

Principio De Prejudicialidad Causa Penal

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Principio de prejudicialidad. Causa penal Se eleva el monto de condena y se confirma el resto de la sentencia, en cuanto hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios derivados de las lesiones que le produjera al actor el golpe con un elemento contundente que le fuera propinado por el demandado. En la ciudad de San Isidro, a los 11 días del mes de mayo de dos mil diecisiete, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Tercera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, en los términos del art. 36 de la ley 5827, doctoras MARIA FERNANDA NUEVO y MARÍA IRUPE SOLANS, para dictar sentencia en el juicio: ?Ruedín, Juan Pedro c/ Suarez, Juan Alfredo s/ daños y perjuicios? causa n° SI-16938-2011; y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dras. Nuevo y Soláns resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Es justa la sentencia apelada? VOTACION A la cuestión planteada, la señora Juez doctora Nuevo dijo: 1.- El asunto juzgado La sentencia de fs. 402/415 hizo lugar a la demanda promovida por Juan Alfredo Suárez contra Juan Pedro Ruedín, condenándolo al pago de la indemnización fijada (\$133.640) más las costas e intereses. Consideró con respecto a la prejudicialidad de la causa penal que el hecho que motiva esta litis fue debatido en los autos ?Suarez, Juan Alfredo s/ homicidio en grado de tentativa? en el cual se dictó sentencia condenatoria respecto de Juan Alfredo Suárez el 28/9/2010. Señaló que se registra en trámite (un recurso extraordinario por parte de la defensa del imputado) ante la CSJB, según lo informado a fs. 388 el 25/04/2016. A pedido del actor y teniendo en cuenta el extenso tiempo transcurrido desde el inicio de las presentes actuaciones (3/6/2011) la Juez resolvió que sujetar la resolución del presente a la espera del recurso extraordinario promovido en sede penal lesiona el derecho de la parte actora a obtener un pronunciamiento definitivo en tiempo oportuno. Máxime que al decir del propio imputado, el éxito del recurso sólo tendría por efecto encuadrar su conducta en una figura penal más leve. Sobre la base de lo expuesto y lo establecido en el art. 1775 del CCYCN se decidió seguir adelante con el juicio civil sin esperar la resolución del recurso extraordinario. Considerando lo expuesto y que el anterior art. 1102 del C.Civil coincide con la directiva indicada en el art. 1776 del CCYCN en relación a que la influencia directa que tiene la sentencia penal con su consabida prejudicialidad en sede civil se da solo respecto a la existencia del hecho principal y la culpa del condenado, decidió que una eventual concurrencia de culpas, la extensión del daño, la factibilidad y medida de una posible reparación resultan tópicos susceptibles de ser ventilados en sede civil al momento de procurar obtener una indemnización pecuniaria. En función de ello resolvió la cuestión traída a juicio. En cuanto a la responsabilidad, la Magistrada expuso que cuando, como en la especie, a raíz de un altercado o riña uno de los participantes resulta lesionado, la responsabilidad extracontractual derivada del hecho se encuadra en el supuesto fáctico que aprehende el art. 1109 del C.Civil, debiendo acreditarse la culpa o negligencia del daño. Precisó que la responsabilidad de Suarez viene establecida por la condena dictada en sede penal donde se tuvo por acreditado que 5/6/2005 en el marco de una discusión previa verbal entre moradores de viviendas lindantes, el demandado irrumpió en el inmueble del actor mediante golpes aplicados sobre la puerta de acceso con un palo de madera, haciendo ceder el cerrojo por la fuerza ejercida. En dichas circunstancias, acometió contra la anatomía de Juan Pedro Ruedín con impacto del objeto aludido en su cabeza, lo que provocó una herida cortante en el cuero cabelludo con hemorragia activa. Una vez derribada la víctima el agresor, le propinó golpes de