

Expte. N°: 1972/04-1-C C., S. J. C/ F.
M., J. T. Y/O POLICIA DE LA PROVINCIA DEL CHACO Y/O
GOBIERNO DE LA PROVINCIA DEL CHACO Y/ QUIEN RESULTE RE...
S/DAÑOS Y
PERJUICIOS Y DAÑO MORAL -
DEFINITIVA N° 208 DEL19/12/2018

N° 208. En la ciudad de Resistencia, Capital de la Provincia del Chaco, a los diecinueve días del mes de Diciembre del año Dos Mil Dieciocho, reunidas en Acuerdo los Sres. Jueces de esta Sala Cuarta de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Dra. Marta Inés Alonso de Martina y Diego Gabriel Derewicki tomaron en consideración para resolver en definitiva los autos caratulados:
"C.C/ F.M.,
Y/O POLICÍA DE LA PROVINCIA DEL CHACO Y/O GOBIERNO DE LA PROVINCIA DEL CHACO Y/O QUIEN RESULTE RESPONSABLE S/ DAÑOS Y PERJUICIOS Y DAÑO MORAL", Expte. N° 1972/04-1-C, venidos en grado de apelación del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 01 de esta Capital.-
Practicado oportunamente Sorteo para determinar el orden de votación (fs. 501), resultó el siguiente: SR. JUEZ DIEGO GABRIEL DEREWICKI y
Dra. MARTA INES ALONSO DE MARTINA, como Jueces de Primer y Segundo Voto, respectivamente.-
I.- RELACION DE LA CAUSA, EL SR. JUEZ DIEGO GABRIEL DEREWICKI, dijo: La efectuada por la Sra. Juez A-quo se ajusta a las constancias de la causa, por lo que en mérito a la brevedad a la misma me remito, dándola por reproducida en este acto. Por lo demás, la sentencia de fs. 410/436 decidió hacer lugar a la demanda incoada por el Sr. y, en consecuencia, condenó al Sr. y/o la Policía de la Provincia del Chaco a abonar al primero, en el plazo de 10 días de quedar firme el fallo, la suma de \$14.000 en concepto de daños y perjuicios, con más intereses. Impuso costas y reguló honorarios a los profesionales intervinientes.-
Contra dicho decisorio la Provincia del Chaco interpuso recurso de apelación a fs. 450. Dicho remedio fue concedido a fs. 454, libremente y con efecto suspensivo. Puestos los autos a los fines del art. 257 del C.P.C.C, fue fundado a fs. 457/459 y contestado por el actor a fs. 461/466 vta.-
Elevado el expediente, quedó radicado a fs. 481 ante esta Sala Cuarta de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, de lo que se notificó a las partes (fs. 482/484), ordenándose en esa oportunidad que bajen los autos para cumplimiento de trámites. Recibidas nuevamente las actuaciones, se notificó a las partes (498/499).-

A fs. 500 se dicta la pertinente providencia de Autos, por lo que practicado Sorteo a fs. 501, la presente causa ha quedado en estado de ser resuelta.-

II.- LA DRA. MARTA INES ALONSO DE MARTINA, dijo: Que presta conformidad a la relación de la causa efectuada por el Sr. Juez de Primer voto.-

III.- SEGUIDAMENTE: El Tribunal en la opinión coincidente de sus integrantes se plantea como cuestión a decidir la siguiente:¿Debe ser revocada, modificada o confirmada la sentencia de fs. 410/436?.-

IV.- A LA UNICA CUESTION PLANTEADA, EL SR. JUEZ DIEGO GABRIEL DEREWICKI, dijo: 1.- Señala la recurrente que, como se probó, el incidente tuvo su origen en el pedido del personal policial a su vecino - parte actora-

y sus amigos que se encontraban en el lugar desde el día anterior ingiriendo bebidas alcohólicas y escuchando música, a que bajaran el volumen. Que luego el

Sgto. M se retirara de su domicilio para ir a trabajar, pasaron por el domicilio del mismo, amenazando a su esposa con arma de fuego, gatillando el arma 5 veces

sin detonar la misma, amenazándola de muerte.-

Que el regresar el agente a su domicilio y tomado conocimiento del suceso se dirige al lugar para proceder en consecuencia y por su condición de

policía. Allí es agredido verbal y físicamente pese a identificarse como policía, y ante

la agresión efectuó disparos con su arma reglamentaria. No cesando su actitud este

grupo, lo arrojan a una laguna existente en el lugar, impactándole el rostro con un

termo y golpes de puño, interviniendo en su ayuda un grupo de vecinos que impidieron que esas personas mataran al policía.-

Dice que no puede responsabilizarse a la policía por haber el agente defendido legítimamente su vida, no habiendo sido generador del hecho

dañoso.-

Transcribe la declaración del Sr. Prado (fs. 12 y vta.) y la declaración de damnificado del Sr. F M (fs. 15). Manifiesta que se cita pero no se tiene en cuenta que se constatan signos clínicos de intoxicación y

que el agente policial no se encontraba en ejercicio de sus funciones, razón por la

cual no se entiende cómo puede responsabilizarse a la Provincia.-

Que tampoco se ha meritado el evento dañoso cometido por la actora con arma de fuego contra la esposa del Sr. Fernández. Que éste actuó en

legítima defensa, por lo que la demanda debió desestimarse.-

Seguidamente se agravia de la aplicación al caso de la tasa activa.

