

Fuerzas De Seguridad Enfrentamiento Armado Indemnizacion Basada En El Derecho Comun

JURISPRUDENCIA

Fuerzas de seguridad. Enfrentamiento armado. Indemnización basada

en el derecho común Se confirma el pronunciamiento que rechazó la demanda en la que se reclaman -con fundamento en el derecho común- los daños sufridos como consecuencia del impacto de un proyectil recibido por el actor durante una persecución policial, quedando en estado general crítico de paraplejía. En Buenos Aires, a los 5 días del mes de febrero de 2015, reunidos en Acuerdo los jueces de la Sala I de esta Cámara para dictar sentencia en los autos mencionados, y de conformidad con el orden del sorteo efectuado, el Juez Ricardo Víctor Guarinoni, dijo: I.- Mario Jorge Baro promovió demanda contra el Estado Nacional - Ministerio de Justicia Seguridad y Derechos Humanos - Policía Federal Argentina, persiguiendo el cobro de la suma de \$... con más sus intereses y costas. Relató que el 5 de marzo de 2006, alrededor de las 20:00 horas, cuando se encontraba cumpliendo servicio ordinario en el móvil 143 perteneciente a la Comisaria n° 43, tomó conocimiento, a través de la División de Comando Radioeléctrico, que se había producido el robo de un automotor dominio ... en la Provincia de Buenos Aires -que poseía sistema satelital de rastreo- y que el mismo se encontraba en jurisdicción de la Comisaria n° 45. Debido a que la dependencia carecía de móviles disponibles, fue indicado por la División de Comando Radioeléctrico a concurrir a la zona, informando ésta que se trataba de un Ford Fiesta Max tripulado por masculinos armados. Llegando a la zona indicada -intersección de las calles Baigorria y Mercedes- no fue hallado el vehículo. El Comando Radioeléctrico informó que se encontraba en las calles Arregui y Gualaguaychú -jurisdicción de la Comisaria n° 43-, por lo cual se dirigió al lugar y vio que en la calle Arregui y Sanabria se encontraba circulando a baja velocidad un auto de similares características, por lo que acercó el patrullero y al ser advertido por el conductor del Ford Fiesta, éste se dio a la fuga. La actora dio la voz de alto por el alto parlante y comenzó la persecución en las inmediaciones hasta llegar a la Avenida Lope de Vega, en donde el vehículo se detuvo bruscamente y procedieron a descender los ocupantes quienes continuaron la fuga hacia la calle Juan B Justo. El agente Baro los persiguió a pie, dando nuevamente la voz de alto, momento que el conductor del vehículo -que se encontraba a unos tres metros del oficial- le apuntó, y el uniformado a fin de evitar que le disparara, le disparó reduciéndolo en el suelo. En ese mismo instante, Silvano Alejandro Aguilar -compañero del delincuente caído- apuntó directamente al agente -quien se encontraba con poca movilidad debido a que poseía el chaleco antibalas y la gorra reglamentaria- y disparó. El agente Baro cayó al piso. Tendido en el piso, se sacó el chaleco antibalas y buscó la herida en el pecho y en las piernas -ya que sentía que las piernas se le volaban- y al no encontrar sangre, le solicitó al chofer del móvil que le revisara la espalda para ver si tenía una herida allí, no encontrando nada. Ya a punto de desvanecerse, observó sangre en el brazo derecho, solicitándole al compañero lo traslade al Hospital Vélez Sarfield. En el mencionado nosocomio, le realizaron las primeras curaciones, ingresando con un cuadro de Hemoneumotorax producto del impacto del proyectil. Una vez estabilizado fue trasladado al Hospital Churruva Visca, donde permaneció internado en terapia intensiva con asistencia respiratoria mecánica. Se le realizó una tomografía computada mediante la cual se detectó un proyectil en el canal medular a la altura de la dorsal 10 y 11, y fue intervenido para la extracción de la bala quedando en estado general crítico de paraplejía. El 28 de abril de 2006 fue trasladado a la clínica CIAREC a fin de realizar la rehabilitación correspondiente hasta el 20 de octubre de 2006, retirándose con diagnóstico de paraplejía, vejiga neurogénica, incontinencia de paraplejía, incontinencia de esfínteres y afectado el músculo extensor del brazo derecho. Ante estos hechos, se iniciaron las actuaciones ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción n° 41 y el Sumario policial n° 735/06. Asimismo, con fecha 11 de junio de 2006, el Jefe de la Policía Federal Argentina resolvió en el sumario administrativo n° 243-18-000.010-06 calificar las lesiones del agente como producidas ?en acto y por acto del servicio?. La indemnización pretendida se refirió a los siguientes ítems: 1) incapacidad: \$...; 2) tratamiento de inseminación asistida: \$...; 3) daño estético: \$...; 4) lucro cesante: \$...; 5) pérdida de chance: \$...; 6) gastos de kinesioterapia y asistencia profesional: \$...; 7) traslados: \$...; 8) daño moral: \$... y 9) daño psicológico: \$... Reclamando por todo ello la suma de \$..., más los intereses y las costas del juicio. II.- A fs. 50/57 contestó la demanda el Estado Nacional - Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos - Policía Federal Argentina, negando todos y cada uno de los hechos invocados por el actor que no fueren expresamente reconocidos por su parte. Asimismo impugnó todos los conceptos y montos indemnizatorios. III.- El señor Juez de primera instancia, en su pronunciamiento de fs. 386/388, rechazó la demanda promovida por Mario Jorge Baro distribuyendo las costas por su orden y las originadas por la actividad pericial por mitades. IV.- La referida sentencia suscitó el recurso de ambas partes (fs. 394 y fs. 397). La demandada expresó sus agravios a fs. 409/410 cuyo responde luce a fs. 419 y vta. y la actora hizo lo propio a fs. 411/417. V.- La demandada, se agravia respecto a la distribución de

costas por su orden. A su vez, las quejas de la actora, en sustancia, versan en torno a que: 1) la sentencia es arbitraria por cuanto hace una aplicación mecánica de fallos sin analizar el caso particular; 2) la aplicación de los fallos Leston, Aragón y Azzetti vulneran la igualdad ante la ley, y derechos constitucionales de acceder a una reparación integral, de propiedad y principio de progresividad; 3) falta de requisitos para considerar el caso como de acción bélica y 4) la imposición de las costas originadas por la actividad pericial por partes iguales.

