

Danos Y Perjuicios Incendio De Local Bailable Excepcion De Prescripcion Computo Del Plazo

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Incendio de local bailable. Excepción de

prescripción. Cómputo del plazo Se confirma la sentencia de grado en cuanto hizo lugar a la demanda incoada por un sobreviviente de la tragedia de ?Cromañón? en la que se condenó al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a reparar el daño moral y los gastos médicos, al acreditarse la falta de servicio imputable por la omisión del ejercicio del poder de policía de seguridad. Asimismo, se revoca el fallo, en cuanto había hecho lugar a la demanda contra el Estado Nacional, pues al momento de deducirla la acción se encontraba prescripta.

En Buenos Aires, a los 31 días del mes de agosto de 2017, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala III de la CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL, para resolver los recursos interpuestos contra la sentencia de primera instancia dictada en los autos ?Anunziato, Hernan David c/ GCBA y otros s/Daños y perjuicios?, expte. 16.635/2008, y planteado al efecto como tema para decidir si se ajusta a derecho el fallo apelado, el Dr. JORGE ESTEBAN ARGENTO dijo: I. El Sr. Juez del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal 9, por sentencia de obrante a fs.460/478 vta. resolvió: (i) hacer lugar, parcialmente, a la demanda entablada por Hernán David Anunziato y, en consecuencia, reconocer su derecho a percibir la suma de \$ 200.000 en concepto de daño moral y \$ 5.700, como reintegro de gastos médicos, de conformidad lo dispuesto en la sentencia. Estableció que crédito se regirá por las condiciones previstas por el artículo 22, de la Ley 23.982, y se le aplicará la tasa pasiva promedio mensual que publique el Banco Central de la República Argentina (conf. artículo 10, del Decreto 941/91, y artículo 8, segundo párrafo, del Decreto 529/01), contados desde la fecha en que sucedió el hecho (30/12/04) -pues ese fue el momento en que se produjo el perjuicio y con el que nació el consecuente derecho del damnificado de reclamar su reparación integral- y hasta la fecha de su efectivo pago; (ii) rechazar la demanda intentada contra la firma Nueva Zarelux SA, así como la indemnización peticionada en concepto de daños físicos y psicológicos; (iii) imponer las costas al Estado Nacional y al GCBA, por resultar sustancialmente vencidos.

En primer lugar recordó que el actor interpuso la demanda que dio origen a estos autos contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, el Estado Nacional - Ministerio del Interior - Policía Federal Argentina - Superintendencia de Bomberos, y la firma Nueva Zarelux SA, por considerarlos responsables del siniestro ocurrido con fecha 30/12/04 en el predio denominado ?República Cromañón?, en donde sufrió diversos perjuicios, en virtud de los cuales solicita el pago de una indemnización por la suma de \$ 605.700, o lo que en más o en menos resulten de las probanzas de autos, con más sus intereses y las costas del proceso. Los principales argumentos esgrimidos para sustentar su pretensión indemnizatoria, se encuentran vinculados con la presunta falta de servicio en la que habrían incurrido tanto el Estado Nacional como el Estado local, que derivó en un cúmulo de acciones y omisiones de distintos órganos de aquéllos que contribuyeron en la consumación del resultado dañoso, así como con la responsabilidad objetiva de la empresa Nueva Zarelux SA, por ser la titular del dominio del predio donde sucedieron los hechos. En segundo lugar, el Sr. Magistrado analizó y rechazó los planteos de falta de legitimación pasiva y de prescripción opuesta por el Estado Nacional. Para así decidir en cuanto a la defensa de prescripción, señaló que toda vez que el objeto de autos se encuentra vinculado con la alegada responsabilidad extracontractual del Estado Nacional - Policía Federal Argentina, resulta de aplicación el plazo bienal previsto por el artículo 4037, del Código Civil. Tuvo en cuenta que en tanto ?el Máximo Tribunal entendió que el plazo de prescripción del artículo 4037, del Código Civil, empieza a computarse desde que el actor tomó conocimiento del hecho dañoso (CSJN, Fallos 322:3101) y siendo que de conformidad a lo manifestado en el otro sí digo de su escrito inicial, el aquí actor advirtió que en las causas penales que se instruyeron con motivo del siniestro objeto de autos, se tuvo por acreditado que aquél sucedió -en buena medida- por los deficientes controles que estaban a cargo de la Superintendencia Federal de Bomberos, de la Policía Federal Argentina, puede válidamente concluirse que el mentado plazo bienal comenzó a computarse desde tal momento, por lo que la defensa opuesta debe ser rechazada? (fs. 468).

