

Danos Y Perjuicios Lesiones Derivadas De Un Disparo Por Un Policia Responsabilidad Del Estado

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Lesiones derivadas de un disparo por un policía.

Responsabilidad del Estado Se mantiene la sentencia que hizo lugar a la demanda por los daños y perjuicios derivados de las lesiones sufridas por la actora como consecuencia del impacto de un disparo de un arma de fuego efectuado por un agente policial.

En Buenos Aires, a los 7 días del mes de julio de 2015, reunidos en acuerdo los Señores Jueces de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal para conocer de los recursos interpuestos en autos "Alvarez Claudia Beatriz c/ EN - M° Interior y otro s/ daños y perjuicios", respecto de la sentencia obrante a fs. 799/805, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? El doctor Luis María Márquez dijo: I. Claudia Beatriz Alvarez promovió demanda contra el Estado Nacional, Ministerio del Interior y Policía Federal Argentina con el objeto de obtener el resarcimiento de los daños y perjuicios derivados de las lesiones sufridas como consecuencia del impacto de un disparo de un arma de fuego efectuado por un agente policial. Relató que en horas de la madrugada del 20 de diciembre de 2003, mientras circulaba en el automóvil de quien era su novio junto con su hijo menor de edad, en busca de un kiosco donde comprar cigarrillos, fueron interceptados, repentinamente, por un auto de frente que los encandiló con sus luces altas; por el temor que tuvieron por pensar que se trataba de delincuentes, decidieron acelerar y esquivar al vehículo; luego de efectuar la maniobra escucharon varios disparos y la señora Alvarez fue alcanzada por una bala, en su espalda. Señaló que su novio condujo el auto hasta el Hospital Piñeiro, donde ella fue hospitalizada e intervenida quirúrgicamente. A fin de ilustrar sobre su estado de salud al ingresar al hospital y ser intervenida quirúrgicamente, transcribió -en cuanto interesa- parte de su historia clínica: "diagnóstico: herida de arma de fuego en región lumbar derecha, diagnóstico posterior: lesión transfixiante (que atraviesa un órgano) renal y tórax hepático, tratamiento: operación laparotomía hemostasia renal y hepática segmento iv herida arma de fuego, en región lumbar derecha con lesión de polo renal inferior transfixiante mas lesión hepática segmento iv, hallazgo: orificio en región lumbar sin orificio de salida, exámenes: radiografía de abdomen, encontrándose, proyectil en abdomen..."; y "... operación y hallazgos, incisión mediana supra e infra umbilical cavidad peritoneal. [S]e observa aprox. 250 cc de sangre libre en cavidad que se aspira. Apertura de retroperitoneo para exploración de hematoma retroperitoneal zona ii vena cava inferior indemne lesión transfixiante con orificio de entrada en polo inferior de riñón derecho y salida en 1/3 medio cara anterior parapielico. [S]e realiza sutura con hemostásica con vicril o (hilo) resto de la exploración retroperitoneal sin particularidades. [D]uodeno, uréter y cara posterior de colon ascendente. [S]e realiza sutura de orificio de entrada al hígado lacerado en segmento iv, se procede a hepatotomía cara anterior de lóbulo derecho, extrayéndose proyectil probablemente de calibre 9 mm encamisado, sutura de hepatotomía. [R]esto de la exploración concéntrica de cavidad abdominal sin particularidad (s/p) lavado, control de hemostasia, y cierre por planos dejando drenajes, uno, celda renal derecha opuesta a la sutura (inferior) dos. [S]ubhepático (superior) piel con lino 100 (hilo) se guarda evidencia forense y se entrega médico interno atb (antibióticos) sat (suero anti tetánico) vai (vacuna antitetánica)...?". Destacó que como consecuencia de los hechos relatados se vio involucrada en una causa penal. Al respecto, precisó que al despertarse de la intervención se vio esposada a una cama, con un oficial de custodia, que le informó que se hallaba detenida e incomunicada y su novio preso. Al día siguiente, prestó declaración indagatoria ante un agente del juzgado interviniente en el caso; y, cuando fue dada de alta, se enteró de que habían decretado su falta de mérito, al igual que respecto de su novio Darío. Finalmente, a mediados de marzo de 2004, se dictó su sobreseimiento. Sostuvo que su vida, desde entonces, no fue la misma. En el momento del hecho dañoso tenía 35 años, era viuda con un hijo que se encontraba totalmente a su cargo, y desarrollaba una vida activa, vital -trabajaba y concurría al gimnasio. Ello cambió radicalmente a raíz de la dolorosa experiencia vivida. Sus dolores de espalda le impidieron realizar los trabajos propio del cuidado del hogar; subir y bajar las escaleras. También se vio obligada a cerrar el pequeño local para fiestas que explotaba en Rafael Calzada y que le permitía vivir dignamente; y no pudo reinserirse laboralmente. Atribuyó la responsabilidad por los daños al Estado Nacional, por el accionar negligente e imprudente de sus agentes, en tanto fue víctima de un disparo efectuado por un policía, que no solo la dañó físicamente sino también en su aspecto emocional y psíquico, poniendo en riesgo su vida. Destacó que el resarcimiento por el Estado se impone con independencia de que se considere que el obrar de los agentes policiales fue lícito o ilícito (en su caso, se habría tratado de una hipótesis de "gatillo fácil"). Con relación al "nexo causal" invocó la causa "Alvarez Claudia y otro s/arts. 104 y 237 del CP" (expte. n° 24003, ex 78742), en trámite por ante el Juzgado Nacional en lo Correccional n° 14, Sec. n° 81, de la que surge que el disparo fue efectuado por el agente policial Sergio Oscar Quintana, con la pistola semiautomática calibre 9x19 MM licencia FN-BROWNING n° ... serie Estimó su reclamo en la suma de \$... (\$... en

