material probatorio reseñado, ha sido acreditada su configuración.

En tal labor, destaco que nuestro Código Civil recepta expresamente, en su artículo 906, la teoría de la causalidad adecuada (argto. doct. Goldemberg Isidoro H. "Indemnización por daños y perjuicios", Ed. Hammurabi, págs. 222).

De acuerdo a la mecánica de la tesis de la causalidad adecuada, es necesario apreciar si la acción u omisión que se juzga es de ordinario idónea para provocar el daño (esta Cámara y Sala, en la causa "Schamberger, Rubén y otro c/ Iparraguirre, Rubén y otros s/ daños y perjuicios", sentencia del 17-2-2012; esta Cámara, Sala II, en la causa "Rodríguez Solana, Ignacio c/ Municipalidad de General Pueyrredón s/ indemnización de daños y perjuicios", sentencia del 24-6-2003).

Para determinar la relación de causalidad entre una causa y un efecto es necesario realizar un juicio de idoneidad o adecuación, que debe reunir las siguientes características: a) Ha de plantearse hacia el pasado, retrocediendo mentalmente el juez al momento del hecho; b) el cálculo de probabilidades tiene que ser formulado



en abstracto, atendiendo a lo que usualmente ocurre, y no en concreto, es decir, cómo se han producido realmente los hechos; c) tiene que existir pluralidad de casos, porque de no ser así no respondería a un criterio de experiencia sino de mera especulación (argto. doct. Marcelo J. López Mesa, "Responsabilidad Civil por Accidentes de Automotores", Ed. Rubinzal-Culzoni, págs. 33 y sgts.).

Es decir, la relación de causalidad es un juicio de probabilidad, es una posibilidad que se acerca a la certeza y **que el derecho no exige que sea absoluta** (argto. jurisp. Cám. de Apel. Civ. y Com. de San Martín, en la causa "Meloni, claudio Omar c/ Moreno, Rafael y otro s/ daños y perjuicios", sentencia del 9-11-2009; Cám. de Apel. Civ. y Com. de San Martín, en la causa "Felippi, Luis y otro c/ Provincia de Buenos Aires s/ daños y perjuicios", sentencia del 22-6-2004; Cám. de Apel. Civ. y Com. de Quilmas, Sala II, en la causa "De Brito Aníbal Humberto c/ Quilmes S.A. s/ incumplimiento de contrato", sentencia del 3-3-1999; argto. doct. Antonio Juan Rinessi "La prueba del nexo causal en el SIDA" en "Revista de Derecho de Daños", Ed. Rubinzal - Culzoni, tomo I, 1999, Santa Fe, pág. 192).



Es más, destacada doctrina ha considerado al respecto que: *“...si las ciencias físicas y de la naturaleza nos están enseñando que hay que tener en cuenta elementos de incerteza, no hay razón por la cual en el ámbito de la responsabilidad por daños y, en particular, por daño ambiental, se exija una relación de causalidad absoluta, indubitable, lejos de la idea de probabilidad...”* (Néstor Cafferatta “La responsabilidad por daño ambiental” Programa Regional de Capacitación en Derecho y Políticas Ambientales).

Habiendo llegado a esta instancia del análisis, conceptualizado el presupuesto de la “relación de causalidad” y reseñadas las pruebas relevantes para resolver la cuestión, afirmo que el nexo causal ha sido debidamente acreditado.

Si bien es cierto que no existe prueba en la causa que otorgue un grado de certeza absoluta acerca del motivo por el que murieron las abejas propiedad del actor, si existen indicios que permiten llegar a la presunción que tal mortandad fue causada por la fumigación efectuada por los codemandados (art. 163 inc. 5, 2do párrafo del C.P.C.).



En efecto, un primer indicio lo constituye el carácter de “ligeramente **tóxico**” para abejas que tiene el producto 2,4 D utilizado en la fumigación (ver fs. 49, 153 y 186).

A ello cabe adunar los indicios que surgen de la prueba pericial.