Añadió que ello ?no se ve modificada por lo argumentado por el Estado Nacional en el sentido de que el beneficio de litigar sin gastos que habría iniciado el aquí actor no tuvo efectos interruptivos de la prescripción que alega. Ello, pues conforme el criterio sentado por la Excm. Cámara del Fuero, si bien en el tratamiento de la defensa de prescripción resulta de aplicación el principio iura curia novit, los jueces no pueden en modo alguno apartarse o suplir los hechos invocados por las partes. Sin embargo, lo atinente a los extremos que determinarían el curso liberatorio (comienzo del plazo de la prescripción), así como la existencia o no de supuestos actos con eventual efecto interruptivo o suspensivo del término correspondiente, conforman los extremos fácticos que constituirán el fundamento de la resolución que se dicte sobre la base legal que elija el juez en el ejercicio de su función, pero en cualquier caso, sin modificar los supuestos fácticos invocados por los

litigantes? (Excma. Cámara del Fuero, Sala III, in re ?Caccininni, Eduardo C/ Empresa Nacional De Telecomunicaciones (ENTEL) en liquid. s/ Contrato de Obra Pública?, del 26/06/09). Posteriormente, para analizar la responsabilidad de las demandadas, el a quo citó en extenso lo sentenciado por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 24, así como las Salas III y IV de la Cámara Federal de Casación Penal, en la causa N° 247/05, caratulada ?Chabán, Omar Emir y otros s/Homicidio?, en sus pronunciamientos de fecha 19/8/09; 20/4/11 y 21/9/15. En base a ello, consideró que la responsabilidad del Estado Nacional estaba comprometida, básicamente, al haberse acreditado en la causa penal la autoría del subcomisario Carlos Rubén Díaz en el delito de cohecho pasivo, en concurso real con su participación necesaria en el incendio seguido de muerte en el local ?República Cromañón?. En dicha causa -relató- se tuvo por probado la existencia de un acuerdo espurio, por el que el agente omitía la realización de sus funciones a cambio del dinero pactado, y así permitir la existencia de numerosas contravenciones en las que incurría el local emplazado en la jurisdicción de la seccional 7ma, de la Ciudad de Buenos Aires, que fueron advertidas y obligaban a su tratamiento, y que hubiera dado lugar al inicio de actuaciones que podrían haber concluido en la clausura preventiva del establecimiento, al constatarse un grave e inminente peligro para la salud de los asistentes al predio. Añadió que el Tribunal Oral N° 24 destacó que las contravenciones verificadas la noche del 30/12/04 -sobre las que el subcomisario Díaz asumió el compromiso de no actuar- estaban directamente relacionadas con algunos de los riesgos típicos que fueran señalizados, como el exceso de concurrentes y el uso de pirotecnia en el acceso e interior del local. En cuanto a la responsabilidad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, el Sr. Juez de grado mencionó que en la citada causa penal se tuvo por acreditado que incumplieron dolosamente sus deberes la señora Ana María Fernández como Coordinadora General de la Unidad Polivalente de Inspecciones y la señora Fabiana Gabriela Fiszbin como Subsecretaria de Control Comunal. Agregó -siempre con cita de la causa penal- que el decreto que dispuso las responsabilidades primarias que debió cumplir la señora Fiszbin en su calidad de Subsecretaria de Control Comunal -N° 2.696- no resultaba de difícil entendimiento ni de imposible comprensión, toda vez que la ex funcionaria del Estado local tenía el deber de ejercer, coordinar y controlar -de forma integral- el Poder de Policía en el ámbito del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (v. sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 24, de fecha 19/8/09). Añadió que la Cámara Federal de Casación Penal, Sala III, destacó que al momento de los hechos acaecidos en el local ?República Cromañón?, el control de los locales de baile clase ?c?, derivado del ejercicio del poder de policía, estaba en cabeza de la Subsecretaría de Control Comunal y de la Dirección General de Fiscalización y Control, con la asistencia de la Dirección General Adjunta. En ese marco sus titulares -Fabiana Fiszbin, Gustavo Torres y Ana María Fernández-, tenían la obligación y la facultad de actuar, en tanto eran los encargados -por ley- de controlar las condiciones de seguridad, salubridad e higiene de los locales bailables, por lo que tenían el deber de adoptar aquellas medidas que resultaran adecuadas para neutralizar los peligros que las alertas que recibieron les anunciaban. Así, concluyó el tribunal penal que era posible sostener que los funcionarios eran garantes de la evitación de resultados típicos como los producidos en locales como ?República Cromañón?, al menos en sentido formal, ya que era la ley misma la que establecía su deber de control. También referenció que en el expediente penal se sostuvo que el Gobierno local era el encargado de habilitar un comercio, de controlar su capacidad receptiva, la aireación, la circulación, las vías de egreso, etc.; y que en ejercicio de la denominada ?policía de espectáculo?, le correspondía el control de los espectáculos públicos, no sólo por esa índole de públicos, con concurrencia masiva de personas, sino porque además -tal como se expusiera en la causa penal citada- dichos espectáculos eran utilizados como espacios para cometer actos ilícitos, como tráfico de drogas, alcoholización, hurtos, etc. Por otro lado, en relación a la responsabilidad de la firma Nueva Zarelux SA, por su carácter de titular del inmueble sito en la calle Bartolomé Mitre N° 3060, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, lugar que ocupaba el local ?República Cromañón?, precisó que la misma fue fundada en lo previsto en el artículo 1113, del Código Civil vigente al momento de sucedido el hecho. Sobre este punto el Sr. Juez de grado razonó que, sin perjuicio de que en autos se declaró la rebeldía de la firma codemandada -que en principio crea una presunción de verdad a favor de la contraparte- tal circunstancia no resulta suficiente para producir la convicción en el juez acerca de la verdad de los hechos en que se funda la demanda, la que debe ser reforzada mediante otros medios de prueba. Sobre la base esas premisas, concluyó que el actor no ofreció medio de prueba alguno a los fines de sustentar la responsabilidad que pretende endilgarle a la firma codemandada, no resultando suficiente la presunción de verdad que tiene a su favor. Reconocida la responsabilidad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y del Estado Nacional, analizó los rubros indemnizatorios y, en primer orden, rechazó la indemnización solicitada en concepto de ?daños físicos?. Para así decidir, se fundó en que, conforme al informe del Cuerpo Médico Forense, la incapacidad sufrida por el actor al tiempo de sucedido el hecho, fue sólo transitoria, no dejando secuela alguna de lo padecido, por lo cual el daño carecía de actualidad. También rechazó la indemnización en concepto de daño psicológico porque la parte actora no ofreció medio de prueba alguna para demostrar la concurrencia del mismo, incumpliendo así la carga de la prueba. En cambio, hizo lugar a la indemnización por daño moral, para lo cual, tras reseñar jurisprudencia aplicable a dicho rubro, tuvo en cuenta las condiciones particulares del actor y, en especial que al momento en el que sucedió el hecho aquél sufrió una incapacidad respiratoria Estadio II,