concepto de daño material, integrado por la reparación estética y su restablecimiento); \$... en concepto de daño psíquico; \$... por daño moral -daño estético y daño moral propiamente dicho); \$... por daño patrimonial y \$... en concepto de daño punitivo/lucro cesante) -o lo que en más o en menos surgiera de la prueba a producirse-, con más intereses y costas. II. A fs. 374/382 la Policía Federal Argentina -en su contestación de demanda- planteó la existencia de un supuesto de prejudicialidad y solicitó la suspensión del proceso hasta tanto fuese dictada sentencia definitiva en la causa "Álvarez Claudia y otro s/arts. 104 y 237 del CP" (expte. n° 24003), conforme a lo establecido en el artículo 1101 del Código Civil. Además, luego de negar todos y cada uno de los hechos invocados en la demanda que no fuesen expresamente reconocidos, destacó la existencia de contradicciones entre lo sostenido en la demanda por la actora y lo que surgía de la causa penal. Así: (i) el conductor del vehículo Darío Sarianovich y la señora Alvarez no coincidieron en los motivos por los cuales habrían detenido su marcha sobre la Avenida Varela (mientras el primero dijo que fue para comprar cerveza, la segunda afirmó que fue para comprar cigarrillos); (ii) tampoco hubo coincidencia de aquéllos respecto de los tiempos en que se hicieron presentes los policías en el Hospital Piñeiro; (iii) difiere, asimismo, el relato de la actora del efectuado por los policías respecto de la cantidad de personas que iban en el Peugeot, ya que los agentes policiales a bordo del móvil 636 en cuestión declararon que habían recibido una agresión por parte del vehículo en el que se hallaba la actora, que en su interior iban 3 o 4 personas y que la detonación de arma de fuego habría provenido del asiento trasero del Peugeot sobre su lado derecho, frente a lo cual habrían repelido la agresión. En particular, puso de relieve que los agentes declararon que había otra persona dentro del vehículo, que ésta disparó contra el móvil policial, y que la actitud asumida por el conductor del Peugeot 405 resultaba "sospechosa". Y, al respecto, sobre la base de las declaraciones de los efectivos policiales, efectuó el siguiente relato de los hechos: "Primero, dirigiéndose en dirección a la Av. Castaños, estando estacionado sin conductor a bordo, retoma el sentido de su recorrido hacia la Av. Perito Moreno. El móvil policial, sin actuar premeditadamente, observa el vehículo y la actitud del mismo. Recordemos que los efectivos de la Comisaría 36 han sindicado al lugar donde se hallaba el Peugeot 405 como una zona donde se infringe la Ley de Estupefacientes (recordemos que se trata de la Villa 1-11-14). El móvil policial, sigue su marcha sin dejar de observar al Peugeot 405 y retoma sobre la Av. Varela (hacia Castaños) por una plazoleta que se halla en la intersección de la Av. Perito Moreno. Al retomar su recorrido, tiene de frente al Peugeot y al ver hacerle luces, ve una maniobra extraña, el 'desaceleramiento' del Peugeot y luego el cruce del Peugeot frente al patrullero, para luego ver la detonación de arma de fuego proveniente del asiento trasero del Peugeot sobre su lado derecho, frente a lo cual repelen la agresión. En cuanto al desapoderamiento de cualquier elemento que pudiera involucrar a los miembros del Peugeot y bien el abandono de dicho vehículo por quien se encontraba en el asiento trasero, no pudo la policía verlo ya que perdieron de vista al vehículo una vez que lograron tomar la Av. Perito Moreno". Desde otro ángulo, sostuvo que si bien la pericia efectuada acerca de la existencia de pólvora en las manos de la actora y su pareja había arrojado un resultado negativo, ello no resultaba concluyente. Y que no resultaba excusa válida la afirmación de la actora y su pareja de que no habían advertido que se trataba de un móvil policial, ya que se trataba de un móvil policial identificable (un patrullero) y en la causa se acreditó que en el lugar donde ocurrieron los hechos había luz suficiente como para advertir que se trataba de un móvil de la Policía. Por último, impugnó los rubros y los montos reclamados en concepto de indemnización, ofreció como prueba documental la causa penal "Álvarez Claudia y otro s/arts. 104 y 237 del CP" (expte. n° 24003), y formuló desinterés (art. 478 CPCCN) en la prueba pericial médica y psicológica ofrecida por la actora. III. Mediante sentencia de fs. 399/400, del 19 de febrero de 2008, la señora jueza de grado rechazó el planteo de suspensión del proceso en los términos del artículo 1101 del Código Civil, con costas a la demandada; decisión que fue consentida. Se fundó en que de la compulsa de la causa penal se desprendía que el 15 de marzo de 2004 el Juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Correccional n° 14 había resuelto sobreseer a la señora Claudia Beatriz Fernández (confr. fs.171/173 de dicha causa); y que dicha sentencia había sido notificada a la Sra. Fiscal interviniente sin que surgiera de esos autos que la mencionada resolución hubiese sido apelada. IV. A fs. 799/805, la señora jueza de primera instancia hizo lugar en parte a la demanda y, en consecuencia, condenó a la demandada a abonar a la actora el monto total de \$... -\$... en concepto de daño material, \$... por tratamiento psicológico y \$... en concepto de daño moral- con más los intereses correspondientes a la tasa pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina (art. 10 del decreto 941/91) desde el hecho dañoso, excepto respecto del monto correspondiente al tratamiento psicológico que corren desde la fecha del pronunciamiento. Impuso las costas a la demandada vencida (art. 68, primera parte, del CPCCN). Para decidir de ese modo, de manera preliminar, recordó que el reconocimiento de la responsabilidad estatal -sea por actividad lícita o ilícita- en el ámbito extracontractual exige, para su procedencia, la concurrencia de ciertos requisitos imprescindibles: la existencia de un daño cierto, que se traduzca en un menoscabo patrimonialmente mensurable; relación de causalidad entre el accionar estatal o la irregular prestación del servicio, y el perjuicio comprobado; y la posibilidad de imputar jurídicamente tales daños al Estado (cfr. Fallos: 196:406; 216:241; 219:90; 306:2030; 307:821; 311:1660; 312:343; 317:1437; 320:1081; 323:3765; entre otros). Y, también, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que la responsabilidad extracontractual del Estado por el hecho

