

Cipolletti, 31 de octubre de 2019

AUTOS Y VISTOS: los presentes caratulados "PADÍN DIEGO MAXIMILIANO C/RENZETTI FRANCO DARÍO Y OTRO S/DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO)" (Expte. A-4CI-252-C2015), para dictar sentencia definitiva, de los que RESULTA:

1.- A fs. 45/85 se presentó el Sr. Diego Maximiliano Padín, con el patrocinio letrado del Dr. Ignacio Silva, e interpuso demanda de daños y perjuicios contra Franco Darío Renzetti y "ÚNICA S.R.L.", por la suma de \$ 4.333.579,68.-, o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse en autos.

Ello con sustento fáctico en un incidente ocurrido el día 29 de marzo de 2013, fecha en que el actor refirió haber concurrido al pub bailable "ÚNICA", ubicado en calle Fernández Oro y Miguel Muñoz de esta ciudad, ingresando al mismo en calidad de cliente aproximadamente a la hora 3 a.m.

Relató que siendo aproximadamente las 4:00 hs. a.m., en momento que se encontraba en compañía del Sr. Abadobsky, observó que dentro del boliche se producía un tumulto de gente y dos empleados de "ÚNICA" dedicados a la seguridad del local comenzaron a sacar a la calle a varias personas, entre las que se encontraban los Sres. Carlos Planas y Manuel Sesto, quienes integraban el grupo de amigos que habían asistido conjuntamente con el actor.

Que al observar dicha situación se acercó junto a Abadobsky a indagar lo sucedido y conocer el estado de los referidos acompañantes. Sostuvo que en dicho momento, y sin haber traspuesto el vallado de ingreso y egreso del local, de manera sorpresiva e inesperada recibió un puñetazo en la parte izquierda de su rostro, propinado por el Sr. Renzetti, cliente del boliche que se encontraba implicado en la gresca, y quien arteralmente y sin ningún justificativo lo agredió de manera ruin y cobarde. Aclaró que su parte nunca participó del incidente.

Continuó diciendo que a raíz del tremendo e inesperado golpe, perdió instantáneamente el conocimiento y cayó pesadamente al suelo, y luego, aturdido, despertó mientras era conducido por sus acompañantes a la Fundación Médica de Río Negro y Neuquén, ubicada en calle Mengelle de esta ciudad.

Que el doloso accionar del Sr. Renzetti, sumado al negligente y conscientemente omisivo accionar del personal de ÚNICA llevaron a que padeciera y aún hoy padezca los daños, lesiones y sufrimientos por los que se reclama.

En acápite siguiente indicó que el desaprensivo y omisivo accionar del personal de

seguridad de "ÚNICA" contribuyó activamente en la causación de los daños. Y en este punto, sostuvo que la actuación de los "patovicas" se circunscribió a sacar a la calle a quienes protagonizaron el incidente, que en ese deficiente accionar, no detuvieron al Sr. Renzetti, quien sí participaba activamente de los incidentes, y sin mediar razón alguna agredió por la espalda a su parte. Por ello, afirmó que la coaccionada "ÚNICA" ha incumplido con el deber de seguridad a su cargo, como consecuencia del contrato celebrado entre el local y quienes asisten al mismo, entendiendo el actor que el boliche debe garantizar que los asistentes se retiren en el mismo estado en el que ingresaron.

A lo anterior adicionó la imputación de otros incumplimientos por parte de "ÚNICA", tales como: exceso en la cantidad de concurrentes; escasa cantidad de personal de seguridad; expendio indiscriminado de alcohol; no contar con servicio de emergencias médicas; y violación al Código Municipal en materia de habilitaciones comerciales.

En cuanto a la responsabilidad que les cabe a los demandados, postuló que respecto al demandado Renzetti, es responsable en virtud de haber sido el agente de causación directa de los daños.

Que más allá de la comisión por parte de Renzetti del delito penal de lesiones graves que se encuentra dirimido en las actuaciones en trámite por ante el Juzgado de Instrucción N° 4 de esta ciudad, caratulados "CAMPOS JOSE LEONEL S/LESIONES", el referido ha cometido un ilícito civil, un delito en los términos del art. 1072 del Código Civil, en tanto el golpe propinado cobardemente a su parte ha sido efectuado a sabiendas y con la intención de generarle un daño, por ello nace en cabeza del demandado la responsabilidad civil extracontractual de reparar el daño generado (art. 1077 C.C.).

Acerca de la responsabilidad civil de "ÚNICA", sostuvo que surge del contrato celebrado entre el localailable y el público, en cuanto a las obligaciones emergentes de la primera y una serie de deberes, entre ellos el objetivo deber de indemnidad, el deber de seguridad que debe brindarse al público asistente.

Procedió luego en extenso a citar jurisprudencia y doctrina que dan sustento a su postura.

También encuadró su reclamo en las normas de al Ley 24.240, por cuanto afirmó que se trató de una relación de consumo, dado que cuando se produjeron las lesiones, el ahora actor se encontraba en las instalaciones de "ÚNICA S.R.L." disfrutando normalmente del servicio contratado, por lo que estaba claramente inmerso en una "relación de consumo", existía un contrato de consumo con la mencionada codemandada,

entendiendo que resultan de aplicación todo el régimen legal correspondiente a la defensa del consumidor.

Luego enunció y cuantificó los daños reclamados, a saber: daño físico - incapacidad sobreviniente: \$3.303.579,68.-; daño punitivo: \$150.000.-; daño moral: \$ 300.000.-; daño psíquico: \$100.000.-; tratamiento psicológico (su costo a determinar por pericia); daño a la vida en relación: \$100.000.-; pérdida de chance: \$ 300.000.-; gastos de farmacia y asistencia médica: \$30.000.- y daño estético: \$50.000.-

Fundó en derecho su pretensión, acompañó y ofreció prueba. Por último, instó el oportuno acogimiento de la demanda.

2.- A fs. 87 se dispuso dar curso al presente según las normas del proceso ordinario (art. 319 y 330 del CPCC) y se ordenó dar traslado de la demanda.

Tras ello, a fs. 130/154 se presentó ÚNICA S.R.L. representada por su abogado apoderado (Dr. Carlos Martín Segovia) y con patrocinio letrado (Dra. Cecilia Deltour); contestó en tiempo y forma la demanda.

Comenzó por efectuar las negativas de rigor en forma general y particular de cada uno de los hechos alegados por el actor e impugnó la documentación acompañada junto con la demanda.

En cuanto a los hechos, sostuvo el mandatario que su cliente recién tomó conocimiento de los mismos con el traslado de la presente demanda, y los negó por no haber tenido la firma que representa participación, ya que ni ese día (29/03/2013) ni después se le dio intervención, como así tampoco a ninguno de sus dependientes respecto a un supuesto hecho de daño acaecido en las circunstancias que el actor menciona.

Afirmó que su representada desconoce por completo si el Sr. Padín concurrió el día 29 de marzo de 2013 al local que explota "ÚNICA S.R.L.", como así también que el Sr. Renzetti haya estado presente en las instalaciones del local en la fecha mencionada. Remarcó que jamás fueron notificados respecto al hecho que aquí se denuncia, nunca fueron citados a una causa penal promovida como consecuencia de tal hecho, desconociendo -en definitiva- el hecho y la narración efectuada por el actor.

Que en cuanto a los incumplimientos denunciados por el accionante, adujo que con relación a la seguridad su representada cumple y ha cumplido desde el inicio de sus actividades con todas y cada una de las normas municipales, provinciales, nacionales y supranacionales, en el ejercicio de su actividad. Dijo que cuenta y contó siempre con el servicio de seguridad acorde al negocio que explota.

En referencia a la contratación de servicio de emergencias médicas, mencionó que la

firma tenía contratado, a la fecha que el actor denuncia, un servicio de emergencias médicas -Cima Emergencias Médicas-, tal como lo demuestra los contratos anudados al escrito de responde.