Se exploya al respecto .-

Mantiene planteo del Caso Federal y hace reserva de recursos extraordinarios, finalizando con petitorio de estilo.-

2.- Sintetizados así los agravios y para ingresar a la consideración

de los mismos cabe destacar, liminarmente, que ha llegado incontrovertido a esta Alzada los protagonistas, lugar y hora aproximada del suceso dañoso, el daño sufrido por el actor y que el mismo se produjo como consecuencia de un disparo de arma de fuego que portaba el agente policial Sr. F M.- Dichas circunstancias no fueron impugnadas por las partes recurrentes lo que las coloca fuera de la competencia decisoria de este Tribunal. Es que como lo tiene dicho esta Sala, partiendo del principio sentado por el art. 296 del C.P.C.C., el Tribunal de Alzada halla sus límites de revisión en lo que constituye materia de decisión del Juzgador, como así aquello que ha sido expresamente motivo de fundamento del recurso, siendo éstos los vallados que circunscriben el campo de atención del ad-quem (Conf. Sent. N° 67/16, 38/17, sus citas y otras).- Asimismo, que la aplicación del código Velezano se impone -tal como lo precisara la sentenciante- en tanto el hecho dañoso ocurrió durante la vigencia de ese cuerpo legal, por lo que el tipo de responsabilidad y su extensión derivada de dicho evento quedan amparadas por la ley vigente al momento de la ocurrencia de éste. Ello es así porque la situación jurídica que cada uno de los sujetos (activo/s y pasivo/s) ocupa en la relación jurídica que emerge de ese evento o hecho y las consecuencias previstas en las normas que regulan el derecho de daño se verifican y quedan establecidas al momento en que ocurre el hecho dañoso.- Conforme lo dicho en punto a los límites de revisión del tribunal los presupuestos de procedencia de la responsabilidad civil han sido acreditados. Ellos son, a) la existencia comprobada de daños sufrido por el pretensor de la indemnización; b) antijuricidad: cabe razonablemente presumirse que los daños verificados han derivado de una conducta contraria al derecho (antijuricidad), pues la producción de tal perjuicio importan una violación del deber de conducirse de manera tal que no se provoque daño a los demás (alterum non laedere), principio éste que constituye el primer presupuesto que hay que respetar en una sociedad civilizada. Esto no significa confundir el daño con antijuricidad pues el que lo produjo siempre tendrá la posibilidad de acreditar una causal de justificación o que el daño se ha producido en el ejercicio regular de un derecho propio o en el cumplimiento de una obligación legal (Aída Kemelmajer de Carlucci, Código Civil y leyes

complementarias. Comentado, anotado y concordado, Dir. Belluscio A., Ed. Astrea, ed. 1.994, t. 5, p. 6). Ello fue sostenido por la parte demandada; c) relación de causalidad entre los daños y el disparo de arma de fuego y d) la acreditación de la calidad de guardián del arma de fuego -Sargento de Policía.-

3.- En primer lugar cabe dejar sentado que, contrariamente a lo alegado por la apelante, la Sra. Juez analizó detenidamente las pruebas obrantes en el expediente penal y en la presente causa, transcribiendo incluso las pruebas relevantes.-

Sentado ello y como puede advertirse de la reseña del libelo recursivo, la recurrente no se hace cargo pormenorizadamente de los argumentos que estructuran la decisión en crisis.-

En efecto, la sentenciante sostuvo: a) el agente de policía Sr. F M, luego de regresar del trabajo su esposa le comenta sobre las amenazas que sufriera, motivo por el que, después de comer y cambiarse de ropa, toma el arma reglamentaria con su funda y se la coloca en la cintura tapándola con la remera y va en busca de las personas que habrían inferido las amenazas;

b) De la testimonial de la Sra. Graciela Rosalía Morales (declaró en sede penal y las presentes en forma coincidente) surge que el Sr. F M golpeó primeramente al Sr. C con la culata de su pistola; c) Que de las distintas declaraciones -las que menciona- y conteste de la acción quedó claro que el demandado efectuó disparos con su arma reglamentaria y que las vainas fueron encontradas y secuestradas. Que el demandado al ampliar su declaración reconoció el hecho de haber propinado un golpe al actor con el arma reglamentaria, lo que demuestra la veracidad de los dichos de la testigo Sra. Morales;