de sus agentes no es indirecta ni basada en la culpabilidad (confr. CSJN, Zacarías, 1998, Fallos: 321:1124; Mosca, 2007, Fallos: 330:563), sino que el Estado responde de forma principal y directa por la falta de una regular prestación, pues aunque la falta derive del hecho de algún agente, la actividad de los órganos, funcionarios o agentes realizada para el desenvolvimiento de los fines de las entidades de las que dependen, ha de ser considerada propia de éste, que por esa razón debe responder por sus consecuencias dañosas. Añadió que la nueva Ley de responsabilidad estatal n° 26944 (aun cuando no será de aplicación al presente pleito por haber sido iniciada la demanda con antelación a la fecha de su publicación), prevé los requisitos enunciados como concurrentes para la existencia de responsabilidad del Estado por actividad e inactividad ilegítima (art. 4°) o por actividad legítima (art. 5°). Sentado ello, destacó que en la causa penal "Álvarez Claudia y otro s/arts. 104 y 237 del CP" (expte. n° 24.003) -tramitada ante el Juzgado Nacional en lo Correccional n° 14, Secretaría n° 81-, se había dispuesto, con fecha 15/3/2004, sobreseer a los señores Darío Marcelo Sarianovich y Claudia Beatriz Alvarez en orden a los delitos de abuso de arma y resistencia a la autoridad (conf. fs. 171/173), imputados por los mismos hechos que motivaron la presente demanda. Destacó que en dicha resolución se había dicho que: a) ?del informe llevado a cabo por la División Balística de la PFA se desprende que la totalidad de los disparos efectuados provinieron de las pistolas asignadas al personal policial y que el vehículo Peugeot 405 recibió el impacto de un proyectil?; b) de los análisis de "dermotest" realizados por la División Laboratorio Químico de la PFA no se comprobó la presencia de constituyentes de restos de deflagración de pólvora sobre los allí imputados. En tal sentido, puso de manifiesto que en el mencionado informe pericial llevado a cabo por la División Balística de la PFA, agregado a fs. 124/127 de la causa penal, luego de dejar constancia de que "...cuando un arma de fuego dispara un cartucho de bala, sobre el proyectil resultante quedan marcas por estrusión, en su superficie útil de identificación...", y que "[m]icroscópicamente estas características se observan perfectamente y su evaluación cualicuantitativa por parte de un experto, permiten arribar a una determinada condición de identidad", se determinó que: "El proyectil blindado remitido para estudio, ha sido disparado por la pistola semiautomática calibre 9x19MM, licencia FN-BROWNING, n° ... SERIE ...". Por ello, sostuvo que no resultaba controvertido que la señora Álvarez había sido impactada -en su espalda-, por un proyectil disparado por un agente de la Policía Federal Argentina, en la madrugada del 20 de diciembre de 2003, en la que se suscitaron los hechos reseñados. Asimismo, destacó que en el decisorio penal antes aludido se había hecho expresa mención de que: "...no solo no se ha secuestrado ningún arma en poder de los imputados, sino que tampoco se encontraron proyectiles distintos a los del personal policial, sumado a que los exámenes de "dermotest" dieron resultado negativo. Por otra parte, la escase[z] de tiempo existente entre la producción del hecho y el ingreso de los encartados al Hospital Piñeiro, robustece sus argumentos esgrimidos en ocasión de recibírseles declaración indagatoria. En efecto, difícilmente hayan podido desprenderse de medios de prueba, sin haber sido advertido por el personal policial que los perseguía". Ello no fue desvirtuado, toda vez que el pronunciamiento no fue recurrido. En tales condiciones, consideró que las circunstancias apuntadas por la demandada en su escrito de contestación de demanda no solo fueron desconocidas por el juez penal con fundamento en los informes periciales efectuados por dependencias de la Policía Federal Argentina, sino que ni siquiera existió en estos autos un atisbo de intención de probarlas, conforme la carga legal que le incumbe a la parte que afirma la existencia de hechos controvertidos (conf. art. 377 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Máxime si se tiene en cuenta que la demandada ofreció como prueba documental las constancias que obran en la causa penal "Álvarez Claudia y otro s/arts. 104 y 237 del CP" (expte. n° 24.003), de la que no puede inferirse sino lo contrario a lo que afirma la demandada en su contestación. En función de lo expuesto, la señora magistrado concluyó en que se encontraba debidamente acreditado y fuera de discusión, la existencia de un daño cierto, mensurable en dinero -conforme las pautas que más adelante se tendrían en cuenta-, imputable a un órgano estatal por haber sido originado como consecuencia del accionar de un agente de la Policía Federal Argentina, dependiente directo del Estado Nacional; lo que permitía tener por configurado el nexo causal entre la actividad desplegada y el daño reprochado. Asimismo, toda vez que -como se había señalado- la demandada no había logrado acreditar en autos los presupuestos de hechos fundantes de su contestación -en los términos del ya citado art. 377 del código de rito-, a los fines de desacreditar la irregular prestación de servicio alegada por su contraria, ella debía tenerse por configurada, conforme a las constancias que surgían de la causa penal "Álvarez Claudia y otro s/arts. 104 y 237 del CP" (expte. n° 24.003). Establecida la responsabilidad del Estado Nacional -Policía Federal Argentina, por el hecho de uno de sus agentes, con arreglo a las normas del derecho interno y de la jurisprudencia federal, pasó a examinar la procedencia de la indemnización reclamada. 1. Respecto del daño material, con sustento en la prueba pericial psicológica -que determinó una incapacidad psicológica del 20% de carácter permanente (fs. 610/612)-, en el informe médico -que estableció un período de incapacidad total y transitoria de 4 a 6 meses por lesiones graves y reconoció, como secuela, una incapacidad parcial y permanente total del 31,6% (fs. 730/734)-; y en la evaluación efectuada por la cirujana plástica -que concluyó en que: "...la cicatriz es blanca, plana, no adherida, no queloide ni hipertrófica, de bordes irregulares, de longitud considerable pero estéticamente aceptable, con chance de leve mejoría" (fs. 745/766)-, la primer sentenciante tuvo por acreditadas las secuelas psíquicas, físicas, y