puño en la región torácica abdominal hasta que un empleado de vigilancia logró detener momentáneamente el ataque. Luego, cuando el actor se disponía a ascender a un automotor para ser trasladado a un establecimiento hospitalario con el auxilio de un tercero, el demandado descargó nuevamente el elemento contundente contra la integridad física de aquél haciendo blanco en su brazo izquierdo que fue antepuesto como medio de defensa (fs. 258 CP). Comprobado el sustrato fáctico de la demanda, la sentenciante tuvo en cuenta que Suarez admitió la reacción de su parte y el golpe propinado a Ruedín con un palo de poda y analizó los elementos de prueba aportados al proceso con el fin de constatar la configuración de una eventual concurrencia de culpas. Sin embargo, luego de evaluar los testimonios agregados a la presente causa y al expediente penal concluyó que no se verifica en la especie la incidencia causal de una conducta del actor que hubiera podido contribuir al desencadenamiento del ataque ni la participación activa en la provocación del acto de agresión. Tampoco encontró elemento probatorio que justifique la agresión física desatada por el demandado y destacó que aún cuando entre ambos grupos familiares hubieran existido disputas anteriores o insultos o amenazas, lo cierto es que tales hechos no se relacionan directamente con las circunstancias del hecho principal que comenzó con la presencia de Suarez en la vivienda de Ruedín, su ingreso por la fuerza y el ataque al actor con un palo. Por consiguiente consideró acreditada la responsabilidad exclusiva del accionado en el evento de autos a la luz del art. 1109 del C.Civil. 2. - Los

agravios Apelan ambas partes conforme los agravios presentados a fs. 438/445 por el actor y a fs. 446/450 por el demandado, contestados únicamente por Ruedín a fs. 453/456. Se agravia el accionante porque la sentencia omitió considerar el daño psicológico dentro del rubro incapacidad, por entender que la indemnización por tratamiento psicológico y por daño moral es escasa y por el rechazo que mereció su pedido de pérdida de chance. Cuestiona Suárez la continuidad del proceso civil pese al planteo de un recurso extraordinario en sede penal; la aplicación de una norma sustantiva del CCYCN no vigente al momento de los hechos y la inclusión dentro del rubro incapacidad de una secuela hallada en el codo izquierdo sin relación causal con el hecho. 3.- Normativa aplicable a la prejudicialidad Cuestiona el recurrente que la sentencia decidiera seguir adelante con el presente proceso con fundamento en lo establecido en el artículo 1775 del CCYCN por un lado y seguidamente aplicara el art. 1102 del C.Civil vigente al tiempo del hecho. Considera una grave lesión al derecho de defensa en juicio y del debido proceso la aplicación de normas del derecho sustantivo que no se encontraban vigentes al momento de los acontecimientos. Cabe señalar que contrariamente a lo sostenido por el apelante, no se advierte contradicción en la aplicación de normas del Código Civil y CCYCN por parte la Juez de la instancia de origen, en tanto la sujeción a una y otra normativa, en el caso está vinculada al tipo de norma aplicable (procesal o de fondo) para decidir cada cuestión, lo que determina en el caso la sujeción a uno u otro método normativo. Así, como bien señalara la Magistrada interviniente (fs.391), el art. 1775 del CCYCN establece una norma de tipo procesal que resulta necesaria para el ejercicio del derecho de fondo (que dispone la suspensión del dictado de la sentencia en el proceso civil hasta la conclusión del proceso penal y sus excepciones) y como tal -norma procesal- resulta de aplicación inmediata (art. 7 del CCYCN; causa D-2376-06 del 28/12/16 RSI: 612/16 de la Sala IIIa). De allí que en el presente proceso en trámite ante la Justicia provincial, corresponda la aplicación instantánea de tal normativa más allá del momento en que se produjo el hecho que dio lugar a la acción en trámite (conf. arts. 5, 75 