Así, el experto ha dictaminado que es posible que las abejas obreras al ser rociadas con una sustancia líquida no lleguen a la colmena y mueran en el trayecto y que, de acuerdo a su experiencia y a la observación que realizó en el lugar de los hechos, la aplicación de agroquímicos realizada junto a las setenta colmenas colocadas pudo provocar la pérdida total de la población de las sesenta y cinco colmenas (arts. 384 y 474 del C.P.C).

A todo lo expuesto corresponde sumar un indicio de particular relevancia, y tal es que, según explica el perito, la no afectación de cinco de las setenta colmenas que se encontraban en el sector del campo donde se efectuó la fumigación se debió a que estas se encontraban hostigadas por el viento sur y por lo tanto las abejas no salieron de ellas en el momento en que se estaba fumigando (ver fs. 153 vta.).



En definitiva, considerando que uno de los productos utilizados en la fumigación resulta ser tóxico para las abejas, que según el perito existe la posibilidad que la mortandad de las sesenta y cinco colmenas del actor se deba a la aplicación de los agroquímicos y que las abejas que, por cuestiones geográficas, no estuvieron expuestas a tales productos sobrevivieron, no cabe más que concluir que la fumigación efectuada por los coaccionados ha sido la causa adecuada de la mortandad de abejas de sesenta y cinco colmenas propiedad del actor (art. 163 inc. 5 del C.P.C; arts. 901, 902, 903, 904 y sgts. del Código Civil).

Robustece la conclusión precedente que los argumentos que han esbozado los codemandados enderezados a denunciar la existencia de diversas circunstancias, todas ajenas a la fumigación, que habrían causado la muerte de las abejas han quedado huérfanos de prueba y, por tanto, carentes de fundamento (art. 1113 2do. párrafo del Código Civil; art. 375 2ª "a contrario" del C.P.C.).

En cuanto al argumento referido a la ausencia de alimentación de las abejas, más allá de carecer de prueba que lo avale, fue desvirtuado por las conclusiones emergentes del informe brindado por el INTA a fs. 7 donde



textualmente se informa que: ***“...No se recomienda alimentar a las colmenas en el invierno...”*** (ver fs. 7, el destacado no es de origen).

Por su parte, tampoco se ha aportado prueba respecto de una supuesta fumigación que se habría efectuado en una plantación de cerezos cercana a la ubicación del apiario y que los accionados denuncian como causa de la muerte de las abejas, implicando esto que tal manifestación carezca de asidero (art. 375 “a contrario” del C.P.C).

Finalmente, el argumento referido a la imposibilidad de que las abejas salgan de la colmena con las condiciones climáticas existentes el día del hecho no encontró sustento en la prueba producida en la causa.

Toda vez que, si bien en el informe brindado por el INTA a fs. 205 se comunica que **en general** las abejas no realizan vuelos en esas condiciones climáticas, lo cierto es que el perito actuante en la causa dictaminó, luego de efectuar una detallada descripción del clima imperante y de donde se encontraban situadas las colmenas, que la ausencia total de nubes en tal fecha alentó a las abejas a salir a trabajar (arts. 384 y 474 del C.P.C).



Por los fundamentos expuestos considero que debe rechazarse el agravio en tratamiento confirmando, sobre esta cuestión, la sentencia recurrida.

AGRAVIO DE LA PARTE ACTORA. LUCRO CESANTE.

En este rubro pretende el actor que se le indemnice por las ganancias que habría dejado de percibir en razón del hecho ilícito objeto de autos.

Si se mantuviera esa calificación, resultaría ajustada a derecho la decisión del juez de primera instancia.

Efectivamente, la privación en la obtención de ganancias al ser encuadrada jurídicamente como lucro cesante requiere al efecto de ser indemnizada un grado de certidumbre que con la prueba producida en autos el accionante no ha logrado satisfacer (arts. 375 y 384 del C.P.C).