Así también, agregó que el cumplimiento de toda obligación y carga impuesta por las normas municipales referidas a seguridad, objeto social desarrollado, higiene, etc., queda debidamente acreditado con las habilitaciones comerciales que también adjuntó, las cuales demuestran el debido contralor por parte del municipio y el pertinente cumplimiento por parte de "Única S.R.L." de toda obligación al respecto.

En cuanto a los antecedentes del día 29 de marzo de 2013, expuso que lo único que puede agregar como cierto y consta a su representada, es que esa noche se desarrolló en el local comercial una fiesta denominada "CHARRUA FEST", que era convocada por distintos equipos de fútbol amateur de la ciudad de Cipolletti, entre quienes como organizador de tal fiesta se encontraba el Sr. Manuel Sesto y el Sr. Planas.

Además, aclaró el apoderado que el mencionado día cumplían funciones de seguridad dos agentes de la Policía de la Provincia de Río Negro (Agente Carlos Díaz y Raúl Campos), dos efectivos de Gendarmería; como porteros del lugar se encontraban trabajando el Sr. Julián Crespo y el Sr. Carlos Marinelli; y como encargado general se encontraba trabajando el Sr. Marcos Galván, junto -por supuesto- a las demás personas encargadas de brindar atención en el interior del local.

Prosiguió afirmando que ninguna de las personas mencionadas, ni ningún otro dependiente tuvo registro o noticia de algún hecho dañoso que se presentara esa noche, ante lo cual insistió en el desconocimiento total de los hechos relatados por el actor.

Expuso que solo se recuerda por parte del Sr. Crespo y el Sr. Marinelli que esa noche el personal de seguridad tuvo que intervenir por una "discusión" generada en el ámbito interno del local, más precisamente en la pista de baile por dos personas (Sr. Sesto y Sr. Planas), y que para evitar que esa situación operara como disparador de un conflicto dentro del local, se decidió sacar a los protagonistas de la discusión del interior de la pista de baile y pedirles que se retiren del lugar, y una vez afuera se los separó concluyendo de esa forma el episodio. Que este actuar de la seguridad no fue para desligar de responsabilidad a su mandante, sino precisamente para resguardar la integridad de las personas que habían asistido al referido evento, y evitar algún conflicto mayor. Que el proceder de la seguridad la noche en cuestión obedeció a los protocolos de actuación que deben ser cumplimentados en situaciones análogas.

Adujo que ninguna responsabilidad le cabe a su mandante por cuanto ni el hecho (de

probarse su ocurrencia) fue cometido dentro del local, ni fue cometido por personal dependiente de su mandante, ni fue cometido por otro cliente del local, y mucho menos fue cometido como consecuencia de un obrar omisivo por parte de su representado.

Aclaró seguidamente que aún cuando el actor lograra demostrar que existió un golpe por parte de Renzetti, se desconoce si efectivamente las lesiones que denuncia tiene como causa eficiente dicho golpe por cuanto es llamativo que le hayan dado el alta tan rápido en la Fundación Médica, y que nada diga a este respecto el actor en su demanda.

Que respecto a la relación contractual, obligaciones de las partes alegada por el actor, y en particular con relación al deber de seguridad, arguyó el que la función de seguridad se cumplió acabadamente por su mandante mediante la toma de las previsiones razonables y previsibles, para brindar el servicio de manera tal como fuera comprometido. Que los hechos expuestos en las actas policiales demuestra lo que viene sosteniendo: había personal de seguridad contratado, el personal de seguridad actuó adecuada y diligentemente frente a posibles disturbios, el personal de seguridad extrajo de las cercanías del actor cualquier posible comisión de hechos de violencia, se encontraba a la fecha que denuncia el actor un servicio de emergencias médicas y había contratado un seguro de responsabilidad. Entonces entiende que dentro del local no ocurrió ningún hecho que genere peligro ni para el actor ni para terceros, y ante la eventualidad de que esto pudiera suceder, se actuó inmediatamente en su prevención y desarticulación. Que la posible violencia se erradica del lugar interno para proteger a los demás concurrentes porque constituye el protocolo de actuación para este tipo de casos.

De este modo entendió que la actuación de la seguridad fue adecuada y que si el actor se hubiese quedado donde debía quedarse (dentro del local), nada le hubiera pasado. Que la buena fe y la colaboración en la ejecución del contrato que se denuncia, obligaban al actor a quedarse dentro del local a resguardo (esa era la conducta previsible y esperable para mi mandante respecto a un sujeto no involucrado en una discusión), mientras que el personal de seguridad se encargaba de apaciguar los ánimos de quienes estaban generándose empujones en el ámbito interno.

Refirió asimismo que no puede ser atribuida responsabilidad a su mandante, cuando - como aquí ocurre- ha terciado un "hecho o comportamiento" de quien se presenta como víctima que interrumpe de manera tajante y definitiva la relación causal entre el daño y cualquier achaque de a imputabilidad a la demandada. Que su representada ha cumplimentado con todos los deberes impuestos a su cargo, y que en todo caso fue el propio actor el que deliberadamente se terminó colocando en una situación de riesgo

injustificable, situación ésta que termina por provocar que los daños que dice haber sufrido deban ser soportados por él mismo, por haber contribuido a su producción.

Sostuvo que el daño que eventualmente pueda experimentar el actor, cuando éste es imprevisible e irresistible y ajeno al organizador, configura un caso de fuerza mayor que libera a éste de responsabilidad. Que la noción de riesgo empresario y obligación tácita de seguridad, debe mantenerse dentro de límites razonables, porque el golpe que el actor dice que le propinó en la vereda un tercero ajeno a la relación, excedió el riesgo propio de la actividad, en especial, teniendo presente las características de aquel, el que se desarrolló en forma imprevista y súbita, y que ni siquiera fue notado por el personal de vigilancia y seguridad del lugar.

A su vez, desconoció el mandante que el Sr. Renzetti fuera cliente del local, como así también que la madrugada del día 29 de marzo de 2013 se encontrara en calidad de cliente dentro del local, siendo a todo evento un tercero ajeno por el cual no se tiene deber de responder.

En resumen, solicitó el rechazo de la acción, en tanto -a su entender- ha quedado acreditado y se reforzará oportunamente que el supuesto daño que se denuncia como el hecho acontecido que el actor refiere en autos, ha sido -en caso de existir- cometido por un tercero que excluye la relación causal, con costas.

Procedió luego a impugnar en su totalidad los rubros e importes reclamados por el actor. Acompañó y ofreció prueba. Fundó en derecho su defensa, citó doctrina y jurisprudencia.

Efectuó el petitório de estilo, exhortando el oportuno rechazo de la demanda, con costas.

3.- En razón de lo referido en la contestación efectuada por la codemandada "Única S.R.L.", la parte actora solicitó la citación en garantía de Productores de Frutas Argentinas Cooperativa de Seguros Limitada (Profru); motivando ello la presentación de dicha compañía a fs. 223/227. No obstante, a fs. 272 en oportunidad de celebrarse audiencia preliminar, la parte actora desistió de la aludida citación en garantía, conviniéndose al respecto las costas por su orden.

4.- A fs. 170/185 se presentó el Sr. Franco Darío Renzetti por propio derecho y con patrocinio letrado del Dr. Darío Tropeano, y contestó en tiempo y forma la demanda instaurada en su contra.

Inicialmente negó y desconoció categóricamente, en forma general y particular, los hechos alegados por el actor.

En su versión de los hechos, sostuvo que el día 29/03/2013 concurrió al local bailable denominado "Única" en compañía de un grupo de conocidos y amigos. Que ingresaron al lugar sin mayores inconvenientes. Continuó relatando que la noche transcurría con normalidad hasta que, en cierto momento, observó como un grupo de personas (muy numeroso) estaban agrediendo (empujando) a otro grupo integrado por muchas menos personas.