que le generó una incapacidad del 30%, total y transitoria -que en la actualidad no se encuentra presente, dada su condición de transitoriedad, circunstancia impide considerarla como daño físico actual-, por lo cual estimó fijar la suma de \$ 200.000, en concepto de daño moral, en el entendimiento de que esto último generó en el peticionante una perturbación en su persona que debía ser resarcida. También hizo lugar al rubro pago de gastos médicos y traslados. Para ello, consideró que pese a no haber sido estrictamente acreditados, resulta de aplicación la doctrina sentada por inveterada jurisprudencia del fuero, en el sentido de que ellos pueden razonablemente inferirse, en atención a la magnitud del siniestro que motivó el inicio de la demanda, máxime, teniendo en consideración que el Alto Tribunal ha señalado que no requieren comprobación (CSJN, Fallos 327:2722), temperamento que coincide con lo dispuesto en el artículo 1746, del Código Civil y Comercial de la Nación. En ese sentido reconoció los que fueron individualizados por el peticionante en el punto X, apartado 2º, del escrito inicial, que ascienden a la suma total de \$5700, correspondiendo \$5200 a gastos por tratamiento psicoterapéutico, y \$500 a gastos de farmacia, radiografías y estudios complementarios. Por otro lado, en lo que respecta a los porcentajes que corresponde a cada uno de los demandados en la producción del daño, señaló que tal como lo resolviera la Cámara de Casación Penal, Sala III, en su pronunciamiento de fecha 20/4/12, dada las particularidades extremadamente complejas que presentó el hecho, en razón del encadenamiento causal de diferentes acontecimientos que derivaron en aquél, desde el punto de vista de que todos fueron jurídicamente relevantes y determinaron la obligación de resarcir, siendo todas causas eficientes de manera conjunta en la realización del resultado perjudicial, y en especial consideración de que no hubo culpa de las víctimas, todos los demandados se encuentran obligados al pago de la indemnización de manera solidaria (conf. lo estipulado en el artículo 1109, del Código Civil vigente al momento del hecho, y artículo 1751, del Código Civil y Comercial de la Nación). Al respecto, recordó -conforme lo apuntara Llabrás- que con la sanción de la Ley 17.711, modificatoria del Código Civil entonces vigente, se suprimió la regla general de la mancomunidad en los cuasidelitos hasta aquel momento existente, al extender implícitamente a estos hechos la norma de solidaridad delictual instituida por el artículo 1081, como surge del párrafo agregado al artículo 1109, del Código citado. Asimismo, agregó que la ley habla de coautores, denominación que se aplica a las personas que se ponen de acuerdo para realizar actos imprudentes, por lo que no revisten esta cualidad quienes resultan partícipes de un hecho dañoso, que son aquellos que obraron con actos culposos que se conectan accidentalmente originando un hecho único. Sin embargo, y pese a la diferencia indicada, destacó que ella no se refleja en una diversidad de régimen, en virtud del criterio de hermenéutica que debe asumir el intérprete, que debe aplicar a los cuasidelitos ?las mismas disposiciones relativas a los delitos del derecho civil? (artículo 1109). De este modo, no existiendo norma alguna que eximiese de solidaridad a los simples partícipes del hecho, resulta aplicable la regla precedentemente consignada, resultando solidariamente responsables los partícipes culpables de un hecho dañoso (conf. Jorge Joaquín Llabrás, Código Civil Anotado. Doctrina - Jurisprudencia, Tomo IIB, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1992, p. 432/133). En consecuencia, concluyó que el actor tiene la posibilidad de reclamar el monto debido a todos y/o a cualquiera de los responsables, sin perjuicio de posteriores y eventuales acciones de regreso que pudiera intentar quien en definitiva solvente el pago exigido. II. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires apeló la sentencia a fs. 479, recurso que fue concedido a fs. 482. Expresó agravios a fs. 491/496 vta., replicado por la parte actora a fs. 513/514. En primer lugar, se agravia que la sentencia dispusiera que los intereses deban correr desde el momento del hecho. Entiende que, en cambio, deben computarse a partir de que se constituya en mora al GCBA, es decir, de quedar firme la sentencia, a partir de que se lo notifique de la misma y comience su obligación de pagar esa suma reclamada. Añade que de lo contrario potencialmente se perjudicaría el principio de igualdad ante la ley, en tanto hay sentencias que están haciendo lugar a indemnizaciones por los mismos hechos y fijan los intereses desde el momento de la sentencia. Cita como ejemplo la causa 01507/2007 que -indica- se encuentra radicada en este Tribunal. Como otro argumento a su favor, sostiene que estos procesos son extensos, por lo cual la imposición de intereses desde el momento del hecho caería como una carga excesiva sobre los demandados en el caso de que se entendiese que corresponden las indemnizaciones. En segundo orden, se agravia del monto otorgado en concepto de daño moral. Afirma que el monto otorgado (\$ 200.000) coincide con el reclamado por el actor siendo que el mismo, para establecer dicha ponderación, se basó en hechos que finalmente no pudo probar, y ello es motivo de agravio porque implica reconocer que los hechos en que se fundó la demanda (incapacidad, daño psicológico) son distintos de los hechos probados. Pone de relieve que el hecho no le produjo al actor consecuencias duraderas ni irreversibles, por lo cual el daño moral debió ser menor que el que sufriría una persona que sí padece esas consecuencias. Resalta que el actor propuso tres estos testigos para probar las aflicciones que sufrió y el daño moral, pero tal prueba no se produjo. En tercer lugar, se agravia que el a quo haya condenado al Estado Nacional-Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Policía Federal Argentina y Superintendencia de Bomberos y al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires de forma solidaria y sin determinar los porcentajes de la responsabilidad atribuidos a cada uno de ellos. En criterio del apelante se debió ponderar diferentes porcentajes de responsabilidad atendiendo a que los funcionarios del Estado Nacional fueron condenados por delitos dolosos en sede penal, mientras que las condenas de los funcionarios del Gobierno de la