estéticas incapacitantes padecidas por la actora y estimó adecuado establecer el resarcimiento de ese rubro en la suma de \$... 2. Asimismo concluyó en la procedencia del resarcimiento de los gastos para afrontar el tratamiento psicológico, de conformidad con lo dictaminado por el experto en el informe pericial y la recomendación allí efectuada de realizar, al efecto, 100 sesiones, con una frecuencia de dos veces por semana y con un costo de \$... cada sesión; fijó -por este concepto- la suma de \$... 3. Con relación al daño moral, en razón del carácter resarcitorio del daño, de la índole del hecho generador de éste y de las concretas circunstancias, estimó adecuado -de conformidad con las pautas establecidas en el artículo 165 del Código Procesal Civil y Comercial- fijar su cuantía en la suma \$... 4. Respecto de las sumas pretendidas como compensación de los gastos derivados de medicamentos, gasas, vendas, estudios y movilidad que debió asumir en el tiempo que duró su recuperación -identificados como daño patrimonial- señaló que si bien era cierto que no correspondía ser estricto a la hora de su evaluación -pues parecía lógico que las lesiones sufridas habrían requerido atención posterior y controles médicos-, la propia postura asumida por la parte -de la que daba cuenta su presentación de fs. 651 y vta.- no permitía mantener esa presunción. Ello, sumado a la ausencia de comprobantes de los que resultasen los gastos que se adujo haber afrontado, sellaban la suerte de la pretensión indemnizatoria en este rubro, el que debía ser rechazado. 5. Asimismo, consideró que el rubro lucro cesante debía ser desestimado, en tanto no podía tenerse por acreditada la actividad que dijo haber tenido que abandonar como consecuencia de la lesión; tampoco se ofreció ni se produjo prueba suficiente que demostrase las ventajas económicas esperadas de acuerdo con probabilidades objetivas y estrictamente comprobadas (Fallos 306:1409 y 328:2654), ni se estableció una acreditación suficiente del beneficio económico (Fallos 311:2683). V. Disconformes con lo resuelto, las partes apelaron el fallo (fs. 808 y 810) y expresaron agravios (la actora a fs. 815/820 y el Estado Nacional a fs. 821/825), cuyos traslados fueron respectivamente contestados (fs. 831/834) y fs. 828/830 vta.). V.1. La actora cuestiona, por insuficientes, las indemnizaciones por daño material y daño moral; se queja del rechazo de los rubros ?daño patrimonial? (lucro cesante) y ?gastos de medicamentos, gasas, vendas, estudios y movilidad?; y cuestiona la tasa de interés dispuesta por la jueza de grado. En síntesis, sostiene: a) Que el resarcimiento económico reconocido en concepto de daño material es exiguo, atento a la dimensión del daño y las lesiones que padeció y padece. La jueza de grado no tuvo en cuenta la total dimensión del daño y la incapacidad sobreviniente sufrida, ni que al momento del hecho tenía 35 años de edad, era viuda y con un hijo menor a su cargo. Quedó acreditado en autos que padeció un período de incapacidad total y transitoria de cuatro a seis meses, por lesiones graves y que se determinó, finalmente, una incapacidad parcial y permanente total del 31,6% y una incapacidad psicológica del 20% de carácter permanente. Además, aunque la experta médica en cirugía plástica manifestó que existen métodos actuales que permiten el tratamiento para afinar la cicatriz y mejorarla desde el punto de vista estético, la lesión estética no es totalmente solucionable, más allá de los riesgos propios de una actividad terapéutica reparadora. La indemnización por ?incapacidad? abarca la total personalidad del individuo pues no se limita a resarcir la capacidad laboral específica sino también la genérica, extendiéndose a otras manifestaciones de la personalidad como las sociales, deportivas, etc. b) Que también es insuficiente el quantum fijado por daño moral, que no guarda relación con la intensidad y permanencia del sufrimiento que experimentó y aún padece. Debe tenerse en cuenta que era una joven y linda mujer, viuda y con un hijo de 7 años y que mirarse al espejo todos los días sigue siendo motivo de angustia y dolor; secuela que no ha mermado a pesar del tiempo transcurrido. Su estado civil sigue siendo viuda ya que no ha encontrado una pareja y vive sola con su hijo. Y sigue sufriendo todos los temores, las mortificaciones y los sinsabores que son secuelas del hecho padecido; su permanente miedo al mundo que la rodea. c) Que debe hacerse lugar a su reclamo respecto del lucro cesante pues, en sentido adverso a lo considerado por la a quo, la actividad que desarrollaba -explotación de un salón de fiestas- está totalmente probada no solo con la prueba documental que se adjuntó con la demanda (ver, entre otros: contrato de locación de la calle San Martín ... Rafael Calzada partido de Almirante Brown; y, respecto del mismo lugar, recibos de alquiler, facturas pagas de Aguas Argentinas, comprobantes de pago de Edesur y notificación de suspensión de servicio de Edesur), sino también con la prueba testimonial obrante en autos a la que se remite en honor a la brevedad. d) Que los argumentos en los que la jueza de grado sustentó el rechazo de los gastos de medicamentos, gasas, vendas, estudios y movilidad resultan contradictorios e incongruentes. Tal como surge de la pericia técnica las lesiones colocaron a la actora en un efectivo peligro de vida y condicionaron un período de incapacidad total y transitoria de 4 a 6 meses por lesiones graves. De ello se deriva la existencia de gastos de atención médica, farmacia, y viáticos que, a pesar de que no fueron documentados y de lo manifestado a fs. 651, deben ser reconocidos. e) Que la tasa de interés pasiva ordenada en el pronunciamiento recurrido resulta insuficiente para mantener íntegro el crédito reconocido. Debe aplicarse al caso la tasa activa, tal como lo hacen los fueros civil y comercial federal, civil, laboral y comercial. V.2. El Estado Nacional, formula las siguientes quejas: a) Daño material. Atribución de responsabilidad estatal. Se agravia respecto del monto reconocido como daño material. Y, tras enumerar los presupuestos para que se configure la responsabilidad del Estado, afirma que ellos no concurren en esta causa. Destaca la importancia de la relación de causalidad que debe existir entre el hecho o el acto administrativo y el daño causado al particular. Señala que existe consenso en que no se puede