Que al ver en detalle los disturbios, observó que uno de los grupos involucrados (el de menor cantidad de personas) era el integrado por sus amistades (aquellos que habían ingresado junto a él). Dijo que ante ese panorama, no dudó en intervenir en el asunto, pues en rigor de verdad, sus amigos estaban siendo agredidos no solo con serias y maliciosas intenciones, sino también por un grupo que en lo cuantitativo resultaba mucho mayor lo cual los colocaba en una posición de inferioridad que podía llegar a tener serias consecuencias en su contra.

Sostuvo que si bien se acercó al sector donde se desarrollaban los hechos, tratando de evitar un mayor aumento de violencia que se evidenciaba, lo cierto fue que ante lo que sucedía el personal de seguridad del local intervino, retirándonos a todos (ambos grupos involucrados) fuera del establecimiento. Que si bien esto evitó que la pelea continuara desarrollándose en el interior del local, no evitó que el grupo agresor (el mas numeroso) continuara su hostilidad hacia el grupo que él conformaba, fuera de aquel.

Arguyó que el maltrato físico y verbal propinado por el otro grupo hacia ellos era de tal magnitud que resultó inevitable que las agresiones físicas continuaran, a lo que indefectiblemente, en su caso particular, debió responder los golpes recibidos de uno de ellos quién fue a su vez quien inició el forcejeo a su parte.

Afirmó que dicha persona con la que mantuvo una situación de violencia, según le informaron después, era el Sr. Manuel Sesto. Que respecto al actor, al margen de desconocer la apariencia y condición física, lo cierto fue que en ningún momento observó la presencia del Sr. Padín, por lo que mal pudo haberlo agredido y mucho menos haber tenido intención de hacerlo. Que sólo observó a la persona que lo estaba agrediendo, pues si no lo hacía y ante las agresiones que recibía, corría el serio riesgo de padecer daños físicos sobre su persona. Que en dicho contexto, su conducta defensiva se imponía, encontrándose facultado a ejercer su legítima defensa.

En su exposición, desconoció tanto la agresión, como los supuestos daños alegados por el Sr. Padín y adujo que son contradictorios con las declaraciones originadas en sede penal por los testigos del actor, y por él mismo. Afirma que jamás agredió al accionante,

en tanto nunca existió conocimiento previo del mismo ni contacto físico con el actor. Que sí recuerda su participación en lo hechos de violencia descriptos, pero involucrándose con otro sujeto, no con el Sr. Padín. Que en ese sentido y con ese alcance fue que sentó su posición al prestar declaración indagatoria en sede penal.

Añadió que una vez que los ánimos fueron en cierto modo apaciguados como consecuencia de la intervención de las fuerzas del orden, observó como uno de sus amigos (Sr. Leonel Campos) era retirado del local bailable en un patrullero, por lo que se acercó al móvil policial (corriendo ya que se estaba retirando del lugar) a fin de averiguar a que comisaría lo trasladaban.

Sostuvo que su intervención en la confrontación, en el plano fáctico, evidentemente no fue notoria dado que no fue considerada por personal policial como suficiente para que se proceda a su detención cuando, dada su presencia en el lugar, bien pudieron haberlo hecho, resultando por el contrario, que no fue detenido ni demorado.

Que en definitiva, tal y como surge de la causa penal, no existe ningún vínculo -relación causal- que relacione o involucre a su parte con los daños y perjuicios que habría padecido el S. Diego Padín.

Procedió luego a impugnar los rubros y cuantificación de los daños pretendidos por el accionante.

Citó jurisprudencia en su favor. Fundó en derecho y petitionó el oportuno rechazo de la pretensión del actor.

5.- A fs. 252 se abrió la causa a prueba y se fijó la audiencia prevista por el art. 360 del CPCC, la que se celebró según actas de fs. 272/274 vta. Frustrada allí la alternativa conciliatoria, se proveyeron las medidas probatorias ofrecidas por las partes.

La audiencia de prueba (art. 368 CPCC) se cumplió a fs. 494, oportunidad en la que declararon ocho (8) testigos; y luego, en audiencia complementaria, declaró un último testigo (acta de fs. 499).

A fs. 514/515 se certificaron las probanzas hasta allí cumplidas; y una vez producidas las pendientes (y declararse la negligencia respecto de algunas de ellas), a fs. 546 se clausuró el periodo probatorio y se pusieron los autos disposición de las partes para alegar. Facultad procesal que ejercieron el codemandado Renzetti y el actor, mediante la presentación de sus respectivos alegatos agregados a fs. 550/556 vta. y 557/565, respectivamente.

Finalmente, a fs. 461 se pronunció el llamado de autos para sentencia (firme y consentido);

Y CONSIDERANDO:

6.- Derecho temporalmente aplicable.

En primer término, y en función de la entrada en vigencia en fecha 01/08/2015 del Código Civil y Comercial de la Nación (leyes 26.994 y 27.077), dejo sentado que para efectuar el análisis de la responsabilidad civil relativa al hecho que motiva este litigio, se aplicarán las disposiciones legales que regían al momento de su acaecimiento (29/03/2014); ya que de otro modo se estaría aplicando la ley de manera retroactiva, lo que expresamente prohíbe el ordenamiento jurídico (art. 3 C.Civil y art. 7 C.Civil y Comercial).

7.- La litis.

La parte actora reclama el resarcimiento de daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una agresión física (puñetazo en el rostro) que dijo haber sufrido el día 29 de marzo de 2013, en ocasión de asistir como cliente al pub bailable "Única" de esta ciudad y tras ciertos disturbios que allí se produjeron.

Concretamente, relató que en la fecha indicada concurrió al referido local nocturno con un grupo de amigos; que siendo aproximadamente las 04:00 a.m. observó que dentro del boliche se producía un tumulto de gente y que dos empleados del lugar afectados a la seguridad comenzaron a sacar a la calle a varias personas, entre las que advirtió que se encontraban los Sres. Planas y Sesto, quienes integraban su grupo de amigos con el que había asistido esa noche. Dijo que al observar esa situación se acercó para indagar sobre lo sucedido, y en ese momento, sin haber traspuesto el vallado de ingreso y egreso del local, recibió de manera sorpresiva un puñetazo en la parte izquierda de su rostro, propinado según su afirmación - por el codemandado Renzetti, quien también era cliente del boliche y se encontraba implicado en la gresca. Que como consecuencia del golpe perdió el conocimiento y cayó pesadamente al suelo, despertándose luego cuando era trasladado por unos amigos a emergencias médicas.

La codemandada ÚNICA S.R.L. negó la ocurrencia del hecho, y sostuvo que el personal de seguridad del lugar recuerda que esa noche solo ocurrió una discusión generada en la pista de baile por personas (Sesto y Planas), y que las mismas fueron sacadas del local a fin de evitar un conflicto mayor dentro del lugar, y resguardar así la seguridad del resto de los asistentes. Dijo que en caso de que el evento lograra probarse, no asiste ninguna responsabilidad a su parte, por cuanto el mismo sucedió fuera del local comercial y por un tercero por quien no debe responder.

Por su parte, el codemandado Renzetti negó la ocurrencia del hecho imputado por el

actor. Aunque reconoció haber asistido esa noche al pub "Única", como así también haber tenido participación activa en los disturbios que se desataron dentro del local, y que luego de ser sacados a la calle por el personal de seguridad continuaron en la vía pública, sostuvo que la situación violenta que en que se involucró no fue con el accionante Padín, sino con el Sr. Sesto.

Así definido por las partes el objeto y alcance del debate, la controversia en primer orden radica en la producción del hecho base de la presente acción, según la imputación jurídica del caso; y luego, si surgiera la responsabilidad de los demandados (o de alguno de ellos), en establecer cuáles fueron los daños sufridos por el actor que se deben indemnizar.