Ciudad de Buenos Aires fueron por delitos culposos. Agrega que el principio de equidad reclama que si fue diferente la responsabilidad de los funcionarios (dolosa funcionarios del EN, culposa los del GCBA) entonces también debe ser diferente la proporcionalidad de la contribución de la condena en costas. Agrega que tanto el Código Civil (artículo 701) como el Código Civil y Comercial de la Nación (artículo 828) determinan que la solidaridad no se presume, y que sólo ante disposiciones convencionales o legales expresas, dos o más sujetos responderán solidariamente por una deuda. Sostiene que si un supuesto plantea la presencia de varios deudores, y no existe disposición alguna que determine la solidaridad, la obligación es mancomunada, salvo que se haya determinado -como ocurre en el presente supuesto- que todos deben la misma prestación en razón de causas diferentes en cuyo caso la obligación será concurrente. Cita el artículo 1751 del Código Civil y Comercial de la Nación en cuanto recepta expresamente la figura de las obligaciones concurrentes. Afirma que en las obligaciones concurrentes no existiría tal propagación de efectos y que el pago efectuado por uno de los deudores concurrentes extinguiría la obligación sin que se propaguen los efectos extintivos hacia los codeudores, aunque si con él se agota el derecho del acreedor, podrían quedar sin causa las otras deudas concurrentes, al no poder aprovechar el acreedor un pago doble. Finalmente, se agravia de que la sentencia con relación al pago no aplica las disposiciones de la ley 189 (Código Contencioso Administrativo y Tributario) de la Ciudad de Buenos Aires, específicamente el capítulo II. Por ello solicita que para el caso en que se mantenga la condena, se aclare que la misma deberá ajustarse a lo que prescribe dicha norma.