inc. 12, 121, 122 de la CN; Fallos 326:3899; 271:150; 258: 255; 214:533 entre otros). No existiendo error alguno en la sentencia que así lo decide (art. 260 del CPCC). Y la subsunción al caso en la norma de fondo, aparece en las presentes como una referencia a pautas históricas que se mantienen en la nueva normativa aplicable pero de manera alguna importa la evidencia de un fallo arbitrario como pretende el recurrente, máxime que no difiere del régimen previsto en el art. 1776 del CCYCN. No demuestra el apelante -así- que su argumentación lleve a una solución distinta a la de la sentencia recurrida, siendo que el actual articulado del código civil y comercial (1776) con una redacción más sencilla y clara reitera los términos del art. 1102 del C.Civil (Código Civil y Comercial de la Nación, analizado, comparado, concordado?, dirigido por Alberto J. Bueres, Hammurabi 2014, p. 197). Es claro entonces, que no se observa afectación en el derecho de la parte que en el caso determine la procedencia del agravio, aún cuando la Sra. Juez aplicara la ley vigente y no el Código Civil porque de juzgarse el caso a la luz de las normas pretendidas por el apelante no se arribaría a una conclusión distinta (doctr. art. 242, 260 y 261 del CPCC). En consecuencia, no habiéndose demostrado error alguno en la aplicación de las normas que deben regir la solución del caso de autos, ha de desestimarse el agravio del apelante en este sentido. 4.- Sobre la valoración de las circunstancias de la causa para proceder al dictado de la sentencia civil. El agravio del demandado se fundamenta en la arbitrariedad del pronunciamiento que se expide sobre una lesión (en el codo) que está siendo cuestionada mediante recurso extraordinario de nulidad ante la Suprema Corte Provincial. Sostiene que si bien el éxito del recurso es obtener respecto de Suarez la aplicación de una figura penal más leve, ello se sustenta en cuestionar la autoría de una lesión en el codo, que el demandado no produjo, siendo ése uno de los fundamentos del recurso extraordinario concedido por la Cámara de Casación y no resuelto a la fecha. Alega la posibilidad de escándalo jurídico que podría provocar que el Tribunal Supremo considere que Suarez no deba responder por dicha lesión en tanto que el juicio civil si lo haga. A los fines de una mejor comprensión del caso cabe reseñar que en el expediente ?Suarez, Juan Alfredo s/ homicidio en grado de tentativa? n° 3757 del año 2010 en trámite al TOC n° 4 departamental, que tengo a la vista se dictó sentencia condenando a Juan Alfredo Suarez (imputado en dicha causa y demandado en la presente) a la pena de 4 años de prisión, accesorias legales y costas del juicio por ser hallado autor penalmente responsable del delito de lesiones graves ocurrido el 5/6/2009 en San Isidro (fs. 274/277). La misma fue apelada por el Defensor Particular ante el Tribunal de Casación penal de la Provincia de Bs. As., recurso que fue rechazado con fecha 29/10/2013 (fs. 86/91 de la causa n° 46.140 Suarez, Juan Alfredo s/ recurso de casación?). Encontrándose firme la sentencia dictada por el TOC n° 4 desde el 3/7/2014 -conforme certificación de fs. 320 de la causa criminal n° 3757- se practicó el cómputo de la pena. Contra dicha sentencia firme interpuso el Defensor Particular del condenado una acción de revisión en los términos del art. 467 inc. 4° y ss. del CPP (fs. 102/109 de la causa n° 71646 Suarez, Juan Alfredo s/ acción de revisión que en copia tengo a la vista) por considerar que la lesión sufrida por la víctima en el codo región epicondilia izquierda apareció un mes después de los sucesos que dieron origen a la causa y por lo tanto no pueden ser endilgadas al imputado Suarez. La acción de revisión fue rechazada por improcedente por la Sala IIa del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Bs. As. con fecha 25/02/2016 (fs. 127/129 de la causa 71.646 op cit.), y contra dicha resolución interpuso el imputado Suarez recurso extraordinario de nulidad ante la Excma. Suprema Corte (fs. 146/154), el cual al día de la fecha se encuentra en trámite sin