responsabilizar a la Administración Pública ante cualquier evento; y tampoco es posible considerar al Estado como el eterno asegurador de todas las vicisitudes humanas. Considera que debe tenerse presente que sería un despropósito pretender que el Estado proteja a toda persona de cualquier contingencia, lo que desnaturalizaría los pilares sobre los que se asienta nuestro ordenamiento jurídico civil. Afirma que la relación de causalidad constituye sin duda uno de los temas claves para determinar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Establecer los criterios por los que se puede atribuir a un ente público las consecuencias de un determinado hecho dañosos es una tarea indispensable para un correcto funcionamiento de la institución resarcitoria que ocurre en todos los supuestos de la responsabilidad aquiliana. Precisa que si el Estado no fue el autor de un daño lesivo sólo le puede caber responsabilidad cuando esté obligado a impedir el daño; sólo tiene sentido su responsabilidad si incumplió su deber legal que le imponía obstar el evento lesivo. Aduce que en estos casos de conducta antijurídica por omisión, la responsabilidad tendrá base subjetiva salvo que el propio derecho la regule como objetiva. Expresa que en el derecho nacional no procede responsabilizar al Estado por daños que no son consecuencia de su comportamiento. Lo contrario significaría extender sin límite el deber de indemnizar todo daño injusto que el Estado no pudiera evitar. Además, entiende que la indemnización debida se encuentra alejada de lo integral y hace referencia a la doctrina judicial elaborada -respecto de hechos lícitos dañosos- en materia de expropiación. Afirma que, según la doctrina, lo que se indemniza no es la lesión en sí misma, sino el perjuicio económico concreto que ella causa en el patrimonio del reclamante, porque ese detrimento es lo que configura el daño resarcible a la luz de lo dispuesto por los arts. 1068, 1069, 1077, 1083 y conchs. del Código Civil. Sostiene que el importe de \$... resulta excesivo en relación al daño concretamente acreditado en autos, por lo que solicita su reducción, para evitar un enriquecimiento sin causa de la actora a costa del Estado Nacional. Manifiesta que si bien la a quo sustentó la condena en las secuelas físicas, psíquicas y estéticas incapacitantes que padece la actora, debe destacarse lo señalado por la perito médica cirujana, en su dictamen de fs. 763/764) en cuanto a que: ?Se realizó la maniobra de tomar la cicatriz en toda su extensión, con los pulpejos de los dedos de ambas manos del examinador en forma de pinza, la cicatriz traccionándola hacia el cenit- de modo tal que si existieran adherencias del intestino al elongarse los mesos se produciría dolo agudo: hecho este que no se comprobó? (punto 3); ?RIÑÓN: ambos de características ecográficas habituales... VEJIGA: de forma conservada, contornos regulares. Paredes no evaluables impresiona libre de imágenes agregadas endo y extraluminales? (punto 5); ?... el informe de la ecografía abdominal, renal y vesical, refiere: hígado de forma y tamaño conservada, eco estructura homogénea? (punto 6); ?la cicatriz es ... de longitud considerable pero estéticamente aceptable? (punto 8); ?...la paciente no presenta una cicatriz hipertrófica y queloide...? (punto B); ?...no presenta dificultad alimentaria? (punto 4); ?... la cicatriz es blanca, plana, no adherida, no queloide ni hipertrófica, de bordes irregulares, de longitud considerable pero estéticamente aceptable, con chance de leve mejoría? (punto 8). Por ello, considera que la indemnización resulta desmesurada y el presunto daño sobre el que la sentencia se sustentó no se encuentra acreditado en autos. b) Tratamiento psicológico También afirma que el ítem ?tratamiento psicológico? -fijado en \$...- no es autónomo y que el presunto daño psíquico debe encuadrarse dentro de la indemnización por incapacidad sobrevenida o daño moral, siempre que éstos se encuentren debidamente acreditados. Por ello, de mantenerse la indemnización indicada existiría una duplicación con aquella que se otorgó por daño moral. c) Daño moral También cuestiona el reconocimiento del daño moral, y que se lo haya fijado en \$...; considerar tal monto excesivo y carente de sustento por no haberse demostrado el detrimento experimentado que lo justifique. d) Punto de partida de intereses En subsidio, se agravia de que la sentencia haya fijado intereses desde la fecha del hecho dañoso. Invoca, un precedente de la Cámara Civil y Comercial Federal que considera que en caso de lesiones ellos corren desde la notificación de la demanda (CN Civ y Com. Fed, Sala I, ?Di Giovanni c/ Est. Nac.?, 19/8/2003). VI. Hecha la reseña precedente, razones de orden lógico imponen examinar los agravios de la demandada vinculados a la falta de configuración de un supuesto de responsabilidad del Estado pues, hacer lugar a tal planteo, tomaría inoficioso el tratamiento de las restantes quejas esbozadas por ambas partes. Sobre el punto, se observa que el recurrente formula una serie de consideraciones que no sólo no constituyen la crítica concreta y razonada que requiere el artículo 265 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación sino que, además, carecen de vinculación con el caso bajo examen. En tal sentido, cabe advertir que en su expresión de agravios la demandada, para negar la existencia de responsabilidad del Estado, solo efectúa consideraciones genéricas, carentes de un orden lógico y faltas de precisión en cuanto a las circunstancias del caso. Menos aun rebate los fundamentos y las conclusiones que sustentaron la sentencia apelada. En efecto, el Estado Nacional no hace manifestación alguna respecto de las circunstancias concretas tenidas por probadas en la causa y sobre las que se sustentó su responsabilidad. Esto es: - que la señora Álvarez había sido impactada -en su espalda- por un proyectil disparado por un agente de la Policía Federal Argentina, en la madrugada del 20 de diciembre de 2003; - que en la sentencia dictada en la causa penal "Álvarez Claudia y otro s/arts. 104 y 237 del CP" (expte. n° 24003) -tramitada ante el Juzgado Nacional en lo Correccional n° 14, Secretaría n° 81, en la que se dispuso el sobreseimiento de los señores Sarianovich y Alvarez en orden a los delitos de abuso de arma y resistencia a la autoridad, se hizo expresa consideración de que "...no solo no se ha secuestrado ningún