III. El Estado Nacional apeló la sentencia a fs. 481, recurso que fue concedido a fs. 483. Expresó agravios a fs. 504/511, replicado por la parte actora a fs. 513/514. En primer orden, se agravia que se tuviera por configurado la falta de servicio. En concreto, su argumento reside en que los ilícitos cometidos por el ex subcomisario Díaz, son extraños a las funciones que obligan y acotan normativamente el desempeño de los oficiales policiales de su rango. Explica que el señor Carlos Rubén Díaz, ex subcomisario de la Seccional 7ª de esta ciudad, fue condenado a 18 años de prisión, inhabilitación especial perpetua y accesorias legales por considerarlo autor del delito de cohecho pasivo en concurso real con su participación necesaria en el delito de incendio calificado por el resultado muerte (arts. 45, 55, 186 inciso 5º y 256 del Código Penal). Agrega que la conducta del ex subcomisario Díaz no era propia de su competencia y, por tanto, resultó extraña a la encomienda de la fuerza a la que pertenecía. Afirma que el hecho ¿que la sentencia adquiere como ejercicio irregular del servicio de seguridad, resulta ajeno al servicio, trata de lo que el servicio impide y sanciona; es decir, lo que constituye su negación misma. Entonces, la relación causal adecuada entre el ejercicio de la función y el daño que el demandante expresa haber soportado, se encuentra interferida por los delitos perpetrados por el funcionario, por el cohecho pasivo que facilitó la producción, la propagación y las consecuencias del siniestro?. Argumenta que la actuación de Díaz constituyó una ¿falta personal?. Agrega que no hay razón que justifique el motivo por el cual el Estado debe responder por la conducta ilícita de su funcionario, ejercida exclusivamente en su beneficio personal y extraña a la función que desempeñas. Sostiene -más adelante- que la Policía Federal Argentina ha exigido del entonces subcomisario Díaz, el apego irrestricto a las normas que regulaban su actuación profesional e, incluso, a las que lo hacen en relación con su vida personal, pero que, como tales, podían afectar su relación institucional con la comunidad a la que debía servir, por lo cual va de suyo ¿la total ajenidad del órgano, con los pactos o acuerdos ilícitos que estableció o pudo establecer el funcionario con el señor Chabán y con quienes aportaron los recursos materiales e inmateriales -o pudieron haberlo hecho- para responder a la mística o estética del ¿show' de Callejeros o beneficiarse económicamente con el cumplimiento de aquéllos. Las omisiones descubiertas por la investigación realizada en la causa penal -respecto de los controles sobre el exceso de asistentes al concierto y la utilización de elementos de pirotecnia-, se vinculan exclusiva y estrechamente con la conducta personal, violatoria de la regulación normativa, ejecutada con clandestinidad e incompatible con los estándares de conducción, el cumplimiento de las obligaciones legales y los actos propios de la Fuerza? (fs. 507). En segundo lugar, y de manera subsidiaria, se agravia de la ausencia de claridad de la sentencia respecto de la determinación de responsabilidades para hacer frente a la indemnización acordada a la parte actora. Explica que el decisorio condenó al Estado Nacional y al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a indemnizar al accionante con la suma de \$ 205.700, con más los intereses que se devenguen desde la sentencia hasta su efectivo pago, y que en esa decisión soslaya por completo expedirse respecto de todos los terceros convocados al proceso. Indica que la sentencia en sede penal ha condenado a otros citados como terceros en estos autos, por la incidencia que han tenido sus conductas en la tragedia que motiva las presentes actuaciones. En tercer orden, de manera subsidiaria, se agravia del monto de la condena, el que solicita se deje sin efecto o se reduzca. En cuanto al daño moral, considera que se percibe con claridad que ¿nada se modificó sustancialmente en relación con la vida real del actor, pues al momento de su examen por los profesionales médicos que intervinieron en autos ya no presentaba menoscabo alguno en su salud. Del mismo modo, la constatación de un padecimiento transitorio que afectó su capacidad respiratoria no basta para tener por acreditada la procedencia del daño moral que se reconociera en la sentencia, lo cual también me agravia? (fs. 510). En cuanto al rubro de gastos médicos y de traslado, considera que tampoco han sido demostrados, lo cual debió haber obstado a su reconocimiento, pues nada autoriza a prescindir de haber acompañado las constancias de los pagos invocados, y/o el costo de cada una de las prestaciones

médicas que se aludieron. En cuarto lugar, se agravia que el a quo haya destinado el planteo de prescripción articulado. Afirma que el plazo de prescripción de dos años se cumplió el 30 de diciembre de 2006, y que para esa fecha el actor había promovido el trámite de mediación previa citando en calidad de requerida únicamente a la codemandada Gobierno Autónomo de Buenos Aires, omitiendo todo reproche contra el Estado Nacional, a quien no incluyó como requerido en su reclamo. Añade que el trámite de mediación con el que se pretendió interrumpir el curso de la prescripción de la acción civil se clausuró sin que hasta ese momento se hubiera formulado reclamo alguno contra el Estado Nacional. Indica que recién el 23 de julio de 2008 el actor amplió su demanda contra el Estado Nacional, pero entonces ya había operado la prescripción de la acción su respeto; agrega que el trámite de mediación no es apto para suspender ni para interrumpir el transcurso de la prescripción contra el Estado Nacional, pues el procedimiento establecido en la ley 24.573 no era aplicable a las causas en las que era parte -art. 2º, ap. 4-, motivo por el cual sólo podría oponerse en los términos del art. 3986 del Código Civil contra aquellos a los que se dirigió el trámite. Expresa que resulta paradójico que el a quo invoque la trascendencia de sucesos que surgían de la causa penal para iniciar el cómputo del plazo de prescripción contra el Estado Nacional, cuando la inmensa mayoría de las acciones civiles que se promovieron antes del 30 de diciembre de 2006 ya tenían como uno de sus fundamentos a la presunta responsabilidad de agentes de la PFA. Concluye diciendo que desde que ocurrió el hecho motivo de la demanda el actor se encontraba en condiciones de promover la demanda por daños y perjuicios contra el Estado Nacional dentro del plazo bienal del artículo 4037 del C.C.

IV. Corresponde de forma preliminar recordar que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso y que basten para dar sustento a un pronunciamiento válido (cfr. CSJN Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; 278:271; 291:390; 297:140; 301:970, entre otros).

V. Los agravios esgrimidos en los memoriales de las partes demandadas, suscitan diversas cuestiones que deben analizarse en el siguiente orden lógico: (i) prescripción de la acción contra el Estado Nacional (Estado Nacional); (ii) configuración de la falta de servicio (Estado Nacional); (iii) criterio para distribuir las responsabilidades (Estado Nacional y GCBA); (iv) cuantificación de los daños (Estado Nacional y CGBA); (v) tasa de interés (GCBA); (vi) determinación de la ley aplicable a la ejecución de la sentencia (CGBA); (vii) costas (Estado Nacional).