resolución. Por consiguiente nos encontramos frente a un recurso extraordinario en el marco de una acción de revisión contra sentencia firme dictada en sede penal. A respecto es dable señalar que la "acción de revisión" prevista en el Título V del CPPBA (art. 467) se trata de un remedio extraordinario dado su carácter de extra proceso y estaría así definido por atacar una decisión cuyo trámite se encuentra agotado, nos hallamos frente a una vía que puede articularse ante un tribunal de actuación ordinario para el proceso penal sin que el remedio tenga la condición de todo recurso cual es la de impugnar una decisión no firme en el contexto de un proceso inacabado. Su propia peculiaridad, ir contra sentencias firmes, impide tener un plazo de presentación (Héctor M. Granillo Fernández, Gustavo A. Herbel "Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires", La Ley, 2005, p. 936). A través de él es posible que la cosa juzgada obtenida por medio de un proceso -bajo circunstancias determinadas- se revea, sobre la base de nuevos hechos o elementos que no fueron tenidos en cuenta al momento de sentenciar la causa criminal, volviendo atrás la decisión adoptada y pasada en autoridad de cosa juzgada (Carlos A. Parellada, "La Revisión de la sentencia criminal y sus efectos sobre el pronunciamiento civil. Las razones para la revisión"; Revista de Derecho de Daños, 200-3, p. 141). En el caso, el fallo penal tuvo por probado que Juan Alfredo Suarez descargó un elemento contundente contra la integridad física de Ruedín, haciendo blanco en su brazo izquierdo al interponerlo como medio de defensa. Culminado el ataque Ruedín fue conducido al sanatorio San Lucas, constatándose que sufrió un traumatismo de cráneo con fractura frontal izquierda, como así también, otra fractura en la región epicondilar externa del húmero izquierdo (fs. 258 y vta. de la CP n° 3757). De manera que dicha sentencia en función de la norma que rige la materia tiene el alcance de cosa juzgada en sede civil (art. 1776 del CCYCN) sin perjuicio de la "acción de revisión" penal entablada dadas la peculiares características de dicho instituto. Por lo demás, el recurrente pudo plantear todas las defensas que hacen a su derecho y puso en marcha todos los mecanismos que la ley prevé (arts. 450, 454 inc 1°; 467 inc. 4°, 491 y cc del CPP), no evidenciándose menoscabo alguno a su derecho de defensa en juicio como sostiene en sus agravios (art. 18 de la Constitución Nacional). Más aún; de admitirse la postura del apelante quedaría el proceso civil supeditado a una dilación indefinida del trámite (habiendo transcurrido ya 2 ½ años desde que la sentencia adquiriera firmeza), solución incompatible con un adecuado servicio de justicia (art. 15. Const. Prov.) y con el derecho de obtener una sentencia en tiempo razonable (conf. arts. 18, 5 inc. 22 y conscs., Constitución nacional; 5 de la provincial y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica). Dadas las circunstancias del presente caso (sentencia firme del Tribunal Oral Criminal confirmada por el Tribunal de Casación, y acción de revisión también rechazada por la Casación), imponer al actor la espera de la resolución del recurso extraordinario interpuesto por el demandado resulta irrazonable y susceptible de frustrar su derecho. Se trata de una cuestión de hecho que el juez civil habrá de valorar suficientemente para evitar la dilación injustificada de la causa; debiendo tener en cuenta las posibilidades ciertas de cesación en tiempo próximo o remoto de la causal paralizante, o la buena o mala fe demostrada por el litigante, etc. Si esa dilación se prorroga excesivamente -tal el caso de autos-, deberá dictar sentencia. Es que como lo ha dicho la Corte Suprema de la Nación, "las circunstancias fácticas demuestran muchas veces una dilación indefinida en el trámite que ocasiona agravio a la garantía