d) Como consecuencia de ello el Sr. C presentó heridas en el cuero cabelludo y pie derecho conforme informe del Servicio de Guardia y Emergencia del Hospital Perrando (fs. 10 Expte. penal); e) Que el agente policial no se encontraba en ejercicio de sus funciones, no fue requerido para que preste servicio por algún desorden, sino que El fue quien se acercó al lugar donde estaba el actor junto con otras personas; f) que no realizó el procedimiento correcto de denunciar ante la Comisaría más cercana sobre las amenazas inferidas a su esposa, con lo cual su conducta hizo un uso desproporcionado e injustificado de su condición de agente policial; g) que previo a efectuar los disparos debía verificar las condiciones que

aseguraren la integridad física del agente y de otras personas; h) Que de lo relatado por el Sr. Prado surge que se tratan de hechos posteriores a la lesión sufrida por el actor a raíz de los disparos con el arma reglamentaria e i) que el uso de aquélla es excepcional y que darle el arma a su hijo que lo auxiliaba demuestra la negligencia en la custodia y guarda de la misma. De todo ello concluye en que el Sr. Fernández M actuó con culpa y debe ser responsabilizado por los daños ocasionados al actor.-

Seguidamente el a-quo analiza la responsabilidad de la Policía del Estado provincial con amplios fundamentos que se desarrollan desde fs. 424 a 428.

Mediante los mismos se determina la normativa aplicable (arts. 1112 y 1113 del Cód. Civ.), la existencia de los presupuestos necesarios para que nazca la responsabilidad estatal, las obligaciones y deberes que deben cumplir y hacer cumplir los funcionarios y el Estado, la noción de funcionario público, de servicio irregular y la falta de servicio como factor de atribución objetiva de responsabilidad.

Todo lo cual lo sustenta y apoya en numerosa doctrina y fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de la Corte Interamericana, diversas jurisprudencias imperantes en la Nación y las Reglas elaboradas por la ONU en el marco del Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y tratamiento del Delincuente celebrado en La Habana (Cuba) del 27/08/90 al 07/09/90.-

Como fácilmente puede constatarse, el cuestionamiento de la apelante margina todos y cada uno de los transcritos fundamentos de la sentenciante lo que determina que lo decidido tenga adecuado sustento y resulte inconvencible en atención a su propia conducta discrecional.-

De conformidad a ello resulta que una simple crítica genérica carece de idoneidad para hacer caer el razonamiento del sentenciante al resolver el planteo en cuestión, tal y como resulta de la redacción del art. 270 del Código Procesal en vigencia, cuando determina el contenido del escrito de apelación remarcando "El escrito deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. No bastará remitirse a presentaciones anteriores..."-.

A través de dichas pautas, el legislador reguló la admisibilidad de los recursos requiriendo a los fines de su consideración por la Alzada, un piso argumental mínimo. De esta manera, la fundabilidad hace a la suficiencia del

contenido y la substancia del acto impugnativo para producir los efectos pretendidos por su autor.-

En esta línea de pensamiento se ha precisado que "la expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido, sino que constituye una verdadera carga procesal, y para que cumpla su finalidad debe constituir una exposición jurídica que contenga una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas" (Sent. N° 166/18 y sus citas, esta Sala).-

En tal contexto, las afirmaciones genéricas referidas a cómo sucedió el hecho que no hacen sino reiterar su postura inicial que fuera descartada por el a-quo, la falta de examen de la declaración del Sr. Prado y la del propio demandado en sede penal, las que contrariamente a lo manifestado tuvieron expresa consideración por parte de la sentenciante conforme la reseña efectuada supra, la sola alegación de que el Estado no es reponsable por haber defendido el agente legítimamente su vida y que el mismo no estaba en funciones, sin cuestionar puntualmente el o los yerros en el análisis efectuado por la sentenciante, no puede tener atendibilidad a los fines pretendidos en el presente remedio.- Dicha circunstancia determina la improcedencia de tratar en esta instancia recursiva el mismo planteo puesto a consideración del juez inferior sin atacar las bases en función de las cuales aquél fue rechazado -lo que se enfatiza a partir de los sólidos argumentos expuestos por el aquo al fallar- pues no es esta una segunda primera instancia sino, precisamente, un Tribunal revisor.-

Al respecto este tribunal ha sostenido que expresar agravios, en su estricta acepción, significa refutar y poner de manifiesto los errores (de hecho o de derecho), que contenga la sentencia. La impugnación que se intente contra ella debe hacerse de modo tal que rebata todos los fundamentos esenciales que le sirven de apoyo. Así los recursos de apelación deben contener la impugnación concreta del pensamiento del Juez, el examen crítico de sus proposiciones y las razones expresas y fundadas -no es simple desacuerdo subjetivo o la diversidad de opinión-, por las que el recurrente considera errónea la decisión, equivocados sus fundamentos, o inaplicables las disposiciones jurídicas mencionadas por el sentenciante. De ahí, que todo lo que no es objeto de agravio concreto y haya sido

motivo de decisión del a-quo, en virtud de la vigencia del principio dispositivo, gana firmeza y constituye un ámbito que no alcanza la jurisdicción de la Cámara de Apelación. O sea que los agravios dan la medida de las atribuciones de la Alzada. Quedan excluidas, por ende, del pronunciamiento de la Cámara las cuestiones resueltas en primera instancia que no fueron impugnadas en la expresión de agravios, porque siempre ésta ha de ser un análisis razonado punto por punto y una demostración de los motivos que se tienen para considerar que la sentencia es injusta (Conf. Morello-Sosa y Berizonce, Códigos Procesales, T.III, Ed. Platense 1988, p. 335, 336/337 y 341) (cita extraída de Sent. N° 96/10 y Sent. 153/18).-