8.- Derecho sustancial que rige la responsabilidad civil del caso. Cargas probatorias.

8.1.- Sabido es que para que alguien deba responder por el daño que sufra otro deben concurrir varios elementos: antijuricidad; daño; relación de causalidad entre el daño y el hecho; y factores de imputabilidad o atribución legal de responsabilidad (conf. Bustamante Alsina, Jorge, *Teoría General de la Responsabilidad Civil*, Ed. Abeledo Perrot, 1980, pág. 86; arts. 1066, 1067, 1068, 1072, 1077, 1078, 1109, 1111, 1113 y concs., Código Civil).

Acerca de ello, importa ante todo reparar en cuál fue la imputación jurídica de la parte actora como elemento causal de su pretensión; dado que ? como explica Calvihho - tal aspecto constituye el límite de lo debatido en el proceso, y que no se puede exceder en la sentencia, puesto que de lo contrario se incurriría en violación del derecho de defensa e incongruencia procesal (cfr. Calvino, Gustavo *Iura novit curia*, Publicado en: DJ 2007-II, 595).

Al respecto, y en base a los hechos del caso, el accionante efectuó una imputación jurídica particular a cada parte codemandada.

Así, le achacó al Sr. Renzetti responsabilidad por el hecho propio, al señalarlo como el autor directo de las lesiones, dado que ? a su decir - habría sido quien adrede le propinó el mentado golpe de puño en el rostro (factor de atribución subjetivo delictual, arts. 1072, 1077 y ccds. del C.Civil).

Mientras que con relación a ÚNICA SRL, a cargo de la explotación del establecimiento, le atribuyó responsabilidad objetiva por incumplimiento de la obligación de seguridad en el marco de una relación de consumo (art. 42 C.N., art. 5 Ley 24.240; art. 1198 y ccds. del C. Civil).

Bajo tales enfoques, entonces, corresponde delinear la solución del caso.

8.2.- Así, para que se configure la responsabilidad del accionado Renzetti (conforme arts. 897, 1077, 1079, o bien 1109, y ccds. del Código Civil), debe necesariamente quedar acreditado que fue el agresor, quien propugnó el golpe en el rostro al accionante y le ocasionó las consecuentes lesiones.

Es esa entonces la primera cuestión dirimente en este proceso, con la consiguiente carga probatoria de la parte actora (art. 377 CPCC). Pesa sobre ella, pues, la demostración del acto dañoso atribuido al codemandado Renzetti, que implica a su vez la prueba de: i) la existencia de un daño; ii) la acción antijurídica achacada al nombrado; iii) la conexión causal entre el daño y la acción (relación de autoría); iv) un factor de atribución.

8.3.- Con relación a la codemandada ÚNICA SRL, cabe en principio remarcar que tal como lo destaca Juan Manuel Prevot (*Responsabilidad civil por daños acaecidos en boliches bailables, discotecas, y pubs?*; RCyS 2012-VI, 281), el propietario del boliche se encuentra vinculado contractualmente, en tanto proveedor de bienes y servicios, con las personas que asisten a su comercio, en tanto consumidores de bienes y servicios (arts. 1, 2 y conc. Ley 24.240). De ahí que, ante daños derivados de la prestación de servicios (por exabruptos de sus auxiliares; por el riesgo, vicio o estado anormal de las cosas que detenta; etc.), suele responsabilizarse civilmente al arrendador por haber incumplido la obligación de preservar la indemnidad de la contraparte (art. 5, 6, 40 y conc. Ley 24.240).

En análogo sentido se ha expresado que *quien concurre a una disco a estar con amigos, a hacer amistades, en definitiva, a distraerse, así haya sido invitado, se relaciona jurídicamente con el proveedor del servicio, de ahí que la responsabilidad civil por los daños padecidos por el asistente sea contractual. El contrato contiene dos obligaciones: la principal, consistente en ofrecer el servicio prometido (música de determinada clase, venta de bebidas, iluminación, etc.), y una accesoria de seguridad surgente del art. 1198 del Cód. Civil. Esta obligación de seguridad es de resultado, es decir, que el titular de la disco debe asegurar la salida de sus cocontratantes sanos y salvos (es decir en la misma forma que ingresaron al local) (HERSALIS, Marcelo, Los locales bailables, LA LEY 2009-C) y que *El horario nocturno, el agrupamiento de personas en espacios reducidos, los ambientes oscuros, la música estridente y la venta de alcohol funcionan en la mayoría de los casos como una especie de desinhibidor, que entre otras cosas desinhibe las actitudes de violencia de los asistentes. La destrucción de la propiedad y el daño a las personas es cada vez más común. Teniendo en vista el escenario descripto, se debe tender como primera medida a evitar los daños que puedan ocasionarse con motivo**

o en ocasión de este tipo de espectáculos públicos. Los propietarios de los boliches deben tomar conciencia de los daños que pueden ocasionar con su actividad, y tener presente que serán responsables de los mismos? (Conf. Serrano Alou, Sebastián, ¿La responsabilidad de los dueños de locales bailables?, SJA 23/1/2008).

Más específicamente, en relación al deber de seguridad, se ha sostenido que es de resultado y exigible en numerosos supuestos, entre los que se cuentan los concernientes a lugares que ofrecen distintos esparcimientos al público en general y suponen su afluencia masiva, tales como diversos espectáculos, parques de diversiones, prácticas deportivas, locales bailables, etc., y comprende desde el ingreso del asistente al lugar hasta su posterior egreso. En tal virtud si éste sufre un daño, le bastará con probar su ocurrencia, y la relación de causalidad, pero no tendrá necesidad de acreditar la culpa del organizador o empresario, ya que dicho nexo está presumido por el sólo hecho del incumplimiento contractual, exteriorizado en la circunstancia de haber sufrido un perjuicio durante el evento y como derivación del desarrollo del mismo (conf. Trigo Represas, F., en ¿Responsabilidad por daños en el tercer milenio? Bueres-Kemelmajer, p. 818, Ed. Abeledo Perrot; conf. Andorno, La Responsabilidad civil., p.36; Mosset Iturraspe, Responsabilidad por daños. t. II-B, p. 110).

En otras palabras, el empresario que explota un local bailable asume una obligación de seguridad o incolumidad respecto de los asistentes, por lo que debe tomar las precauciones necesarias para que quienes concurren a esos lugares no sufran daños a su persona desde el punto de vista físico, pudiendo eximirse de dicha obligación contractual de resultado solo si demuestra la culpa de la víctima o de un tercero.

Como fue dicho, la relación que se establece entre la empresa que ¿ como en el caso - explota comercialmente un local de esparcimiento nocturno (pub bailable), y quienes asisten a él, es una típica relación de consumo de la que se deriva un deber accesorio de seguridad (obligación de resultado), que configura un factor objetivo de atribución de responsabilidad por los daños allí sufridos.

Por lo tanto, el encuadramiento normativo del caso ¿ allende las citadas normas del C. Civil - remite a la aplicación del art. 42 de la CN, que impone un deber de seguridad con carácter objetivo, y los arts. 5º, 6º, 40, 53, párr. 3º, y concordantes de la ley 24.240 de Defensa del Consumidor (reformada por la ley 26.361).

Debe destacarse que las exigencias de seguridad propias de la Ley de Defensa del Consumidor se enmarcan en un régimen de daños autónomo, signado por la prevención y la superación del rígido encuadramiento de la responsabilidad en órbitas diferenciadas

(contractual o extracontractual), la objetivación de la responsabilidad del proveedor, la ampliación de la legitimación activa y pasiva, la unificación de los plazos de prescripción y la preocupación por el afianzamiento del principio de reparación integral. (LORENZETTI, L., Consumidores, Rubinzal-Culzoni, Bs. As., 2003, p. 382 y SOZZO, G., "Daños sufridos por consumidores (Jurisprudencia y cambios legislativos)", en Derecho Privado y Comunitario, 2002-1, p. 558).