arma en poder de los imputados, sino que tampoco se encontraron proyectiles distintos a los del personal policial, sumado a que los exámenes de "dermotest" dieron resultado negativo? (esto es, no se comprobó la presencia de constituyentes de restos de deflagración de pólvora sobre los allí imputados); - que del informe llevado a cabo por la División Balística de la PFA se desprende que la totalidad de los disparos efectuados provinieron de las pistolas asignadas al personal policial y que el vehículo Peugeot 405 recibió el impacto de un proyectil; - que las circunstancias apuntadas por la demandada en su escrito de contestación de demanda -tendientes a justificar el accionar policial como originado en la agresión proveniente del auto en el que se encontraba la víctima- fueron desconocidas por el juez penal con fundamento en los informes periciales efectuados por dependencias de la Policía Federal Argentina, y ni siquiera existió en estos autos un atisbo de intención de probarlas, en cumplimiento de la carga legal que incumbe a la parte que afirma la existencia de hechos controvertidos. Máxime si se tiene en cuenta que la demandada ofreció como prueba documental las constancias que obrantes en dicha causa. Cabe destacar que la señora jueza de grado, en función de las circunstancias que tuvo por probadas, consideró que se encontraban debidamente acreditados y fuera de discusión los presupuestos condicionantes de la responsabilidad del Estado en el caso: la existencia de un daño cierto, imputable a un órgano estatal por haber sido originado como consecuencia del accionar de un agente de la Policía Federal Argentina dependiente directo del Estado Nacional, lo que permitía tener por configurado el nexo causal entre la actividad desplegada y el daño reprochado. Y, también, que el Estado no había logrado probar en autos los presupuestos de hechos fundantes de su contestación a los fines de desacreditar la irregular prestación de servicio alegada por su contraria, lo que permitía tenerla por configurada, conforme a las constancias que surgían del expediente penal. Tales consideraciones no fueron mínimamente rebatidas por el Estado Nacional. De la simple lectura de la expresión de agravios se advierte la ausencia de fundamentos dirigidos a cuestionar, concretamente, los argumentos expresados en la sentencia para arribar a la solución cuestionada. Como ya se señaló, la recurrente se limitó a efectuar consideraciones genéricas -sin referencia ni vinculación concreta al caso- en orden a la falta de configuración de los requisitos necesarios para que el Estado sea responsable, y no logró desvirtuar las afirmaciones de la jueza relativas a la existencia de un daño derivado del accionar de un órgano del Estado -un agente de la PFA- en ejercicio de las funciones a él atribuidas por las normas y cuya legitimidad no pudo ser acreditada. Y aun cuando se atiende a los argumentos vertidos en la feble crítica que se viene analizando, y sólo por hipótesis pudiere considerarse la hipótesis sustentada en los pasajes vertidos a fs.821vta/822 del escrito de agravios, en función de las circunstancias ya reseñadas será preciso reconocer también que si -como aquí en definitiva ocurrió- en el ejercicio del poder de policía de seguridad se crea un riesgo cierto por las exigencias y características del mismo, y ese riesgo se manifiesta en un daño particular, es justo que sea toda la comunidad en cuyo beneficio se halla organizado el servicio, la que contribuya a su reparación, y no el sujeto sobre el que recae el perjuicio, que no tiene el deber jurídico de soportarlo (conf. C.S. Fallos: 318:38 y 385), módulo que se sustenta en los principios constitucionales que rigen la igualdad ante las cargas públicas, en función de los cuales la ablación del patrimonio singular en beneficio común exige por parte del Estado la reparación del mencionado detrimento (conf. C.S. doct. Fallos: 301:403; 305:321; 306: 1409; 310:2824; 312:343 y 1656 entre otros; CNCCFED, Sala III, 14.12.90, LL, 1991- C, 320). Lo dicho, unido a la falta del debido y apropiado cuestionamiento de los fundamentos en que se sustenta el decisorio, conlleva a la desestimación de los agravios formulados al respecto por el Estado Nacional. VII. Sentado lo anterior, corresponde examinar los agravios de las partes relativos a los diferentes daños generados a la actora, como así también -en su caso- el monto indemnizatorio de ellos. VII.1. Con distinto sentido y alcance, la actora y el Estado Nacional discuten la extensión del resarcimiento dispuesto en concepto de ?daño material?, por las secuelas físicas, psíquicas y estéticas incapacitantes que padece la actora. Al respecto, cabe recordar que el resarcimiento económico de las lesiones sufridas por la víctima tiene por finalidad cubrir no solo las limitaciones de orden laborativo, única o principalmente, sino también la proyección que aquéllas tiene con relación a todas las esferas de su personalidad, es decir la disminución de su seguridad, la reducción de su capacidad vital, su incidencia en el ámbito de su vida de relación y el empobrecimiento de sus perspectivas futuras (conf. esta Sala, ?Arregui Diego Maximiliano c/ Estado Nacional - PFA y otros s/ daños y perjuicios?, 10.10.2013). En el caso, para la determinación del daño la jueza tuvo en cuenta los informes periciales producidos en autos, en los que se ponderó la situación de la víctima -de 35 años de edad al momento del hecho dañoso, viuda y con un hijo a su cargo- y las secuelas derivadas de ese hecho. En concreto tuvo en cuenta que: - en la prueba pericial psicológica (fs. 610/612), el experto concluyó en que la personalidad de la examinada se había deteriorado a causa de la vivencia traumática y "estresores" permanentes ocasionados por el disparo de arma de fuego padecido. Asimismo, indicó que el modo de funcionamiento mental actual de la examinada se hallaba por debajo de su potencial a raíz del malestar anímico reactivo al hecho de la litis, lo que disminuyó sus capacidades de goce y sus aptitudes para las relaciones interpersonales. Por lo tanto, determinó en la señora Álvarez una incapacidad psicológica del 20% de carácter permanente. - en el marco de la prueba pericial médica (fs. 730/734), el experto médico designado consideró que las lesiones ocurridas en la actora la colocaron en un efectivo peligro de vida y condicionaron un periodo de incapacidad total y transitoria de