constitucional del derecho de defensa, produciendo una efectiva privación de justicia (CSJN., 20-11-73; cit. por KEMELMAJER de CARLUCCI en "Código Civil Anotado", ed. ASTREA, dir. BELLUSCIO, t. 5, pág. 303, nota 26-1). Todas las normas jurídicas, aún las imperativas y de orden público, deben ser interpretadas razonablemente en función de las circunstancias particulares del caso concreto, de los principios generales del ordenamiento jurídico y de las normas de jerarquía constitucional que atañen. Por eso, toda vez que la pendencia del proceso penal sea de tal magnitud que impida en forma real el derecho de defensa, cabe dictar resolución civil (KEMELMAJER DE CARLUCCI, op. cit., pág. 304, causa 111.124 rsd. 108/11 del 8.9.11 de la sala IIa.) aún cuando no haya recaído decisión sobre el recurso extraordinario de nulidad respecto de la acción de revisión desestimada en sede penal. De modo que la valoración de las circunstancias de la causa que habilitan el pronunciamiento en este fuero no resultan por los motivos que esgrime el recurrente arbitrarias, debiendo en consecuencia desestimarse el agravio en tal sentido. Resta aclarar que si bien tendrá trascendencia la cuestión en la medida que la decisión del recurso extraordinario estableciera que el condenado/demandado no fue el autor de la lesión constatada en la persona de Ruedín; en tal caso, podría llevar a la reducción de la indemnización por incapacidad, pero no influir en el resarcimiento integral de la víctima. Además, en el supuesto que Suarez hubiera respondido pecuniariamente en función de ello, el propio ordenamiento procesal penal prevé la figura de la restitución de la suma pagada en concepto de indemnización en su art. 475 sin perjuicio de las vías civiles existentes en nuestra jurisdicción (vgr. revisión, acción autónoma de nulidad, acción de repetición de pago).

5.- Incapacidad física Se agravia el demandado porque la sentencia reconoció que existe relación causal entre la fractura del epicondilo izquierdo que sufrió el actor y el hecho de autos. Sostiene que dicha lesión apareció un mes después del incidente entre las partes, que de la historia clínica agregada a la causa penal (fs. 20) surge que se le colocó una férula en miembro superior izquierdo y se le da el alta ambulatoria el 6/6/2009 luego de haberse practicado RX sin advertir fractura alguna. Por su parte, el accionante se agravia por considerar escaso el monto fijado por el presente rubro (\$80.000). Considera que el Juez de grado omitió lisa y llanamente referirse al daño psicológico y solo

contempló una suma en concepto de gastos por tratamiento. Surge de las constancias de autos (Historia Clínica San Lucas fs. 169/217) y de la causa penal (Historia Clínica fs. 12/45, informe médico fs. 85) que el actor ingresó a la guardia del sanatorio San Lucas el día 5/6/2009 presentando herida cortante de 10 cm en cuero cabelludo con hemorragia activa. Se realiza interconsulta con cirugía quien realiza sutura. Se solicita TAC de cerebro y cráneo que informa fractura frontal izquierda y hemorragia yuxtadural de 21X10 mm en contigüidad con fractura. Indica internación en observación y evaluación por neurocirugía. Presenta traumatismo en codo con RX normal. Evaluado por ortopedia y traumatología que coloca entablillado. Permanece internado hasta el día 9/6/2009 (fs. 177). La pericia médica realizada en autos (fs. 307/310) informa que el actor Juan Pedro Ruedín sufrió fractura de epicóndilo izquierdo y actualmente presenta limitación funcional y deformación local con dolor palpatorio y neurodociis de cubital izquierdo. Explica el perito que la fractura de parietal izquierdo sufrida por el accionante, no presenta actualmente secuelas neurológicas en el examen clínico ni en los estudios complementarios efectuados. En conclusión, valora que el traumatismo de codo izquierdo con las secuelas descriptas y la fractura del parietal izquierdo sin complicaciones posteriores engloban una incapacidad del 15% de la T.O.