Siendo una crítica meramente genérica, tal lo señalado más arriba, los agravios así vertebrados carecen de idoneidad para hacer caer el razonamiento del sentenciante al resolver el planteo en cuestión, dando a lo decidido suficiente sustento adquiriendo firmeza por tal motivo.-

En virtud del principio de congruencia debo señalar que este Tribunal tiene decidido en casos con aristas similares al presente, que el enfoque que pretende ceñir la cuestión al estricto marco de actos producidos en ejercicio, ocasión o motivo de la función del dependiente resulta demasiado estrecho en función del estado policial del victimario (art. 27 de la Ley 1134), el cual lo obligaba a mantener en su vida pública y privada el correspondiente decoro para salvar el prestigio de la Institución. Es que el policía "es" policía mientras ostente tal carácter, tanto en actividad como en pasividad, tanto de servicio como de franco y está obligado ante la repartición, ante el Estado y ante la sociedad todo el día y todos los días del año. En función de ello el Régimen disciplinario policial sanciona las faltas que afecten la ética profesional (cap. 2, art. 31), obliga a los integrantes de la Policía en funciones propias del cargo o fuera de ellas (art. 43), sanciona las faltas a la ética profesional (art. 99 inc. e. y p.) y la negligencia en el cuidado del uniforme, equipos y armamentos (art. 100-A- inc. b). Ello da pautas de real y estricta ligazón entre el cargo y la conducta del agente, lo que por ende acrecienta la responsabilidad del Estado a cuyo servicio se encuentra el mismo (Sent. N° 47/96, 132/14, esta Sala).-

El art. 43 del C.C., incorporado por ley 17.711, prescribe que "Las

personas jurídicas responden por los daños que causen quienes las dirijan o administren, en ejercicio o con ocasión de sus funciones. Responden también por los daños que causen sus dependientes o las cosas, en las condiciones establecidas en el título: "De las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos que no son delitos". De allí que si la actividad de policía se caracteriza generalmente por parte de la doctrina administrativa como función materialmente administrativa que tiene por objeto la protección de la seguridad, moralidad o salubridad públicas, asegurando el orden público y garantizando la integridad personal y patrimonial de las personas, tratándose de hechos ilícitos, está claro que el primer responsable es el agente causal, agente del estado en sentido genérico, sea funcionario o empleado público. El factor de responsabilidad será necesariamente subjetivo -dolo o culpa- y deberá responder en forma "concurrente" con la persona jurídica estatal si el daño sobrevino como consecuencia de una "razonable relación" entre la actividad propia de ésta y la desarrollada en concreto por el agente (Conf. Manuel Cuiñas Rodríguez, Responsabilidad del Estado, L.L. 1995-E).- Es decir que si el texto del art. 1.113 del C. C. -de aplicación analógica al caso- extiende la obligación por daños a los causados por quienes están bajo la dependencia del obligado, o por las cosas de que se sirve o tiene a su cuidado, va de suyo que si el Estado entrega un arma a un policía, no puede evadirse de la responsabilidad emergente del mal uso de la misma, pues por su alta peligrosidad le compete asumir los deberes de cuidado necesarios en la elección y permanencia del policía en sus cuadros (Conf. Sent. N° 209/03, 145/08, 132/14, entre otras esta sala).- Del mismo modo la jurisprudencia tiene sentado que: "Si alguien es provisto de un arma, quien lo provee de ellas debe atenerse a los riesgos que la peligrosidad de la cosa genera, ya que de los servidores públicos que reciben un arma de fuego para el cumplimiento de su misión, cabe esperar la serenidad y el equilibrio para no utilizarla contra sus iguales sin motivo alguno" (Conf. cita jurisprudencial en J.A., Abril 2000-N° 6188).- En el sub lite, el comitente es responsable por el hecho delictivo perpetrado por el agente policial con un arma de la repartición y fuera del servicio policial, en el entendimiento de que sus deberes de conducta y el arma a su cargo

están destinados a dar seguridad a los habitantes y su uso en perjuicio de ellos
revierte la responsabilidad civil en el Estado (art. 1113 Cód. Civ.). En tal supuesto
resulta indiscutible la existencia del nexo de causación adecuada para la producción
del ilícito, entre éste y la condición de policía del victimario, así como la
responsabilidad del Estado por el hecho del agente (Conf. Sent. 56 del 16/08/91).-