También en este régimen especial rige la presunción de responsabilidad objetiva y la carga de desvirtuarla; es decir, que quien explota el establecimiento, para repeler la acción por daños intentada en su contra, debe acreditar alguna causa eximente de responsabilidad; un quiebre en el nexo de causalidad.

Desde la perspectiva expuesta, entonces, deben analizarse las probanzas producidas en autos y si en definitiva el actor ? según su carga procesal (art. 377 CPCC)- consiguió demostrar los presupuestos fácticos de las normas que sustentan su pretensión contra la sociedad titular de la explotación comercial. Es decir, aquellos requisitos necesarios para que funcionen las presunciones de causalidad y responsabilidad, esto es, daños ocasionados a su persona (cliente), y que los mismos se produjeron en el local bailable en ocasión de concurrir al mismo.

Y recién a partir de la producción de las anteriores pruebas corresponderá reparar en la posición procesal de la codemandada, en cuanto a la eventual demostración de haberse producido la ruptura del nexo causal por la alegada culpa de la víctima y/o por un tercero ajeno a la relación contractual (prueba de tales eximentes de responsabilidad).

9.- Acerca del incidente y sus circunstancias. Responsabilidad.

9.1.- Conteste con lo anteriormente expuesto, en el caso de autos se debe dilucidar, como primera cuestión, si efectivamente existió el hecho histórico relatado.

Que con motivo del incidente denunciado se inició la causa penal caratulada "RENZETTI FRANCO DARÍO s/LESIONES GRAVES" (Expte. CR-092/16), cuyas copias certificadas tengo ahora a la vista para resolver.

De dichas actuaciones surge a fs. 177/180 vta. auto de procesamiento del Sr. Franco Darío Renzetti, por el hecho imputado: ocurrido en Cipolletti, el día 29 de marzo de 2013 a las 05:00 hs. aproximadamente, en el frente del local bailable "Única" sito en la esquina de calles Miguel Muñoz y Gral. Fernández Oro, oportunidad en que el encartado Renzetti aprovechando que el damnificado Diego Maximiliano Padín se encontraba prestando atención a otra cosa, le propinó un golpe de puño en la cara que le causó la caída y que golpeará con su cabeza el piso perdiendo así el conocimiento,

sufriendo por ello traumatismo de cráneo y cara. Se sostuvo en las conclusiones arribadas que con los elementos probatorios colectados en autos, se estima suficiente como para tener por acreditada la existencia material de los hechos investigados, así como la supuesta autoría penalmente responsable del traído a proceso, Franco Renzetti con el grado de probabilidad exigido para esta etapa procesal.

A fs. 212/216 por medio de interlocutorio N° 61 de fecha 10/03/2016, la Cámara I en lo Criminal confirma el auto de procesamiento del Sr. Renzetti, como presunto autor penalmente responsable del delito de lesiones graves (art. 45 y 90 del CP).

Tras la audiencia preliminar realizada en las referidas actuaciones penales (fs. 369/372), mediante resolución de fecha 15/03/2017 se hizo lugar a la suspensión del juicio a prueba por el término de un año y medio en favor el imputado Franco Darío Renzetti, bajo el cumplimiento de reglas de conducta (fs. 373).

Ahora bien, acerca de los efectos que la suspensión del juicio a prueba surte, la doctrina judicial ha señalado que "... no implica una condena en sentido específico, sino que es la renuncia a la potestad punitiva del Estado; no es una sentencia, es una medida revocable que abre un status procesal específico, que suspende el procedimiento sancionatorio común, otorgando una oportunidad de reforma y al mismo tiempo una posibilidad de condena en caso de incumplimiento de las condiciones a que la somete el juez. Asimismo, que esta suspensión del proceso penal, evidentemente, obsta a la meritación cierta y definitiva de la relación de causalidad entre el hecho y el daño acaecido, además de no evaluarse la reprochabilidad social de la conducta del imputado a la luz de norma penal, circunstancias que interesan a la jurisdicción civil".

La ley 24.316, de un modo concreto, en el art. 76 quáter establece que "la suspensión del juicio a prueba hará inaplicable al caso las reglas de prejudicialidad de los arts. 1101 y 1102 del Cód. Civil, y no obstará a la aplicación de las sanciones contravencionales, disciplinarias o administrativas que pudieran corresponder...". La norma reglamenta que la concesión de los beneficios de la suspensión del juicio penal a prueba hace inaplicables las reglas de la prejudicialidad previstas en los arts. 1101 y 1102 del Cód. Civil, lo cual implica la pérdida de vigencia de estas normas para el caso en concreto. En función de ello, la carencia de sentencia condenatoria del acusado en el juicio criminal no impide la posibilidad de dictar sentencia en el proceso civil, sino por el contrario, queda expedita esta posibilidad. De este modo fue entendido por la doctrina judicial cuando expreso que "... en función de estos antecedentes normativos que prevén la expresa inaplicabilidad de los arts. 1101 y 1102 del Cód. Civil, los tribunales civiles

tienen amplia facultad para juzgar la existencia de los elementos constitutivos de la responsabilidad civil para configurar la obligación de resarcir y la dimensión de ésta. Va de suyo, que el contenido de las actuaciones penales tendrá, si fueren ofrecidas, la función de prueba documental en el proceso civil..." (CCiv., Com. y Minas, sala 1°, Autos N° 16.316 caratulados "D"Acunto, Nicandro Ángel c. Gómez, Pablo Mauricio-Daños y perjuicios", L. de S.80, f. 40/45, año:2001).

A partir de ello, se debe inferir que el contenido del expediente donde se tramitó la causa penal tendrá valor de prueba si el mismo se ofreció en la causa donde se reclama el resarcimiento del daño quedando sujeto a las reglas de interpretación y meritación del proceso civil.

También cabe señalar que el art. 76 bis del C. P. expresamente instituye que formular el pedido de suspensión del juicio a prueba no implica confesión o reconocimiento de la responsabilidad civil en contra del imputado. Es decir, el acto de solicitar la probation no podrá ser invocado en su favor por la contraria para eximirse de probar en el proceso civil los extremos fácticos que perfilen la procedencia de la reclamación resarcitoria. La ley hace referencia a que no implica confesión o reconocimiento de "responsabilidad", lo que significa que al formular el pedido no se admite como acreditado la existencia de relación de causalidad adecuada, ni se acepta como probado el factor de atribución (culpa o dolo). De igual modo, la cuantía dineraria de la promesa de resarcimiento hecha por el imputado no significa un reconocimiento de la existencia del daño, ni de su dimensión. En otras palabras, en sede civil se debe verificar si se encuentran configurados los presupuestos para la procedencia de responsabilidad civil (daño, factor de atribución, nexo de causalidad e ilicitud).

Y en este orden de ideas corresponde analizar las pruebas aportadas a fin de verificar los extremos invocados por las partes.

Son contestes las afirmaciones del actor y el demandado Renzetti en cuanto a que la noche del 29/03/2013 -viernes Santo- ambos habían concurrido al boliche bailable denominado "Única". Asimismo, ambos coinciden en cuanto afirman que esa noche se originó un disturbio dentro del local, más específicamente en la pista de baile, que como consecuencia trajo aparejado el desalojo de varias personas por parte del personal de seguridad del lugar.

En este sentido, de la declaración indagatoria de fs. 147 (causa penal) surge que el Sr. Renzetti declaró que "el comienzo fue adentro del boliche que empiezan los empujones, hasta que nos empiezan a sacar, eran muchos, yo recuerdo que me estaba agarrando a

piñas con uno, que no se si está ahí, creo que puede llegar a ser Manuel Sesto, y se viene a meter este, Diego Padín a agredirme y yo no recuerdo haberle pegado..."