Cabe señalar que no asiste razón a la parte demandada cuando sostiene que la fractura del epicóndilo izquierdo apareció un mes después de ocurrido el hecho y carece de relación causal con el golpe propinado por su parte. En efecto, la historia clínica da cuenta que uno de los traumatismos por los que fue atendido en primer término el actor estaba en el codo y si bien en un principio se indica "RX normal?", luego es evaluado por ortopedia y traumatología y se le coloca un entablillado (fs. 171). También surge de la hoja de intervención quirúrgica de fecha 6/6/09 que con motivo del traumatismo grave de codo izquierdo se le coloca valva braquialpalmar izquierda (fs. 217). De hecho, las interconsultas con traumatología y prescripciones de recetas fueron diarias mientras permaneció internado -4 días- (ver fs. 177, fs. 178, fs. 184, fs. 187, fs. 208), ordenándose asimismo nuevas Rx del codo izquierdo (conf. fs. 187). Por lo demás, no sólo no surge de la lectura de dichos informes médicos que las radiografías fueran normales -como sostiene el recurrente en sus agravios- sino que mientras cursaba el 4º día de internación se dejó asentado como diagnóstico que la RX presentaba fractura de cóndilo y hematoma (ver fs. 175). Por otra parte es dable destacar que el antecedente traumático es justamente el hecho de autos y el golpe que recibió el accionante al ser impactado con el palo de madera que portaba el Sr. Suarez sobre su codo izquierdo (sent. Penal fs. 257/258 y testigo fs. 251/252). Y si bien el certificado médico del Dr. Arcuri (fs. 15) que indica que Ruedín se presentó a la consulta para control de la fractura de epicóndilo izquierdo data del 1/7/09 (y no del 10/7/09 como indica el demandado), es del curso natural y ordinario de las cosas que la lesión en el lugar fuera evolucionando y tenga como resultado la secuela encontrada por el experto (art. 901 del C.Civil). Por ello es que la relación causal entre dicha secuela y el ilícito de autos se encuentra suficientemente probada y en consecuencia el demandado debe responder por la misma (art. 384 y 474 del CPCC). Ha de desestimarse, entonces, el agravio del accionado. La queja del actor por entender que la sentencia omitió contemplar el daño psicológico sufrido y por lo tanto la suma indemnizatoria debió ser mayor a la concedida, también ha de ser desechada. En efecto, conforme surge de la lectura de la sentencia apelada, se advierte con claridad que las secuelas en la psiquis de Juan Pedro Ruedín fueron subsumidas dentro de la incapacidad sobreviniente. Así la indemnización fue comprensiva de las repercusiones psicológicas que afectan al actor en diversas áreas de su vida, del reforzamiento de recursos defensivos poco adaptativos que complican el pronóstico y de la cronicidad del cuadro (ver fs. 410 y vta.). Si la petición del recurrente fue expresamente receptada en la sentencia, no se configura agravio alguno susceptible de tratamiento en esta Alzada, pues se ha reconocido exactamente lo que motiva su impugnación (arts. 242 inc. 3º CPCC, 260 CPCC; causa SI-33.572-2012, r.i. 560/13 del 10/12/13 de la sala IIIa). Por otra parte no puede existir una crítica concreta y razonada de la sentencia en una argumentación -como la del actor- que desconoce los fundamentos del fallo omitiendo lo que efectivamente dice. No se expresa agravios tergiversando el texto y el sentido de la sentencias sino demostrando sus errores (causa A-3326-4, r.i. 280, del 31/07/12 de la Sala IIIa). Tampoco resulta atendible el agravio referido a que la suma fijada en \$80.000 no resarce ni mínimamente la incapacidad parcial y permanente del 35% ocasionada al actor, puesto que en definitiva, pretende que se otorgue un valor basado únicamente en el porcentaje de incapacidad, expresando sólo una disconformidad subjetiva con los argumentos de la Sra. Juez. No constituye un agravio la mera disconformidad con el monto reconocido sin indicar de modo serio y crítico las razones que permitan considerar injusta la suma reconocida que se basa en los daños acreditados, las secuelas probadas y las circunstancias personales del actor pormenorizadamente exteriorizadas en la sentencia, tal como lo reconoce el apelante (art. 260 del CPCC).