VII.- Aclaro, ante todo, que no obstante haber analizado todas las pruebas de la causa y reflexionado sobre los diversos planteamientos de las partes, sólo volcaré en este voto aquellos fundamentos que considero ?conducentes? para la correcta composición del diferendo. Me atengo, así, a la Jurisprudencia de la Corte Suprema que ha juzgado correcta tal metodología (confr. Fallos: 265:301; 278:271; 287:230; 294:466, entre muchos otros) y que es criterio recibido, en orden a la selección y valoración de la prueba, por el artículo 386, segunda parte, del Código Procesal.

VIII.- Quiero recordar, en primer término, que hasta diciembre de 2007, esta Sala siguió una línea jurisprudencial, tomada de los precedentes de la Corte Suprema en las causas "Mengual" (Fallos: 318:1960), "Lapegna" y "Lupia", ambas de 1996, según la cual todos los lesionados "en y por actos de servicio", pertenecientes a las Fuerzas Armadas o de Seguridad y a los cuales las respectivas leyes orgánicas no les reconocían resarcimiento alguno sino tan sólo un haber de retiro de naturaleza previsional, tenían derecho a la indemnización del régimen jurídico común, sea que el daño proviniese de un "acto típicamente accidental" o ya fuera el resultado de acciones en cumplimiento de funciones propias de la Fuerza que integraban. Quedaban excluidos del aludido resarcimiento: a) los heridos, mutilados o discapacitados por un "hecho bélico", esto es, por definición, un hecho perteneciente o relativo a la guerra y otros conflictos de similar envergadura (causa "Azzetti"). Empero, el 18 de diciembre de 2007, el Alto Tribunal dictó fallo en las causas "Aragón" y "Leston" y en sus decisiones estableció, en términos que no dejan dudas, que en la doctrina del caso "Azzetti" (Fallos: 321:3363) no sólo se hallaban incluidos los heridos de guerra, sino también todo el personal de las Fuerzas Armadas o de Seguridad que se lesionara, mutilara o incapacitara como consecuencia del desempeño de funciones o misiones específicas de la fuerza; supuesto en el cual los derechos de los damnificados por actos del servicio se limitaba a los beneficios previstos en las leyes y reglamentos militares y de las fuerzas de seguridad. Según el máximo Tribunal, ningún afectado "en y por actos del servicio" tiene aptitud jurídica para reclamar el resarcimiento del derecho civil, a no ser que su lesión o minusvalía tengan origen en un "acto típicamente accidental".

IX.- Esta última doctrina, que se mantuvo durante cuatro años, fue modificada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación con fecha 20 de diciembre de 2011, "in re": "García José Manuel c/ Estado Nacional - Ministerio de Defensa - Ejército Argentino s/ daños y perjuicios", fallo en el que se estableció que sólo los actos de servicio que sean "acciones bélicas" (fuerzas armadas) o "enfrentamientos armados" (fuerzas de seguridad), están excluidos del ámbito indemnizatorio. No así los restantes, sin perjuicio de que compete al Tribunal de grado resolver si -en estos últimos- se dan todos y cada uno de los requisitos que hacen al progreso de la acción resarcitoria, de acuerdo con el derecho común que se invoca como fundamento de la pretensión.

X.- En función de lo expuesto, a mi modo de ver, corresponde aplicar la doctrina "Azzetti" al caso "sub examine", toda vez que los daños reclamados tienen su origen en actos que guardan estrecha relación con enfrentamientos armados, pues las lesiones se produjeron a raíz de un enfrentamiento armado en el marco de la persecución de un vehículo robado en el cual el agente Baro, al intentar reducir a los civiles armados, es herido en el brazo derecho y a la altura de la dorsal 10 y 11 -canal medular- como resultado directo de impactos de bala. Advierto, además, que del relato que efectúa el accionante al promover la demanda surge claramente su convencimiento acerca de que se trataba de un "acto en servicio", razón por la cual, de conformidad con la Jurisprudencia imperante en la materia, que emana del Alto Tribunal, no puede pretender una indemnización basada en normas del derecho común.

XI.- En virtud de lo expuesto, propongo confirmar la sentencia apelada y rechazar la demanda entablada sobre la base de normas de derecho común. En cuanto a las costas, juzgo que deben ser impuestas en el orden causado y las comunes por mitades en ambas instancias, en atención al cambio ocurrido en la línea jurisprudencial seguida en casos como el presente que torna novedosa aún la cuestión debatida en autos (conf. art. 68, segunda parte, del Código Procesal).

La doctora María Susana Najurieta adhiere al voto que En mérito a lo deliberado y a las conclusiones del Acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: confirmar el pronunciamiento de fs. 386/388 y distribuir las costas de ambas instancias en el orden causado y las comunes por mitades (art. 68, segunda parte, del Código Procesal).

El doctor Francisco de las Carreras no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del R.J.N.).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.-

María Susana Najurieta Francisco de las Carreras

000697E