Obsérvese, que en la causa, tal como lo apreció el *a quo*, no consta siquiera un solo elemento que brinde certeza acerca de que el producido de las colmenas fuese a ser efectivamente comercializado.

Es decir, lo que no ha logrado acreditar el accionante es la existencia de una ganancia efectiva que ha dejado de percibir y que resulta ser el elemento



constitutivo del lucro cesante (argto. jurisp. Cám. de Apel. Civ. y Com. de San Martín, Sala II, en la causa "Cejas, Ilda c/ Parejas, Carlos s/ indemnización por daños y perjuicios", sentencia del 4-8-2005.).

No obstante, si bien el accionante rotuló su petición como lucro cesante, lo cierto es que de la atenta lectura del escrito de demanda surge que lo reclamado bajo tal denominación no es otra cosa que el pedido de reparación de lo que se denomina "indemnización por pérdida de chance", en tanto realiza una evaluación de lo que hubiera ocurrido en el caso de que no hubiera perdido las 65 colmenas. En buen romance, no hizo más que una operación aritmética de lo que, a su criterio, era "probable" que ocurriera.

En ese contexto, teniendo en cuenta la calidad de apicultor que detenta el actor, la que no ha sido desconocida por la contraparte y los rendimientos en la producción de miel que según el informe del INTA agregado a fs. 205/207 se alcanzan en la zona donde estaban ubicadas las colmenas, considero que existe un beneficio económico futuro que **posiblemente** se hubiese alcanzado de no haber mediado el suceso disvalioso (art. 354 del C.P.C).



Por tanto, lo que aquí se debe resarcir es la razonable aspiración de obtener un beneficio económico - pérdida de chance- más no el beneficio mismo -lucro cesante- ante la falta de prueba que acredite este último extremo (argto. jurisp. SCBA. en la causa Ac. 72.593 "Zarate, Silvia Alejandra c/ Club de Leones s/ cumplimiento de contrato", sent. del 21-XI-2001).

La pérdida de chance tiene relación con la posibilidad frustrada de una ganancia y su reparación depende del grado de posibilidad de obtener la ganancia, pero la indemnización no es el beneficio supuestamente dejado de percibir sino la propia chance o probabilidad de obtenerlo (argto. doct. Matilde Zavala de González "Resarcimiento de daños", tomo. 2^a., Ed. Hammurabi, Bs. As., 1993, pág. 301; argto. jurisp. esta Cámara, Sala I, en la causa N°124.608 "Laspina, Irma R. c/ Fundación Tecnológica s/ Acción Ordinaria-Resolución de Contrato y Daños y Perjuicios", sentencia del 6-7-2004; esta Cámara, Sala II, en la causa N°114.019 "D Ambrosio Pedro Roberto c/ Gallardo Adrian Javier s/ Daños y perjuicios", sentencia del 27-2-2001).

Así las cosas, al efecto de cuantificar la pérdida de chance mal podría hacerse aplicación



automática de la formula matemática propuesta por el actor que se encuentra sustentada en la premisa de una efectiva y concreta pérdida de ganancias.

En consonancia con lo expuesto enseña destacada doctrina que: *“...hay consenso en que lo resarcible es la eliminación de la “chance” misma, que algún valor tiene, y no del objeto al que la “chance tendía”. Ello, desde luego, supone un resarcimiento menor en comparación con el que cabe en el supuesto de daños ciertos...”* (Matilde Zavala de González “Resarcimiento de daños”, tomo. 2^a., Ed. Hammurabi, Bs. As., 1993, pág. 457; el subrayado no es de origen).

Considerando lo antes expuesto, la productividad anual promedio de las colmenas en la región donde estaban situadas -ver fs. 206-, el valor de la miel -que no ha sido desconocido por los coaccionados-, la cantidad de colmenas afectadas y, en ejercicio de lo dispuesto por el artículo 165 del C.P.C, entiendo que la pérdida de chance del actor debe indemnizarse en la suma de pesos ocho mil setecientos setenta y cinco (\$8.775), con más intereses liquidados a la tasa pasiva del Banco de la Provincia de BS. As. los que comenzarán a computarse, ante la ausencia de una fecha específica en



que pueda situarse la pérdida de chance, desde la notificación de la demanda (arts. 508, 509, 1068, 1083 y ccchts. del Código Civil).