Dicho fallo fue avalado por el Superior Tribunal de Justicia, advirtiendo previamente, en relación al citado art. 1113 de la norma legal citada, que dicha disposición, apartándose de sus fuentes, estableció una regulación muy
escueta sobre el tema, pero bien ha dicho Orgaz ("Nuevos estudios", p. 189) que "la
ley, por su propia naturaleza, es de pocas palabras, como los hombres discretos, y
dice muy pocas expresamente; la mayor parte de ellas, las dice virtualmente y aun
entre líneas, para el que sabe y quiere leerlas". "Por eso, hay ciertos requisitos o
presupuestos que el Juez no los pone en sus artículos, sino que debe sacarlos
mediante el análisis". Lo escueto de la fórmula supone un esfuerzo mayor para el
intérprete, al decir de Belluscio-Zannoni, pero al mismo tiempo una gran ventaja,
pues al ser la ley dúctil frente a los cambios operados en la sociedad, admite una
interpretación más acorde con las nuevas necesidades sociales...Como lo ha
puntualizado la Sala Segunda de la Cámara Nacional Civil y Comercial Federal la
queja de la demandada que se dirige a cuestionar la responsabilidad atribuida al
Estado, fundándose en la circunstancia de que el delito fue cometido al margen de
las funciones del agente y no en su condición de miembro de la Institución resulta
improcedente. En tal sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos
300:639 y La Ley 1978-D-76) expresó "Que si bien el acto imputado no fue realizado dentro de los límites específicos de la función propia del cargo, no hay
duda que encontró fundamento en aquélla, toda vez que sólo fue posible en la
medida que derivó de sus exigencias. En efecto, el arma utilizada había sido
provista por la repartición y era obligación (del agente) portarla permanentemente.
Es preciso reconocer, entonces, que la función guardó conexidad con el hecho
producido al que contribuyó, asimismo, la irreflexiva actitud del demandado que

debe valorarse, con relación a la aquí tratada responsabilidad del Estado con fundamento en la doctrina establecida por el Tribunal en Fallos 190:457". Y agregó la Corte: "Que habida cuenta de lo expuesto, es evidente que existió una razonable relación entre el cargo y el daño producido...facilitado por el suministro del arma y las obligaciones del servicio, lo que compromete la responsabilidad del Estado Provincial. A lo que agregó el Dr. Vocos Conesa que llevara la palabra en el Acuerdo que el concepto "razonable relación", pese a su impreciso contorno y a la "petitio principii" que en cierto modo encierra, proporciona una herramienta útil para aclarar la ubicación de situaciones límites. Y como tal ha sido empleado por dicho tribunal, siguiendo votos del Dr. Quintana Terán y otros tribunales. Por lo demás no parece inapropiado recordar que -como lo expresara el Dr. Freire Romero- es deber del Estado "velar adecuadamente por la integridad física de los miembros de la sociedad y la preservación de sus bienes, a cuyo fin es también responsable por la elección de los agentes de la fuerza de seguridad y su adecuada preparación técnica y psíquica que les permita actuar en todo momento -aun en los de descontrolado auge de la delincuencia- de acuerdo con las circunstancias y con el aplomo que ellas exijan." (La Ley 1978-C-222 J.A. 1978-III-159). Y si en el cumplimiento de aquel deber primario del Estado se crea un riesgo cierto por las exigencias que impone y dicho riesgo se concreta en un daño es justo que sea toda la comunidad, en cuyo beneficio se halla organizado el servicio armado, la que contribuya a su reparación. (J.A. 1987-I p. 284 y stes.). En igual sentido se ha pronunciado la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires sosteniendo que "Resulta responsable la Provincia por el ilícito cometido por un agente de policía con motivo de su función. (art. 1113, párr. 1º, Cod. Civil). El ilícito cometido por un agente de policía con el arma provista por la repartición y que -como obligación- debe portar permanentemente, constituye un acto efectuado con motivo de su incumbencia, porque ese deber es el vínculo de causalidad adecuada del perjuicio que causó (La Ley 1988-B, p. 611, 37.924-S). Lo expuesto precedentemente y en especial la doctrina de la Corte Nacional citada en el fallo precedentemente