Asimismo, todos los testigos que declararon en esta sede civil fueron coincidentes en que la noche del 29/03/2013 se encontraban en el bar Única, que el Sr. Padín había concurrido también y que esa noche hubo un disturbio en la pista de baile, por el que la seguridad del boliche sacó a la gente afuera. La Srta. María Paula Larralde a la repregunta para que detalle el incidente en el interior del local bailable al que aludió en su declaración, respondió: "una discusión, que lo único que puedo decir es que se dio entre un grupo de amigos míos y otro grupo de chicos, pero solo vi una especie de discusión verbal, no vi más, no vi si empezó en otro lado, es cuando yo salgo afuera y lo veo a Diego".

Así también, el testigo Fernando Agustín Navarro dijo que esa noche recuerda que "...Sí, estábamos adentro de Única, se arma un tumulto y nos sacan para afuera. Preguntado sobre quién lo saca, refirió que "La seguridad de "Única". Cuando veo que salen, salimos, sacan a Franco y a otras personas más, afuera se pelean".

El testigo Lucio Cima (amigo del Sr. Renzetti) sostuvo que "sí, ese viernes fuimos a bailar al boliche Única y estábamos alrededor de la mitad de la noche, 5 de la mañana, bailando con mis amigos y en un momento observo que hay una discusión entre unas personas y en un momento la seguridad del boliche recurre a sacarnos afuera, para eso yo había quedado un poco atrás del tumulto y salgo más o menos último ... Me acuerdo en un momento ya estaba la policía y veo que a un amigo lo tenían en el suelo. En ese momento se lo llevan a él detenido y después nos dirigimos hacía la comisaría para ver que es lo que había pasado con él. ¿El nombre de esta persona? José Campos, un amigo nuestro. Preguntado si en algún momento vio que Renzetti peleara con alguien: ?No, yo adentro recuerdo haberlo visto discutiendo con un chico del mismo físico más o menos, lo reconozco se llama Manuel, y en ese momento nos sacan afuera, sacaron a un montón de personas recuerdo que eran muchas las personas que sacaron, y ya después afuera prácticamente no lo vi porque yo estaba en la calle de en frente, la pelea se disperso por varios lugares. Fue preguntado si sabía el apellido de esta persona Manuel y contestó que "Sí, Manuel Sesto, lo ubico de acá de Cipolletti".

Con todo ello, tengo por cierta la versión inicial del actor en cuanto a que la noche del 29 de marzo de 2013 concurrió al pub bailable denominado "Única", así como que esa misma noche se encontraba también el Sr. Renzetti en dicho pub, ambos en calidad de clientes. Que hubo disturbios originados dentro del local, que motivó que las personas a

cargo de la seguridad del lugar sacaran a varias personas desde el interior hacía la vereda del establecimiento, lugar en que siguieron los incidentes.

9.2.- En lo referente al golpe recibido por el Sr. Padín en momentos que se encontraba saliendo del lugar, los testigos han confirmado que efectivamente el mismo recibió un golpe de puño. La testigo Larralde declaró que lo asistió al verlo tirado en la vereda; dijo: "yo salgo del boliche a la vereda, unos pasos, y lo veo a Diego luego del golpe, mareado, casi inconsciente, pero me reconoció, le pregunto que le pasa me cuenta lo sucedido y sale personal de la cocina y lleva una bolsa de hielo y nada más, agarro el auto y me lo llevo a emergencias cuando veo que no estaba bien".

A su vez, el Sr. Manuel Sesto expuso que "estaba en el interior del boliche, se genera una confusión, una serie de empujones y nos retiran a todos del boliche y bueno, afuera se arman discusiones y se ve que cuando le pegan a Diego... Yo veo a Diego que viene saliendo del boliche y le dan un golpe de puño contundente, nada más. Eso vi. Venía saliendo por la puerta, no recuerdo si estaba el vallado porque lo ponen al costado. Justo en la salida del boliche, en la puerta, él viene saliendo por la puerta y le pegan en la salida. Ya sobre la vereda. Después lo intentaron llevar a un hospital, no se, lo habían llevado al sanatorio que está en la calle Mengelle porque estaba muy dolorido, no recuerdo muy bien, me parece que lo subieron a un auto porque estaba muy dolorido, creo que al auto de Paula Larralde".

Coincidentemente, el Sr. Fernando Emanuel Abadovaky preguntado por el incidente de esa noche, respondió que "... fue dentro del boliche Única, en realidad el incidente, nosotros estábamos fuera del incidente, unos empujones, cuando viene la gente de seguridad saca a todos los que estaban dentro del tumulto y los que estaban cerca, los saca a todos y yo veo ahí que dentro del grupo de gente que sacan, sale un amigo mío, cuando salgo para ver que estaba pasando, apenas estoy saliendo veo que Diego Padín está prendiendo un cigarrillo y viene una persona de atrás, del costado y lo golpea. Ahí cuando cae al suelo, se arma un tumulto por el golpe, porque no había pasado nada, nadie entendía nada, yo me acerco a la gente de "Única" para que me de hielo o que me deje ingresar, porque estaba mal, estaba sangrando, se había golpeado fuerte contra el suelo y no estaba consciente. La gente de "Única" me dijo que no podía volver a ingresar, así que de ahí, después de un tumulto que se llevaron gente detenida, lo llevamos con quien era en ese momento mi novia a CIMA. De CIMA no nos dieron mucha bolilla, porque creyeron que era una borrachera y nos mandaron de vuelta a casa, y ahí lo dejé en la casa..."

Que en sede policial, el Sr. Sesto declaró conforme acta agregada a fs. 3 de la causa penal, y sostuvo que "...en un momento determinado estábamos bailando en el sector de la pista y se genera un disturbio entre el grupo de amigos y otro grupo desconocido. Motivo por el cual nos sacaron fuera del local bailable personal de seguridad. Al salir fuera del boliche nos separan a todos, en ese ínterin observo que sale del boliche mi amigo Diego, el cual estaba parado fuera de la puerta de ingreso y se acerca una persona de sexo masculino el cual le aplica un golpe de puño, provocando la caída de mi amigo, quien queda tendido en el piso e inconsciente, dado que no reaccionaba antes nuestros llamados...".

También el Sr. Abadovsky (fs. 4) en aquella instancia dijo que "...Circunstancias en que me encontraba en el local bailable Única... junto a un grupo de amigos entre ellos estaba Manuel y Diego Padín. Momento determinado cuando estaba en la pista junto a mi novia Paula Larralde, observo que mis amigos se estaban empujando con otro grupo de personas el cual desconozco. Luego de esto personal de seguridad sacó a mis amigos y al grupo mencionado fuera del local. Entonces me dirigí hacia fuera del local para ver que sucedía. Cuando estaba afuera observo que se acerca una persona de sexo masculino hacia el lugar donde estaba parado mi amigo Diego y le aplica un golpe de puño, dado que fue sorprendido y que no se lo esperaba, cayó rendido al piso y pegó la cabeza contra el suelo, por lo que doy cuenta que perdió el conocimiento dado que se desmayó y no abría los ojos. Entonces observo que sangraba mucho y le pedí agua o hielo como para asistirlo. Entonces me trajeron hielo...".

9.3.- En cuanto a la autoría del golpe, el Sr. Renzetti en su defensa alegó que mantuvo una pelea, pero negó que haya sido con el Sr. Padín, y sostuvo que dicha gresca fue con el Sr. Sesto.

Sin embargo, al momento de rendir testimonio el Sr. Manuel Sesto, dijo que se armó una discusión, una serie de empujones y que los retiraron a todos afuera del boliche, por el personal de seguridad. Preguntado acerca de quiénes participaban de la discusión, respondió: "yo estaba ahí y al ver que mis amigos estaban en una discusión quise ver que pasaba, yo no discutí con nadie. Asimismo, se le preguntó si participó de alguna pelea y contestó: "No, salí hubo empujones y eso y nada más".