cuatro a seis meses, por lesiones graves. Además, concluyó en la existencia de las siguientes secuelas: a) reducción de calibre del 70 al 90% del tercio medio de arteria renal derecha y trayecto marcadamente tortuoso; aumentando su presión arterial, en un proceso denominado hipertensión renovascular; determinando una incapacidad parcial y permanente del 20%; b) distensión hemiabdomen derecho con dolor cólico; determinando una incapacidad parcial y permanente del 10%; c) cicatriz mediana en la cara anterior del abdomen, de carácter irregular y permanente; determinando una incapacidad parcial y permanente del 5,43%. Determinando finalmente, una incapacidad parcial y permanente total del 31,6%. - en el marco de la prueba pericial plástica (fs. 745/766), la experta médica en cirugía determinó que: un año sin actividad laboral es un periodo excesivo considerando la actividad que desarrolla y la lesión que sufrió la actora; que existen métodos actuales que permiten el tratamiento para afinar la cicatriz y mejorarla desde el punto estético; que la paciente no presenta una cicatriz hipertrófica y queloide; que si existieran adherencias de la cicatriz al intestino al elongarse los mesos se produciría un dolor agudo, y ello no se comprobó; que la actora no presenta dificultad alimenticia; y concluyó en que: "...la cicatriz es blanca, plana, no adherida, no queloide ni hipertrófica, de bordes irregulares, de longitud considerable pero estéticamente aceptable, con chance de leve mejoría". La actora sólo ha discrepado con el quantum fijado en la decisión apelada pero no ha aportado argumentos idóneos -referente a esas u otras circunstancias- que permitan apreciar que la suma fijada por la jueza es insuficiente y debe ser modificada. De modo análogo, las quejas del Estado Nacional tampoco conmueven lo resuelto. En efecto, el Estado Nacional se limita a destacar algunas de las consideraciones de la perito médica cirujana plástica pero no se hace cargo de todas y cada una de las restantes consideraciones de los distintos expertos, ponderadas todas ellas por la a quo. De ese modo, no controvierte las motivaciones principales tenidas en cuenta ni justifica la irrazonabilidad del monto reconocido en la sentencia. En tales condiciones considero que corresponde desestimar los agravios, y confirmar lo decidido al respecto VII.2. El Estado se agravia de la indemnización otorgada por ?tratamiento psicológico? -fijada en \$...- por considerar que ese rubro carece de autonomía y que el presunto daño psíquico debe encuadrarse dentro de la indemnización por incapacidad sobreviniente o daño moral, siempre que éstos se encuentren debidamente acreditados. Rechaza lo que considera una duplicación de indemnizaciones. Sin embargo, contrariamente a lo sostenido, no se advierte que el reconocimiento efectuado por la a quo de los ?gastos por tratamiento psicológico futuro?, del ?daño psíquico? -considerado como parte integrante del daño material-, y del daño moral impliquen una ?duplicación indemnizatoria?, en tanto responden a diferentes conceptos resarcitorios. Es así que tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ?para la indemnización autónoma del daño psíquico respecto del moral, la incapacidad a resarcir es la permanente y no la transitoria, y debe producir una alteración a nivel psíquico que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso? (Fallos: 327:2722). En igual sentido, se ha precisado que ?el daño psíquico no queda subsumido en el daño moral, y corresponde resarcirlo en la medida en que significa una disminución en las aptitudes psíquicas, que representan una alteración y afectación del cuerpo en lo anímico y psíquico, con el consiguiente quebranto espiritual, toda vez que éste importa un menoscabo a la salud considerada en un concepto integrado? (conf. Sala IV, ?Fernández, Felicitas c/ Policía Federal Argentina?, 12.06.2007). En suma, cabe considerar ontológicamente distinto el trastorno psíquico visto como daño cierto, evaluable a través de la pericia respectiva, del dolor experimentado como caracterizante del daño moral, debiendo afirmarse la distinción y consecuente valuación de cada rubro (conf. Cám.Apel.Civ.Com. Junín, ?C. de B., N.L c/ Jacobs, Daniel R. y otro?, 18.12.1995, L.L.B.A. vol. 1999, pág. 602). Por lo demás, la demandada no ha logrado desvirtuar las conclusiones del experto quien -como ya se señaló- determinó en la actora una incapacidad psicológica del 20% de carácter permanente reactiva al hecho de la litis e indicó la necesidad de realizar un tratamiento psicoterapéutico de 100 sesiones con una frecuencia de dos veces por semana, a un costo de \$... cada sesión (conf. dictamen de fs. a fs. 610/612) En las condiciones descriptas, el agravio de la demandada resulta carente de sustento, lo cual sella negativamente su procedencia. VII.3. En lo concerniente a las objeciones de las partes en orden al reconocimiento y cuantificación del ?daño moral?, como punto de partida, cabe considerar que, en el caso, el respectivo padecimiento debe tenerse configurado in re ipsa, por la sola producción del episodio dañoso, que -más allá de sus secuelas incapacitantes- importó un episodio traumático teñido de dramatismo, que acarreó inevitables padecimientos y angustias a la demandante, cuyas molestias se proyectan al presente. Al respecto, cabe recordar que es criterio del Alto Tribunal que a los fines de la fijación de su quantum ?debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad, la entidad del sufrimiento causado, que no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (CSJN, Fallos: 321:1117; 323:3614; 325:1156; 326:820, entre otros). La valoración del daño moral no está sujeta a cánones estrictos, sino que corresponde a los jueces de la causa establecer prudentemente el quantum indemnizatorio, tomando como base, la gravitación de la lesión sufrida, y el hecho generador de la responsabilidad, su función resarcitoria y el principio de reparación integral (conf. esta Sala, ?Reyes, Pascual A. c/ EN?, 9/6/1994). Debe estarse pues a la apreciación prudencial de los jueces (art. 165 CPCCN), toda vez que son obvias las dificultades que existen para mensurar en dinero un detrimento de naturaleza no patrimonial, razón por la que ha de tratarse que atienda apropiadamente a la magnitud del menoscabo espiritual a sopesar (Cam.