transcripto y en el dictamen del Señor Procurador General, avalan lo expuesto.
(Conf. Sen. N° 270 del 24/9/92) (Cit. extraída de Sent. N° 47/96, esta Sala).-
Resulta entonces indiscutible la existencia de nexo de causalidad adecuada para la producción del ilícito, entre éste y la condición de policía del victimario, así como la responsabilidad del Estado por el hecho del agente, por quien -en virtud del art. 1.113 del C.C.- debe responder.-
Por lo demás, ni siquiera puede escudarse a la demandada en lo normado por el art. 76 de la Constitución provincial, que alude a los actos ejecutados fuera de las atribuciones del agente, toda vez que la entrega del arma al Agente policial y su obligación de portarla en todo momento, evidentemente tiene relación con el daño sufrido por la actora.-
En tal sentido se ha expedido el Alto Tribunal local, quien con cita de fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación expresó que el ilícito cometido por un agente de la policía con el arma provista por la repartición y que - como obligación- debe portar permanentemente, constituye un acto efectuado con motivo de su incumbencia, porque ese deber es el vínculo de causalidad adecuado del perjuicio que causó (Conf. Sent. N° 270/92 y 27/10).-
Ahora bien, y por el mismo principio señalado precedentemente es de aclarar a la apelante que el hecho de las amenazas sufridas por su esposa sí fueron motivo de examen por la sentenciante, quien argumentó que lo correcto hubiera sido presentar la correspondiente denuncia para que el organismo pertinente llevara a cabo el procedimiento de investigación. Asimismo, la circunstancia de que el accionante estuviera o no alcoholizado, no enerva las consecuencias del hecho que se juzga, que tuvieron su inicio en una decisión personal del demandado de ir en busca de quienes amenazaron a su familia en lugar de efectuar el procedimiento que correspondía y que no era ignorado por el funcionario policial.-
Conforme todo lo argumentado, propicio la confirmación de estos aspectos del fallo en crisis.-
4.- En este segmento debo referirme a la crítica formulada en relación a la aplicación de la tasa activa.-
En punto a los intereses, se advierte que el sentenciante sigue el criterio sostenido por el Superior Tribunal de Justicia in re "Maidana c/ Segura" donde se determina la aplicación de la tasa activa.-
Ello así por cuanto, si bien a partir del 01/08/15 el Código Civil y Comercial vigente establece que en caso de falta de acuerdo de partes o que lo dispongan leyes especiales, los intereses moratorios se fijarán según las

reglamentaciones del Banco Central de la República Argentina, corresponde hacer

las siguientes consideraciones respecto del criterio sustentado.-

Que, en orden a las diferentes tasas de interés aplicable que para el primer tramo (hasta el 01/08/2015) se consideró la aplicación de la tasa activa que

para operaciones de descuento utiliza el Banco de la Nación Argentina, pues el art.

622 del Cód. Civ. vigente durante dicho lapso de tiempo facultaba al Juez a fijar

libremente la tasa de los bancos oficiales que considerara pertinente. La elección

de la tasa activa se hizo en razón de participar el suscripto del criterio sentado por la

jurisprudencia (STJ del Chaco, Sala 1ª, Civil, Comercial y Laboral, Sentencia N°

202/12 del 20/09/12, Expte. N° 71.646/11; en igual sentido CNCivil, en pleno, autos

caratulados: "Samudio de Martínez, Ladisla c/ Transportes Doscientos Setenta SA

s/ Daños y Perjuicios). Se establece la aplicación de la tasa activa a lo fines de

determinar el interés moratorio, y se justifica dicha interpretación argumentándose

que si la tasa de interés que se aplica, se encuentra por debajo del índice

inflacionario, el acreedor recibirá una suma nominal depreciada, en lugar de una

justa indemnización por el retardo injustificado en su cumplimiento de la obligación

dineraria. Al mismo tiempo que propicia la oportunidad para que el deudor dilate el

pago, y para evitar dicha situación debe valorarse el contexto económico existente

al momento de fijar la tasa de interés.-

En tanto que para el segundo tramo corresponde aplicar el art. 768 del CCyC actualmente vigente, el cual establece que la tasa

correspondiente a los

intereses moratorios debe ser fijada conforme las reglamentaciones del BCRA. La

normativa del CCyC resulta aplicable a los intereses devengados a partir del

01/08/15, ya que mientras el responsable no satisfaga la obligación de resarcir, ésta

tiene como efecto, entre otros, producir intereses; si una ley nueva varía el tipo de

interés, a partir de ese momento, los intereses que devengue la obligación se

calcularán de acuerdo a las nuevas tasas y esto es lo que se denomina efecto

inmediato de la ley posterior y no vulnera el principio de la irretroactividad

(MOISSET DE ESPANES, Luis, "Irretroactividad de la ley y el nuevo art. 3 -Código

Civil Derecho Transitorio-", Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba Dirección

General de Publicaciones, 1.976, p. 43).-

Consecuentemente, con relación a los intereses devengados a partir de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y hasta el efectivo pago, en materia de daños y perjuicios, al ser una consecuencia no agotada de la relación jurídica que diera origen a esta demanda, la tasa que resulte aplicable para liquidarlos por imperio del art. 768 del citado ordenamiento, nunca podrá ser inferior a la activa, pues ante la falta de pago en tiempo de la indemnización y dadas las actuales circunstancias económicas irá en desmedro del principio de la reparación plena del daño que se ha causado al pretensor (ver art. 1740 del mismo Código y Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala B, 09/09/15, Mapfre Argentina Art S.A. y Otros c/ Kazsdan Ernesto y Otros S/ Interrupción De Prescripción -Art. 3986 C.C-, EL DIAL EXPRESS 14-10-2015) (CACCMinasPaz y Tributario, Mendoza, 16/10/15, autos N° 51.318/209.546 caratulados "PEREA, MIRTHA NORMA C/LAUDADIO, FACUNDO JAVIER P/D. Y P. (ACCIDENTE DE TRANSITO)".-