Que vale decir que desde un inicio el Sr. Sesto y Abadovsky (fs. 3 y 4 de expediente penal) afirmaron que quien golpeó al Sr. Padín fue la persona que llevaron esa noche detenida por la policía. Que se estableció que a quien se detuvo esa noche fue al Sr. José Leonel Campos. Sin embargo, luego, al constituirse como querellante el damnificado

solicitó que se dirija la acción contra el Sr. Franco Renzetti. Y rindiendo testimonial nuevamente Sesto y Abadovsky en sede penal, contradijeron su versión inicial en cuanto a la autoría del agresor, ya que en esta última oportunidad refirieron que quien golpeó a Padín fue Renzetti, "...que antes no sabían de él, que le comentaron quien era y le mostraron por Facebook su foto, y cuando vio la foto la pudo reconocer (Sesto); "...sé su nombre, es Franco Renzetti, lo sé porque formaba parte de la subcomisión o algo así del Club Cipolletti, donde tenemos un amigo en común y un día me pareció que era él y ahí me dijo el nombre y el apellido, también por el trabajo vi en la base de datos las veces que ha ido a consultar.. (Abadovsky), conforme declaraciones testimoniales de fs. 164 y 165 del expediente penal que en copia certificada obra reservada.

Que en cuanto a la apreciación o valoración de la prueba se ha dicho que "es el acto mediante el cual, el órgano judicial, en oportunidad de dictar sentencia definitiva, se pronuncia acerca de la eficacia o atendibilidad de aquélla para formar su convicción sobre la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos." (Palacio).

Es sabido que en nuestro sistema, el método de valoración de la prueba es el de la sana crítica (art. 387 CPCC), el que obliga a observar ciertas directivas que permiten una adecuada apreciación de todos los medios probatorios arrimados a la causa. En particular, en cuanto a las declaraciones testimoniales, dichas directivas se vinculan fundamentalmente con las circunstancias personales del testigo; los rasgos individuales de aquél y por otro lado, las relaciones que puede tener con las partes o con el litigio; es decir, el análisis de todos aquellos móviles internos que son susceptibles de determinar una deformación de la verdad, como son el parentesco, la afección o aversión y el interés material o moral en que la causa sea resuelta en cierto sentido; con la naturaleza de los hechos sobre los cuales declara, debiendo atenderse primordialmente a la mayor o menor verosimilitud de aquéllos y a la mayor o menor facilidad con que pueden percibirse y recordarse; y con la razón de ciencia enunciada como fundamento de la declaración y la concordancia entre las respuestas, lo que posibilita al Juez inferir, si aquél presenció efectivamente los hechos o si por el contrario, los conoce a través de meras referencias. Por último, respecto a la concordancia, la crítica del testimonio, se dirige a determinar la existencia de armonía o contradicciones entre las respuestas dadas por un mismo testigo, por distintos testigos propuestos por la misma parte y por los testigos propuestos por cada una de las partes y en relación con otras pruebas (PALACIO, Lino E., "Derecho Procesal Civil", To. IV, Bs. As., Abeledo - Perrot, 1.972, pág. 650).

La apreciación de la eficacia del testigo debe ser efectuada de acuerdo con las reglas de la sana crítica, atendiendo a las circunstancias o motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de sus declaraciones y aquéllas no son sino las del correcto entendimiento humano, extraídas con recto criterio de la lógica y basadas en la ciencia, experiencia y observación de los demás elementos agregados a la causa, siendo así que la fuerza probatoria de la declaración de un testigo está vinculada con la razón de sus dichos y, en particular, con las explicaciones que pueda dar acerca del conocimiento de los hechos a través de lo que sus sentidos percibieran (CNEspecial Civil y Com., sala I, "Maio, G. y otra c. Rico, Guillermo y otro s/ sum." 19/12/79 (Rep La Ley, t. XL, J-Z, p. 1979, sum. 50, citado por Daray, Hernán, La prueba testimonial y los accidentes de tránsito, LL1983-D, 975, Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo III, 01/01/2007, 557).

Y por último, conviene recordar que los testigos no se cuentan, sino que se pesan; esto es, que su eficacia probatoria debe ser ponderada a la luz de la razón de sus dichos y de la impresión de veracidad que transmitan al deponer (CNEspecial Civil y Com., sala V, "Capurro de Nores, Berta L. c. Castiglia, José s/sum.", 29/10/79 (Rep. La Ley, t. XL, J-Z, p. 1979, sum. 47, citado por Daray, Hernán, ob. Cit.).

Respecto de la tacha de testigos, encontrándose en juego las condiciones subjetivas y objetivas de veracidad, éstas deberán ser objeto de consideración del juez, mediante su confrontación con otros medios de prueba. Para ello, el juez contará con las reglas de la sana crítica y del principio de la verdad real por sobre la verdad formal para juzgar el contenido de las declaraciones" (SCJM, Sala II, expte. 88799, FUNDACIÓN SANTA MARÍA EN J° 36.064 VAZQUEZ, R.A. C/ FUND. SANTA MARÍA P/DIF. SALARIALES, 16/08/2007, LS380-131). Ello así, teniendo en cuenta que la neutralización de testimonios antagónicos (Peyrano, LL2000-E, 1258) debe ser de carácter excepcional, cuando no pueda establecerse cuál de las declaraciones es fiel a la realidad, puesto que en seguimiento de las reglas precedentemente enunciadas, ¿si varios testimonios están en desacuerdo, es indispensable examinar la calidad subjetiva de cada testigo, las condiciones de formación de sus percepciones, las circunstancias de tiempo, modo y lugar que expongan como razón del dicho, los requisitos para su validez y la eficacia de cada uno, como base primordial para una buena crítica de conjunto? (Domínguez, Osmar S. Morelli, Sabrina, ob. cit.).

De este modo, las discrepancias ocurridas en sede penal, sumadas a las sugestivas coincidencias que en esta sede tuvieron las declaraciones testimoniales de los testigos

ofrecidos por la parte actora, contradiciendo su versión inicial, y a la estrictez con la que deben valorarse los testimonios de aquellos que son amigos de las partes, conducen a restar poder de convencimiento a estas declaraciones en cuanto al objeto principal de prueba, esto es la autoría del golpe de puño recibido por el actor, no así a la lesión en sí misma producida, en tanto de ello da cuenta el historial médico que fue oportunamente agregado a la causa y que en una apreciación global y armónica de las pruebas testimoniales antes mencionadas, demuestran la veracidad de la ocurrencia de las mismas en la forma relatada por el actor.

Así todo ello, tengo por cierto entonces que el actor recibió un golpe de puño en el momento en que se encontraba saliendo del pub bailable denominado "Única", que el puñetazo fue sorpresivo y de forma abrupta, proveniente de otro cliente del lugar. Que ello puede inferirse de los testimonios vertidos por los asistentes a dicho pub aquella noche, y que coinciden todos en que un grupo de personas fue sacado del boliche por un incidente ocurrido en el interior del mismo. Así también, sostuvieron que los empujones y disturbios siguieron en la vereda del lugar hasta el momento en que se hizo presente la policía.

Contrariamente, no encuentro demostrada ? con la certeza necesaria- la autoría del demandado Franco Renzetti; el actor no logró probar tal extremo. Más aún del modo en que relata el hecho, por cuanto el mismo fue sorprendido por un golpe de puño, desde el costado y sin advertencia alguna, cayendo inconsciente -según su relato-, no habría podido jamás ver a su agresor y mucho menos reconocerlo posteriormente.

En definitiva, en mi consideración no ha quedado acreditado que el agresor haya sido Renzetti y, puesto que fue a este último a quien el actor individualizó como autor del daño (lo que en marco de congruencia procesal ya aludido excluye cualquier consideración en base al sistema de responsabilidad colectiva o de ?causalidad alternativa? por el accionar de un grupo, mediante la interpretación analógica del artículo arts. 1119 del C.Civil), la demanda en su contra se desestimaré.