VI. A todo evento, corresponde señalar que estos autos fueron iniciados por el señor Hernán David Anunziato en calidad de damnificado por las lesiones físicas y psíquicas padecidas con motivo del trágico incendio sucedido el 30 de diciembre de 2004 en la discoteca "República de Cromañón", sita en Bartolomé Mitre 3060 de la Ciudad de Buenos Aires, donde asistió con un grupo de amigos a fin de escuchar un concierto del grupo "Callejeros" (cfr. fs. 1/15). Como codemandados la acción se dirigió contra: (i) el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires; (ii) el Estado Nacional (Ministerio del Interior - Policía Federal Argentina - Superintendencia Federal de Bomberos); (iii) la firma Nueva Zarelux SA. Por su parte, si bien se hizo lugar a la citación de diversos terceros solicitados por las codemandadas (cfr. fs. 179), posteriormente se tuvo por desistida (cfr. fs. 210).

VII. De acuerdo las cuestiones definidas a ser analizadas, corresponde que me expida en primer término sobre la excepción de prescripción opuesta por el Estado Nacional, dejando en claro, ante todo, que está fuera de discusión que el plazo de prescripción es el bienal establecido en el artículo 4037 del Código Civil. Cabe recordar que para rechazar el planteo de prescripción el Sr. Juez de grado sostuvo que "el aquí actor advirtió que en las causas penales que se instruyeron con motivo del siniestro objeto de autos, se tuvo por acreditado que aquél sucedió -en buena medida- por los deficientes controles que estaban a cargo de la Superintendencia Federal de Bomberos, de la Policía Federal Argentina, puede válidamente concluirse que el mentado plazo bienal comenzó a computarse desde tal momento, por lo que la defensa opuesta debe ser rechazada" (fs. 468). Aun en el supuesto en que se aceptara ese modo de contar el plazo de prescripción, adelanto que el fundamento del a quo sería inválido. Como bien es sabido, la denominada "tragedia de Cromañón" implicó el inicio (en general, en 2005) de varias causas en la justicia penal a fin de determinar responsabilidades, y tuvieron una extensión temporal de varios años, de acuerdo a sus propias vicisitudes procesales (por caso, la sentencia de dictada en el expte 247/2005/TO1/4/CFC3 caratulado: "Villarreal, Raúl Alcides y otros s/recurso de casación" por la Cámara Federal de Casación Penal - Sala IV data del 21 de septiembre de 2015). A su vez, cada causa penal tiene diversos estadios o etapas procesales, que definen con distintos grados de certeza la responsabilidad penal de los investigados, y es susceptible de las vías recursivas. Teniendo esto presente, el fundamento del Juez de grado carece de elementos esenciales que lo invalidan como razonamiento, pues no indica en qué causa penal y, además, desde qué "momento" (es decir, la etapa procesal) de dicha causa, el actor presuntamente habría tomado conocimiento de que la deficiencia en los controles la ocasionaron dependencias del Estado Nacional. Y es que no puede computarse un plazo si no se define, ante todo y con la precisión requerida para el caso, el hito temporal del inicio de ese plazo. Otro argumento para desestimar el rechazo de la prescripción es que, según tiene dicho la jurisprudencia en forma pacífica, la prescripción de la acción de reparación por daños y perjuicios derivados de hechos ilícitos corre -en principio- desde que el evento se produce, pues es éste la causa fuente de la obligación de resarcir, y por excepción, desde que el damnificado hubiera tenido conocimiento del hecho y de sus consecuencias dañosas (Fallos: 310:626), pues como regla el curso