6.- Tratamiento psicológico Se agravia el accionante por el monto fijado para cubrir el tratamiento psicológico (\$8.640). Sostiene que el costo de sesión hoy en día no es inferior a \$500, de modo tal que solicita el aumento de la suma del rubro en cuestión. La Magistrada de la instancia de origen ponderó que la pericia indicó una terapia de 6 meses de duración con frecuencia semanal y que no existe un nomenclador establecido por el Colegio de Psicólogos de la Provincia respecto al valor de la sesión por lo que estimó éste a \$360. Si bien la indemnización debe valuarse a la fecha de la sentencia (art. 1083 C.Civ. conf. Belluscio-Zannoni, "Código Civil Comentado", Ed. Astrea, Tº 5, págs. 161/162, y jurisprud. cit. SCBA AyS 973-I-48), la mera manifestación del apelante, referida a que

el costo por sesión quedó desactualizado, no configura agravio atendible puesto que la estimación del demandante no se encuentra respaldada por constancias objetivas o referencias a gastos concretos que respalden el monto sugerido, ni demuestra, por consiguiente la insuficiencia de la indemnización otorgada. Ha de confirmarse, entonces, en este aspecto la sentencia apelada. 7.-

Daño moral Protesta el accionante por considerar escasa la suma concedida por dicho concepto (\$30.000). El daño moral es aquel que tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen valor fundamental en la vida del hombre, y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más caros afectos (art. 1078 C.Civil, art. 1741 CCYCN; SCBA Ac. 63.364 del 10/11/1998; DJBA 156-17). La Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado manifestando que: "Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado (...). El dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extra patrimoniales. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida" (CSJN, 12/4/2011, "Baeza, Silvia Ofelia / Provincia de Buenos Aires y otros", RCyS, noviembre de 2011, p. 261, con nota de Jorge Mario Galdós). En ese orden de ideas, ha de atenderse a los sufrimientos físicos y psíquicos en relación causal con la agresión sufrida por el actor, las secuelas remanentes, las circunstancias del suceso (vecino armado con un palo que golpea brutalmente al actor), la necesidad de permanecer internado durante 5 días, que debió ser intervenido quirúrgicamente y utilizar una valva en su brazo izquierdo. De modo que valorando la entidad de las afecciones y los consiguientes trastornos que generan, así como las demás condiciones personales de la víctima (joven de 24 años, estudiante de Ingeniería en el ITBA -fs. 288-, cursó una maestría en Suiza y excelente deportista -testimonios fs. 251/252, fs. 253 y fs. 222/223-), entiendo que la suma fijada en la instancia de origen es escasa (\$30.000) y propongo elevarla a la de pesos setenta mil (\$70.000; art. 165 del CPCC; art. 1078 del C.Civil, art. 1741 del CCYCN; art. 16 de la CN. Y 11 de la C.P.B.A.).