Nac. Civil y Com. Fed., Sala III, ?Jara, Eduardo W. c/ Empresa de Transportes Gral. Tomás Guido SA y otro?, 14.06.1985, JA.1986-II, pág. 600). Bajo tales premisas, y teniendo en consideración el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador del daño, las lesiones sufridas, la edad de la víctima (35 años al momento del hecho dañoso) y la entidad del sufrimiento causado, las argumentaciones de las partes respecto de las sumas reconocidas en la sentencia en concepto de daño moral resultan insuficientes para descalificar la cuantificación que de este rubro efectuó la jueza a quo. VII.4. En relación con el ?lucro cesante? pretendido por la actora, cabe señalar que la falta de pruebas suficientes llevan a confirmar lo decidido. En efecto, tal como lo consideró la jueza a quo, la prueba documental adjuntada por la actora (contrato de locación de un local -que, por lo demás, carece de fecha cierta y, por ende, no es oponible a terceros; arg. arts. 1034 y 1035 del Código Civil- y, respecto del mismo inmueble, recibos de alquiler, facturas de Aguas Argentina y comprobantes de pago de servicio de energía eléctrica y notificación de suspensión del mismo) no permite tener por acreditada -siquiera de manera indiciaria- la actividad que dijo haber desarrollado y tenido que abandonar como consecuencia de la lesión (esto es, la explotación de un salón de fiestas), ni las ventajas económicas esperables de acuerdo con probabilidades objetivas y debidamente comprobadas. Ello así por cuanto aparte de que no se ha incorporado prueba directa de la real, efectiva y concreta explotación de un local de eventos, tampoco se agregó constancia alguna de habilitación -o autorización de funcionamiento- emanada de un organismo público, ni relativa a la situación fiscal del mismo y/o su titular. Y, en este aspecto, la falta de prueba idónea -de posible obtención- tampoco puede ser suplida por las meras manifestaciones de testigos que exhiben vaguedad y resultan por lo mismo carentes de toda precisión. VII.5. Asimismo, en cuanto a las sumas pretendidas como compensación de los ?gastos derivados de medicamentos, gasas, vendas, estudios y movilidad?, se advierte que la actora se limita a sostener que la existencia de tales gastos se deriva de las lesiones graves padecidas que le provocaron una incapacidad total y transitoria de 4 a 6 meses pero no se hace cargo de los argumentos que sustentaron la decisión de la jueza de grado para su rechazo. La magistrada consideró que si bien era cierto que no correspondía ser estricto a la hora de la evaluación de tales gastos -pues parecía lógico que las lesiones sufridas habrían requerido atención posterior y controles médicos-, la propia postura asumida por la parte no permitía mantener esa presunción. Y, en tal sentido, puso de relieve que la actora, en su presentación de fs. 651 y vta., al responder a los requerimientos de la perito médico cirujana, dio cuenta de que ?...se le han realizado dos controles médicos quirúrgicos. Uno al momento de sacar los puntos de la cicatriz y otro aproximadamente al año? (punto 2); y que ?...respecto a las citaciones para control post hospitalario, mi representada hace saber que únicamente se presentó una sola vez en la fecha programada para sacarle los puntos de la cicatriz y no hubo controles posteriores?... ?la actora manifiesta que no recibió ninguna indicación al egreso de su internación, ni se le sugirieron estudios. Los únicos exámenes que se efectúa anualmente son los de rutina para control general de su salud?, (puntos 5 y 6). Tales expresiones son incompatibles con el reclamo pretendido, en la medida en que dan cuenta de que no existieron los gastos que se alegan en la demanda. Como lo señaló la jueza, la postura asumida por la propia actora unida a la ausencia total de comprobantes sellan la suerte de la pretensión indemnizatoria en este rubro. A lo que cabe agregar que de la causa penal resulta que la actora fue atendida en el hospital Piñeiro -que es un establecimiento público, y por ende gratuito-, y que no surge que haya debido afrontar gasto alguno. VIII. La queja del Estado Nacional referente al punto de partida de los intereses -con relación al daño reconocido en concepto de incapacidad y daño moral- (los que entiende que deben correr desde la notificación de la demanda), debe ser desestimada pues, por tratarse de un supuesto de responsabilidad estatal por falta de servicio, ellos deben correr -tal como lo dispuso la jueza de la instancia anterior- desde el día del evento dañoso (conf. Fallos: 323:3564; 325:1277 326:1673; 334:1821 y causa M.31.XXXVII ?Molina, Alejandro Agustín c/ Santa Fe, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios?, pronunciamiento del 20 de diciembre de 2011; y esta Cámara, Sala I, ?De Cortázar, María Lucía c/ Lotería Nacional Sociedad del Estado? del 25.10.2012; Sala IV, ?Farias, Gabriela Liliana c/ Edesur SA s/ daños y perjuicios? del 19.4.2012; y Sala V, ?Perez Gorospe Fair Caetano c/ EN - M° de Justicia Seguridad y DDHH y otros s/ daños y perjuicios? del 20.3.2012). IX. Tampoco cabe admitir los agravios de la parte actora relativos a la tasa de interés fijada por la señora jueza de grado -esto es, la tasa pasiva promedio mensual que publica el BCRA-, ya que dicha tasa resulta acorde a la utilizada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y por esta Cámara en casos análogos al presente (conf. CSJN, Fallos 238:4507; 315:158; 315:1209; 329:4826, 331:2210; 334:376 y esta Cámara, Sala I, ?Zalazar Ricardo Raúl c/ EN - M° Justicia Seguridad y DDHH - PFA y otro s/ daños y perjuicios? del 29.5.2012; esta Sala, ?Alche de Ginsberg, Laura Edith c/ Estado Nacional - Policía Federal Argentina? del 23.10.2008, cit.; y Sala V, ?Maldonado Pedro Dante y otro c/ EN - M° Justicia y Seguridad y DDHH SSI PFA s/ daños y perjuicios? del 26.3.2008). X. Por los fundamentos desarrollados en los considerandos precedentes, voto por rechazar los recursos interpuestos y, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada en todo cuanto fue materia de agravios, con costas de esta instancia en el orden causado atentos los mutuos vencimientos resultantes de la total desestimación de las apelaciones de ambas partes (conf. art.71 CPCCN). La doctora María Claudia Caputi y el doctor José Luis Lopez Castiñeira adhieren al voto precedente. En virtud del resultado que instruye el acuerdo que antecede, el Tribunal

RESUELVE: rechazar los recursos interpuestos y, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada en todo cuanto fue materia de agravios; con costas de esta instancia en el orden causado atentos los mutuos vencimientos resultantes de la total desestimación de las apelaciones de ambas partes (conf. art.71 CPCCN). Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.- JOSÉ

LUIS LOPEZ CASTIÑEIRA LUIS MARÍA MÁRQUEZ MARÍA CLAUDIA CAPUTI

003658E