AGRAVIO DE LA PARTE ACTORA. DAÑO MORAL.

Liminarmente corresponde destacar que el accionante sustenta en esta instancia su pretensión indemnizatoria del daño moral en un único argumento referido al carácter punitivo que considera debe otorgársele a tal rubro.

Adelanto opinión en el sentido que el presente agravio debe ser rechazado.

Ello es así, en tanto según lo ha resuelto la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires: *"...La indemnización por agravio moral no es punitiva sino resarcitoria, desde que debe atenderse a la relación de causalidad más que a la culpabilidad..."* (SCBA, en la causa C. 98.209 "G.,A c/ P.,D s/ daños y perjuicios", sent. del 18-XI-2008; SCBA, en la causa Ac. 90.751 "G.,Y. c/ L.,E. s/ reclamación de filiación extramatrimonial", sent. del 18-VII-2007; SCBA, en la causa Ac. 64.506 "D.M.,R c/ S.,A.F. s/ reclamación de estado de filiación", sent. del 10-XI-1998).



Ante lo expuesto, la premisa en la que el recurrente ha sustentado su apelación sobre esta cuestión -carácter punitivo del daño moral- no puede tenerse por válida y, por consiguiente, tampoco las conclusiones que de ella infiere.

Por su parte, tal como lo ha expuesto el Sr. Juez de primera instancia, es menester destacar que ningún elemento de prueba aportó el accionante al efecto de acreditar la existencia efectiva del daño moral que reclama sellando así la suerte adversa de su reclamo (art. 375 del C.P.C y 1078 del Código Civil).

Por los fundamentos dados corresponde rechazar el agravio en tratamiento.

ASI LO VOTO.

El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO:

Corresponde: I) Rechazar el recurso interpuesto por el codemandado Sr. Cesar Alberto Bilbao a fs. 250, con costas (art. 68 del C.P.C); II) Rechazar el recurso de apelación del accionante en lo referente al reconocimiento del rubro "Daño Moral" confirmando sobre



tal cuestión la sentencia recurrida; III) Hacer lugar al recurso del actor reconociendo el rubro "pérdida de chance" y cuantificándolo en la suma de pesos **ocho mil setecientos setenta y cinco (\$8.775)**, con más intereses liquidados a la tasa pasiva del Banco de la Provincia de BS. As. los que comenzarán a computarse desde la notificación de la demanda. IV) Imponer las costas por el recurso del actor por su orden en atención al progreso parcial de la apelación (art. 71 del C.P.C). V) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 8904).

ASI LO VOTO.

El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

En consecuencia se dicta la siguiente;

S E N T E N C I A

Por los fundamentos dados en el precedente acuerdo: I) Se rechaza el recurso interpuesto por el codemandado Sr. Cesar Alberto Bilbao a fs. 250, con costas (art. 68 del C.P.C); II) Se rechaza el recurso de apelación del accionante en lo referente al reconocimiento del rubro "Daño Moral" confirmando sobre tal cuestión la sentencia recurrida; III) Se hace lugar



al recurso del actor y se reconoce el rubro “pérdida de chance” cuantificándolo en la suma de pesos **ocho mil setecientos setenta y cinco (\$8.775)**, con más intereses liquidados a la tasa pasiva del Banco de la Provincia de BS. As. los que comenzarán a computarse desde la notificación de la demanda. IV) Se imponen las costas por el recurso del actor por su orden en atención al progreso parcial de la apelación (art. 71 del C.P.C). V) Se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 8904). Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 del C.P.C).

NELIDA I. ZAMPINI

RUBEN D. GEREZ

PABLO D. ANTONINI
SECRETARIO