Que, a efectos de sustentar la tasa de interés condenada, cuadra resaltar que los jueces conservan la facultad de fijar la tasa de interés aplicable al caso. Ello se desprende de la interpretación armónica de los arts. 767 y 768 del Código Civil y Comercial de la Nación. En tanto el primero de los artículos señalados, establece que si la tasa no es fijada por las partes, ni por las leyes, ni resulta de los usos, puede ser fijada por los jueces. A su turno, el art. 768 establece en primer lugar que a partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes y que la tasa se determina, por acuerdo de partes, por lo que dispongan las leyes especiales y en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central.-

Respecto a este último supuesto, debe apreciarse que la norma establece una solución flexible, quedando a criterio del juez conforme las reglas de la sana crítica y dentro del marco regulatorio, fijar la tasa aplicable. Debe señalarse que en los fundamentos del anteproyecto del Código, se pone de manifiesto que:

"No se adopta la tasa activa como se propiciara en el Proyecto de 1998, porque se considera que hay supuestos de hecho muy diversos y es necesario disponer de mayor flexibilidad a fin de adoptar la solución más justa para el caso".

Lo cual corrobora la facultad que le asiste a la magistratura de fijar la tasa más justa que devengarán, en el caso, la indemnización reconocida a la parte actora (ver Campagnucci de Caso, Rubén H., en Código Civil y Comercial de la Nación,

Comentado, Julio C. Rivera-Graciela Medina (dirs.), La Ley, Buenos Aires, 2014, t.

III, p. 97).-

Que, por otra parte, y a fin de justificar la aplicación de la referida tasa de interés (activa), debe tenerse presente el principio de la reparación integral el cual fue reconocido dentro del sistema de la responsabilidad civil por la CS (Fallos 250:135; 267:330; 315:119 entre otros) y actualmente se consagra en el art.

1740 del CCyC.-

Que, la finalidad de la norma (art. 768 inc. c) no se orienta a dejar librado al Banco Central el tipo de tasa aplicable a cada crédito judicialmente reclamado. El precepto vigente sólo remite ahora a las reglamentaciones del Banco Central. Del mismo modo se procede al remitir, en materia de sumas debidas por alimentos, a la "tasa de interés equivalente a la más alta que cobran los bancos a sus clientes, según las reglamentaciones del Banco Central" (art. 552, CCyC), al igual que se lo hace, por ejemplo, en el ámbito de los contratos bancarios (art. 1381, CCyC). Es decir, se deriva a las reglamentaciones para seleccionar la tasa (con mayor precisión en torno a los alimentos) y en modo alguno se delega a la entidad monetaria la fijación de intereses moratorios para los diversos supuestos que la realidad lleve a los tribunales.-

Que, el objeto de la solución legal no es quitar la posibilidad de seleccionar la tasa pertinente, sino establecer la elección entre las tasas que acepta el Banco Central de la Republica Argentina. Y en torno a ello se presentan dos posibilidades interpretativas: la primera, acudir a las tasas que aplican las diversas entidades bancarias -públicas o privadas- provinciales o no-según autoriza el Banco Central; la segunda, recurrir a las tasas publicadas directamente por el citado Banco Central -reduciéndose entonces la variedad de tasas posibles en las distintas jurisdicciones del país. Ninguna de esas soluciones implica librar a la decisión del BCRA, el tipo de tasa aplicable a cada crédito judicial (Formaro, Juan

J., Aplicación de la ley en el tiempo y los intereses moratorios judiciales. Cese de la vigencia de la doctrina de la Suprema Corte de Buenos Aires, La Ley 2015-F, 1153).-

Consecuentemente, en ausencia de tasa aplicable (convencional o legal), es el juez a quien compete fijarla. A partir de ello, remarco que la tasa será la

activa y teniendo en cuenta que el Banco de la Nación Argentina fija sus tasas activas dentro del marco de referencia de las reglamentaciones que dicta el órgano de Superintendencia, seguiré aplicando esta misma tasa activa de la banca oficial.-

Que, refuerza lo expuesto, lo dispuesto en el C.C.C.N., en un todo conforme lo esclarece el Art. 771 del Código Civil y Comercial de la Nación, el cual

prescribe que: "Los jueces pueden reducir los intereses cuando la tasa fijada o el

resultado que provoque la capitalización de intereses excede, sin justificación y

desproporcionadamente, el costo medio del dinero para deudores y operaciones

similares en el lugar donde se contrajo la obligación. Los intereses pagados en

exceso se imputan al capital y, una vez extinguido éste, pueden ser repetidos".-

Que, en relación a ello la doctrina tiene dicho "Va de suyo que cuando hablamos del "costo medio del dinero", en modo alguno puede entenderse

esto como alguna forma de "tasa pasiva", ya que la denominada "tasa pasiva" es la

que pagan los bancos a los depositantes. Cuando hablamos de "costo del dinero"

nos referimos siempre a lo que cobran los bancos por préstamos y otras operaciones activas. Además, la norma dice textualmente "...costo medio del dinero

para deudores...", con lo que no cabe otra interpretación posible.