liberatorio se computa desde que la acción puede ser ejercida (Fallos: 299:149 y 320:2289), es decir, cuando la damnificada toma conocimiento de que la acción indemnizatoria queda habilitada a su favor (Fallos: 320:2539) (Sala II, en otra integración, ?Termi Rame c/ E.N. (AFIP) s/ daños y perjuicios? del 29/09/09, y expte. 39858/2009 ?Risso Emmanuel Jordan c/EN-M° Justicia- PFA (Cromañón) y otro s/Daños y Perjuicios?, 12/07/2012). En estos autos, entonces, el plazo de prescripción liberatoria para promover esta acción contra el Estado Nacional comenzó a correr a partir del momento en que la pretensión demandable pudo ser ejercida, es decir, 30/12/04 cuando ocurrió la denominada ?Tragedia de Cromañón?. En relación a este punto, cabe añadir que no resultaba imposible para el actor demandar con anterioridad a la investigación realizada en sede penal y de los procesamientos allí fijados. Ello así toda vez que, tal como lo ha afirmado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el momento en que el derecho a demandar la reparación puede ser ejercitado se identifica con la fecha en que el daño se exteriorizó y fue conocido por la víctima o pudo serlo, conocimiento éste que no debe entenderse como la noticia subjetiva en sentido riguroso, sino más bien como una razonable posibilidad de información por parte del damnificado (Fallos: 320:2221; 324:2826; 325:491; 326:1420; 328:918; 329:1881, entre muchos otros). Tomando en cuenta ese criterio, no hay ningún elemento de prueba que indique que la actora ab initio no estuviera en condiciones de advertir que tanto el Estado Nacional como el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, personas jurídicas ciertas y públicamente conocidas, pudieran constituirse lógicamente y jurídicamente en sujetos pasivos de los daños alegados sin ninguna necesidad de aguardar a la conclusión de responsabilidad penal alguna para promover la acción civil de daños -dentro del plazo de la prescripción-, contra los demandados principales en el marco de la responsabilidad directa institucional de esas personas (en igual sentido, Sala II, ?Risso?, op. cit). Por su parte, la causa penal dirigida contra ciertos funcionarios públicos dependientes del Estado Nacional, no pudo tener incidencia en el computo de la prescripción de la acción reparatoria pretendida contra esa persona jurídica. Cabe recordar que al momento de ocurrido los hechos, el art. 3982 bis del Código Civil establecía: ?Si la víctima de un acto ilícito hubiere deducido querrela criminal contra los responsables del hecho, su ejercicio suspende el término de prescripción de la acción civil, aunque en sede penal no hubiere pedido el resarcimiento de los daños. Cesa la suspensión por terminación del proceso penal o desistimiento de la querrela?. Esta Cámara ha interpretado que ?de la inteligencia de esa norma se deduce que la suspensión de los plazos de prescripción para iniciar la acción de daños y perjuicios sólo resulta procedente en el caso de haberse presentado como querellante en la causa penal en contra de las personas que hubieran cometido el ilícito del cual deriva el daño por el cual se está reclamando. Así, debe establecerse que una causa penal sólo procede respecto de personas físicas, ya que son las únicas que pueden ser sujeto de una acción penalmente relevante, las personas jurídicas no tienen responsabilidad penal por el principio de ?societas delinquere non potest?. Quienes responden penalmente son los representantes legales de la persona jurídica (confr. Soler, Sebastián, Derecho Penal Argentino, TEA, Buenos Aires, 3° Edición, 1963, pág. 266)? (Sala II, ?Risso?, ya citado). En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que si la responsabilidad que se atribuye a un organismo gubernamental ?por la presunta actuación irregular de sus agentes encuentra su fundamento jurídico en el art. 1112 del Código Civil, se trata de una eventual responsabilidad directa, no refleja, lo que torna inaplicable el art. 3982 bis respecto del estado provincial, que por no ser una persona física no puede ser querrelada criminalmente? (Fallos: 323:3963; 324:2972; Sala I ?Coppola, Guillermo Esteban c/ E.N. s/ daños y perjuicios?, del 20/12/05). Finalmente, a todo evento y más allá de que solo fue dirigida contra el Gobierno de la Ciudad, cabe aclarar que el inicio del beneficio de litigar sin gastos no pudo interrumpir el computo de la prescripción (cfr. CSJN, ?Pastore, María Isabel c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios?, sentencia del 24/04/2003, Fallos: 326:142, y ?Suraltex S.R.L. (en liquidación) y otro c/ Estado Nacional - AFIP - ANA - s/ determinación y cobro de daños y perjuicios?, sentencia del 04/04/2002, Fallos: 325:491). Por las razones expuestas, siendo que el hecho dañoso ocurrió el 30/12/04 y la demanda se interpuso el 24/07/2008 (cfr. sello fechador a fs. 15) considero que asiste razón al Estado Nacional en su excepción de prescripción, por lo cual se debe revocar la sentencia en este punto, y rechazar la demanda dirigida contra dicha codemandada. Con costas a la actora (art. 68, del CPCCN). VIII. En virtud de lo resuelto en el apartado anterior, deviene inoficioso pronunciarse sobre la configuración de la falta de servicio, debido a que sólo fue un agravio formulado por el Estado Nacional. Del mismo modo, es inoficioso pronunciarse sobre el criterio para distribuir las responsabilidades entre los codemandados, pues la acción contra uno de ellos se encuentra prescripta. IX. Corresponde, entonces, analizar el agravio del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires por el monto otorgado en concepto de daño moral. El argumento del apelante reside en que el actor solicitó en su demanda doscientos mil pesos en concepto de daño moral, y otros rubros en concepto de incapacidad física y daño psicológico, pero como no pudo acreditar estos últimos perjuicios, no debería otorgarse la misma cuantía que pidió por daño moral, pues es necesariamente menor. Además, que la prueba de testigos (tres) que propuso el actor, y que podrían haber servido para probar las aflicciones y el daño moral, no fue producida. Para analizar la cuantificación de este rubro, cabe recordar que el daño moral cumple una función de justicia correctiva que conjuga o sintetiza la naturaleza resarcitoria de la indemnización del daño moral para la víctima y la naturaleza punitiva o sancionatoria de la reparación para el agente del daño, por ello cualquier inquietud o perturbación del ánimo originados