8.- Pérdida de chance Se desprende de los términos de la demanda que el reclamo medular del actor está constituido por la frustración de finalizar su carrera universitaria y con ello de desarrollarse como Ingeniero en una organización empresarial de gran prestigio o en su defecto trabajar para una firma en Suiza. La sentencia luego del análisis de las pruebas aportadas a la causa concluyó que no está demostrado que la interrupción en los estudios universitarios del actor se encontrara motivada en el hecho de autos puesto que nada le impidió viajar a Suiza para continuar sus estudios. Agregó que la demora en el inicio de una maestría por encontrarse realizando rehabilitación o la imposibilidad de tomar clases de alemán solo puede dar lugar a su ponderación en el daño moral pero resultan insuficientes para configurar la pérdida de chance. Se agravia el actor por cuanto considera que para perder una chance sólo basta con perder tiempo y en la causa está demostrado que se encontraba inscripto en el primer cuatrimestre de 2009 en el ITBA y que el 1/7/2013 tenía pendiente de recurrar una materia, cursar otras y defender la tesis, encontrándose de baja a la fecha en que fue emitido el informe del Instituto. Por tal motivo considera que se encuentra acreditada la frustración de la finalización de su carrera universitaria. El agravio no puede prosperar. La "chance" como mera expectativa no es indemnizable. Requiere para serlo un grado de certeza acerca de que, conforme el orden natural o el curso ordinario de las cosas, las previsiones tenidas en mira ofrecen posibilidades serias de concretarse, pues de lo contrario se convierten en un daño eventual no alcanzado por la obligación de reparar. (Cód. Civ, arts. 901, 903, 904, 1067, 1068); Cam. C y C. San Martín, causa 37.640 del 18-5-95 Sala II; en igual sentido causa 110.649 del 28-4-11 RSD 38/11 de esta Sala IIIa). En la especie, el recaudo de la certidumbre del daño contrasta con el álea implícito en la pérdida de chance que invocó el actor, de finalizar su carrera y coronarla con un trabajo como Ingeniero en Suiza o en una organización empresarial de gran prestigio. Ello por cuanto en el daño por pérdida de chance debe existir la certeza de que, de no mediar el evento dañoso, el damnificado habría mantenido la esperanza normal y razonable de obtener en el futuro una ganancia o evitar una pérdida patrimonial. Ello significa que aquella ganancia habría debido suceder según el curso natural y ordinario de las cosas (causa 101.559 del 20-4-07 de Sala II; en igual sentido causa D-1033-4, r.s.d.72 del 05/05/2016 de esta Sala IIIa). Y, en el caso, la supuesta chance es en realidad una hipótesis, carente de respaldo que haga a su certidumbre. Con mayor motivo cuando el propio actor afirma al demandar que, aún sin finalizar sus estudios de grado, cursó la Maestría "Banking and Finance Masters Programme" en la Universidad de St. Gallen de Zurich mediante una autorización en virtud de determinadas equivalencias (fs. 59vta.). Encontrando ello corroboración con la prueba testimonial (fs. 222vta. resptas. 3ª y 4ª repreg. Y fs. 251vta. respta. 3ª repreg. y fs. 253vta. respta. 4ª repreg.). De modo que, no existe prueba de que el comportamiento antijurídico del demandado interfiriera -según en el curso normal y ordinario de las cosas- en las facultades físicas y/o intelectuales del actor que le hubiesen cercenado la posibilidad de continuar su carrera universitaria y con ello una ventaja

laboral; por lo que no surge demostrado en el caso en estudio la pérdida de chance sufrida (art. 375 del CPCC; arts. 901, 903, 904, 906 y cc. del C.Civil)). Por lo expuesto ha de confirmarse la sentencia en este aspecto. Con la modificación propuesta voto por la afirmativa. La señora Jueza doctora Soláns por los mismos fundamentos votó en igual sentido. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA POR ELLO, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo: a) se eleva el monto de la condena a la suma de pesos ciento setenta y tres mil seiscientos cuarenta (\$173.640); b) se confirma la sentencia apelada en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravios; c) se imponen las costas devengadas ante esta Alzada al demandado vencido (art. 68 del CPCC); d) se difiere la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 8904). Regístrese, notifíquese y devuélvase.

020256E