Deudores son los

que toman dinero prestado y la tasa que le cobran los bancos por esos préstamos

es la tasa "activa" en sus diversas formas" ("El costo del dinero en el Código Civil y

Comercial. Aplicación Judicial de tasas de interés y pérdida de vigencia de la

doctrina legal de la SCBA"; Norberto D. Gossis, La Ley Online, Año 23/Nº 3/Abril

2016).-

En mérito a ello, considero que los intereses moratorios

deben calcularse aplicando la referida tasas de interés activa que cobra el

Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento de documentos mensual y de manera lineal.-

Es de destacar, además, que el cómputo de tales accesorios desde el hecho dañoso resulta correcto. En efecto, esta Sala comparte el criterio

que los intereses corren desde que el daño se causó, sin que sea necesario la

constitución en mora y aunque no haya suma líquida, ya que la mora se produce ex

re y el interés representa el daño provocado, salvo que hubiese suma desembolsada en cuyo caso desde allí se adquirió el derecho a obtener el capital

indemnizatorio (Moisset de Espanés-Sánchez. Accidentes de Automotores, t. II, Ed.

Jurídicas Cuyo 1998, ps. 212/213, cit. extraída de Sent. N° 129/16, esta Sala, entre otras).-

Corolario de lo expuesto, de compartirse el sentido de mi voto, corresponde confirmar la sentencia y la imposición de costas en esta instancia debe recaer en la accionada apelante vencida, de conformidad con lo dispuesto por el art.

83 del CPCC.-

Los honorarios de Alzada propongo regularlos de la siguiente manera: Al capital condenado (\$14.000,00) se calculan los intereses condenados desde la fecha de la mora (24/03/03) y hasta la presente. Sobre la base total de \$

62.588,05 (al 16/12/18) se aplican los arts. 3, 5 (16%), 6 (40%), y 11 (30%); por lo

que se propone cuantificar de la siguiente manera: Dr. RICARDO DANIEL FOGAR

(MP.2636), como patrocinante en la suma de \$3.004. No se regulan honorarios a la

apelante -Estado Provincial- dada la forma en que se impusieron las costas. ASI

VOTO.-

V.- A LA MISMA CUESTION PLANTEADA, LA Dra. MARTA

INES ALONSO DE MARTINA, DIJO: Que en atención a los fundamentos fácticos y

jurídicos expuestos por el Sr. Juez preopinante al analizar la cuestión sometida a

consideración de este Tribunal y compartiendo las conclusiones a que arriba

adhiera al voto precedente y emite el suyo en idéntico sentido. ASI VOTO.-

Con lo que se dio por terminado el presente Acuerdo, dado y firmado por ante mí, Secretaria, que doy fe.-

Dra. Marta Inés Alonso de Martina

Diego Gabriel Derewicki

Juez-Sala Cuarta

Juez-Sala Cuarta

Cámara de Apelaciones Civ. y Com.

Apelaciones Civ. y Com.

Cámara de

Dra. Teresa Liliana Blanco

Secretaria Provisoria -Sala IV

Cám de Apel. Civ. y Com.

S E N T E N C I A:

N° 208.-

RESISTENCIA, 19 de diciembre de 2018.-

Por los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos en el Acuerdo que antecede, esta Sala Cuarta de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial,

R E S U E L V E:

I.- CONFIRMAR la sentencia obrante a fs. 410/436

conforme

argumentos desarrollados en el presente Acuerdo.-

II.- IMPONER COSTAS de la Alzada a la parte
apelante
vencida, a cuyo fin se regulan los honorarios del Dr. RICARDO DANIEL
FOGAR
(M.P. 2636), como patrocinante en la suma de PESOS TRES MIL CUATRO
(\$3.004). Todo con más IVA e intereses, si correspondiere. Notifíquese a
Caja
Forense y cúmplase con los aportes de ley.-
III.- NOTIFIQUESE, regístrese, protocolícese y oportunamente
vuelvan los autos al Juzgado de origen.-

Dra. Marta Inés Alonso de Martina
Diego Gabriel Derewicki
Juez-Sala Cuarta
Juez-Sala Cuarta
Cámara de Apelaciones Civ. y Com.
Apelaciones Civ. y Com.

Cámara de

DIA DE NOTIFICACIONES 01 DE FEBRERO DE 2019

Dra. Teresa Liliana Blanco
Secretaria Provisoria -Sala IV
Cám de Apel. Civ. y Com.