en un mero perjuicio patrimonial, como la simple invocación de molestias, aflicciones, fatigas, etc., no justifica su reparación, ya sea en supuestos de dolo o culpa, pues se debe tener presente que la reparación del daño moral no puede ser fuente de un beneficio inesperado ni de enriquecimiento injusto (ésta Cámara, Sala I, "Zalazar, Ricardo Raúl c/ EN-M° Justicia Seguridad y DDHH- PFA y otro s/ daños y perjuicios", 14.750/2004, sentencia del 29/05/2012, y ésta Sala, "Belaustegui, Laura María c/ EN - AFIP - DGI s/ Daños y perjuicios?", expte. 1.304/2012, sentencia del 27/11/2014). Además, la indemnización del daño moral es independiente de la que eventualmente pudiera corresponder al daño material (que inclusive puede no existir), en tanto ambos constituyen acápites de diversa naturaleza ya que descansan sobre diferentes presupuestos (ésta Sala, "Peppe Nazareno c/ E.N. s/ Proceso de Conocimiento", expte. 12.439/04, sentencia del 14/04/08). En ese orden, también se ha dicho que a fin de fijar el quantum debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad y la entidad del sufrimiento causado, que no tienen necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (CSJN, Fallos: 308:698; 318:1598; 321:1117, entre otros). En virtud de esos parámetros, considero que las circunstancias del hecho ocurrido el 30 de diciembre de 2004 en el cual se vio involucrado el actor, que fueron debidamente descriptas en la sentencia de grado y ventiladas en la causa penal, me persuaden que debe ser confirmado el reclamo por daño moral por la suma acordada. No puede desconocerse, por ser un hecho de público y notorio, que el incendio acaecido en la noche del 30 de diciembre de 2004 en el boliche "República de Cromañón" de la Ciudad de Buenos Aires constituyó una verdadera tragedia susceptible de ocasionar por sí misma una indudable perturbación anímica en el Sr. Hernán Anunziato que se encontraba en el lugar, independientemente de que le hayan quedado secuelas físicas o psíquicas. Basta el sentido común para percibir que cualquier persona que va a presenciar un espectáculo en un local que se incendia por la actitud dolosa o culposa de diversas personas (entre ellos, agentes que dependían de la demandada), ocasionando 194 muertos y más de mil heridos, se ve indudablemente afectado en su espíritu, no solo por haber tenido que presenciar el hecho y ver puesto en riesgo su vida, sino por el recuerdo doloroso que se imprime en la memoria. Por ello, considero que el monto otorgado en la instancia anterior de \$ 200.000 debe ser confirmado, dejando constancia que el actor no apeló dicha suma. X. En relación al agravio por el momento desde el cual se computan los intereses, cabe señalar que este Tribunal comparte el criterio de que tratándose de daño moral, los intereses deben correr desde el momento en que se produjo el hecho dañoso (conf. Fallos: 326:1673; 334:1821 y causa M.31XXXVII "Molina, Alejandro Agustín c/ Santa Fe, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios", pronunciamiento del 20/12/2011; y Sala I, causas "De Cortázar, María Lucía c/ Lotería Nacional Sociedad del Estado", del 24/10/2012, y esta Sala, "Irazábal Martín Alejandro c/ Edesur SA y otro s/ daños y perjuicios", expte. 51355/03, sentencia del 27/08/2015, y "Wilson Guillermo Benjamin c/ EN-Afip- s/Daños y perjuicios", expte. 5962/2009, sentencia del 17/12/2015, "Ranzuglia Héctor Julio c/EN-M° Justicia y DDHH y otros s/daños y perjuicios", expte. 32.834/2010, sentencia del 23/02/2017, "Marriera, Ángel Rubén y otro c/ GCBA - y otros s/ daños y perjuicios", 1878/2012, sentencia del 26/04/2017). Por lo expuesto, corresponde confirmar la sentencia de grado en este punto. XI. A todo evento -aunque resulte sobreabundante aclararlo- cabe señalar que ejecución del crédito reconocido deberá realizarse conforme las normas pertinentes que rigen para la codemandada Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires en el ámbito de su jurisdicción (por caso, la ley local 189). XII. Finalmente, en punto a las costas, las fijadas en la sentencia de grado no fueron objeto de agravio específico por parte de la codemandada Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. En cuanto a las costas generadas por el trámite ante esta Alzada por el fondo de la cuestión, deberán ser soportadas por dicha parte, en virtud del art. 68 del CPCCN. Por las razones expuestas, voto por: (i) hacer lugar al recurso de apelación del Estado Nacional, acoger el planteo la prescripción y, en su mérito, revocar la sentencia a su respecto. Con costas a la actora; (ii) rechazar el recurso de apelación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y, en consecuencia, confirmar la sentencia de grado, con costas (art. 68, CPCCN). Los Dres. CARLOS MANUEL GRECCO y SERGIO GUSTAVO FERNÁNDEZ adhieren al voto precedente. En atención al resultado que informa el acuerdo que antecede, se RESUELVE: (i) hacer lugar al recurso de apelación del Estado Nacional, acoger el planteo la prescripción y, en su mérito, revocar la sentencia a su respecto. Con costas a la actora; (ii) rechazar el recurso de apelación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y, en consecuencia, confirmar la sentencia de grado, con costas (art. 68, CPCCN). Regístrese, notifíquese y devuélvase. JORGE ESTEBAN ARGENTO CARLOS MANUEL GRECCO SERGIO G. FERNÁNDEZ

Correlaciones: Lettieri, Juan M., LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN LA "TRAGEDIA DE CROMAÑÓN". LOS PRIMEROS PRECEDENTES EN EL FUERO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL, Temas de Derecho Administrativo, Noviembre 2016 - Cita digital IUSDC284872A Desch, Patricia Liliana c/GCBA y otros s/daños y perjuicios - Cám. Cont. Adm. Fed. - 11/07/2017 - Cita digital IUSJU019614E 019693E