9.4.- Distinta suerte en el pleito, adelanto, correrá la accionada ÚNICA S.R.L.

Porque según indiqué, sí encuentro probado que el Sr. Padín asistió la noche del 29 de marzo de 2013 al pub "Única" en calidad de cliente y en ese contexto, encontrándose próximo a la puerta de ingreso/egreso del local, recibió una agresión por parte de otro cliente.

Lo que claramente compromete el deber de seguridad de la proveedora, según ya fue expuesto en el considerando 8.3.

El art. 5° de la Ley 24.240, dispone: "Las cosas y servicios deben ser suministrados o prestados en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios"; disposición que debe coordinarse con el art. 42 de la CN.

En cuanto a la responsabilidad, el art. 40 de la citada ley expresa: "Si el daño al consumidor resulta del vicio o riesgo de la cosa o de la prestación del servicio, responderán el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio. La responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que corresponda. Solo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena".

De manera coherente con esta última carga probatoria, el art. 53 de la LDC en su tercer párrafo dice: "Los proveedores deberán aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en juicio".

Rigen, aparte, los principios jurídicos "favor debilis" y "pro consumptore" (presunción a favor del consumidor), como pautas interpretativas y de sustento para la solución del caso (art. 3 Ley 24.240).

Por lo tanto, importa remarcar que a la víctima le basta probar el daño sufrido y la relación de causalidad, pero no tiene necesidad de acreditar la culpa del organizador, la que es presumida por el solo hecho del incumplimiento contractual (Conf. Trigo Represas-Cazeaux, "Derecho de las Obligaciones", Tomo 4, p. 322, CNCiv., Sala K, 14/11/2003, JA 2004-II, 467), de modo que el organizador o titular responsable, solo se eximirá de las consecuencias de su obligación contractual de resultado, demostrando una causa ajena interruptiva del nexo de causalidad: la culpa del espectador o la de un tercero por quien no debe responder o el caso fortuito.

El titular o concesionario de una discoteca debe, además de un complejo de deberes primarios que se conjugan en la prestación principal prevista en el contrato (servicio de música, escenario para el baile y esparcimiento, suministro de bebidas, entremeses, bocadillos y otros tipos de comestibles), velar porque ni las prestaciones o servicios brindados, ni los objetos o dependientes suyos, ni la actividad, desórdenes y pasiones que genera el objeto propio de su quehacer comercial -y en el cual encuentra provecho y ganancias- provoquen daños en las personas o los bienes de sus clientes.

Como derivación de la obligación legal de seguridad impuesta por el citado art. 5 de la

ley de defensa del consumidor 24.440 (Adla, LIII-D, 4125), el titular de la "disco" debe asegurar la salida de sus cocontratantes sanos y salvos, esto es, en la misma forma que ingresaron al local (Conf. Sagarna, Fernando Alfredo, "Daños causados por custodios privados" Responsabilidad de las discos por el hecho de sus dependientes?, LA LEY, 1999-E.).

Para el logro de ese fin debe adoptar todas las medidas razonables de custodia y vigilancia para prevenir y evitar, fundamentalmente, los daños a que sus clientes se encuentran expuestos por diversos sucesos (enfrentamientos entre grupos; grescas bilaterales; acciones de sujetos alcoholizados o con el entendimiento obnubilado, etcétera) que de forma bastante común se producen dentro del ámbito del local o en los sectores de ingreso o egreso del mismo (Conf. SC Buenos Aires, 2005/08/10, "Mandirola, Juan y otra c. Club Deportivo Alsina?", LLBA 2005 (noviembre), 1163, voto del doctor Roncoroni por la mayoría).

En este caso, la codemandada ÚNICA SRL alegó como descargo que los hechos esgrimidos por el actor se desarrollaron fuera del local comercial, así como por un tercero ajeno a la órbita de su dependencia por el cual no debe responder. Asimismo, sostuvo que el hecho se produjo por la exclusiva culpa de la víctima, y que eventualmente el daño que pudiera haber experimentado el actor, cuando éste es imprevisible e irresistible y ajeno al organizador, configura un caso de fuerza mayor.

A fs. 356/360 fue remitido por la Municipalidad de Cipolletti el informe que da cuenta de las condiciones y requisitos que deben cumplir las confiterías bailables, las que en el año 2013 se regían por la Ordenanza de Fondo N° 15, disponiendo su Título III, Capítulo I, art. 99 : confitería bailable, discotecas, discos, clubes, boliches, bailes populares o similar u otro nombre: se denominan de esta manera a todo comercio que su función específica es el esparcimiento, con venta de todo tipo de bebidas frías y calientes, dentro del local, patio del mismo, predio o vereda correspondiente al comercio en mesas habilitadas para tal fin.

Entiendo que la accionada no puede desligarse de la responsabilidad por lo acontecido fuera del local, en la vereda misma de acceso, y menos aún siendo ésta utilizada por la propia demandada para apostar en ella las vallas de entrada y salida del público. Más aún, a fs. 6 y 7 fueron acompañadas fotografías, que si bien fueron desconocidas, nada se aportó para controvertir las mismas, de las que se puede apreciar la colocación de mesas y sillas en las veredas para la explotación comercial del sitio.

Que los testigos se refirieron a las vallas del lugar; asimismo, sostuvieron que el Sr.

Padín fue sorprendido por un golpe de puño estando en el lugar de egreso, sobre la vereda.

El deber de seguridad implícito que como obligación objetiva recae en cabeza del dueño del local bailable, hace presumir que debe garantizar la integridad de sus asistentes tanto dentro del local, como en la zona de ingreso y egreso del mismo, arbitrando los medios necesarios para que el objetivo sea factible. Que mal puede desligarse de tal responsabilidad alegando que el hecho que Padín fuera lesionado en forma sorpresiva, sea el mismo equiparable a un caso fortuito o de fuerza mayor, imprevisible para las personas que se dedican al resguardo de la seguridad en lugares nocturnos, en tanto que sabido es que este tipo de disturbios se inician habitualmente en lugares como estos, y el protocolo de actuación de las personas dedicadas a la seguridad del lugar debería estar dirigido a prevenirlos y evitarlos, y en caso de producirse, disgregarlos a fin de evitar la continuación. Que el hecho de retirarlos del lugar sin tomar otras medidas más que esa, no supone un accionar eficiente a los fines de mantener la seguridad del lugar, incurriendo de este modo en una conducta omisiva para el resto de los concurrente que se encuentran expuestos a tales peligros al momento de egresar del lugar. Y es que retirar a las personas del conflicto, para que el mismo prosiga en la vereda del lugar no hace presumir que sea la mejor actuación posible a los fines de mantener indemnes al resto de los asistentes al lugar, que es de esperar que en algún momento también van a retirarse del local.

De lo testimoniado por el Sr. Raúl Campos en las actuaciones penales (fs. 262/263 vta.) quien dijo "que en ese momento estaba de Jefe de Seguridad de "Única"? que en fines de semana como esos entraba muchísima gente, que en esos casos no se puede caminar, por eso la seguridad se hacía con tres en el patio, uno en el baño a la mitad y otro a la puerta de salida de emergencia ... si bien yo estaba encargado, cada persona de seguridad si ve un problema, por ejemplo en el baño, interviene. ... No hay un protocolo, sí hay una metodología de trabajo. Si hay un inconveniente acá y dos personas se pelean, el fin es sacar a esas dos personas que están queriéndose agredir o agrediendo fuera del local porque si continúa y se suman otras personas es incontrolable, eso lo decidíamos nosotros. ... Torrealba (dueño de Única) preguntaba si estaba completa la seguridad y después se ocupaba de cosas de ellos. Había mesas en la vereda, pero no eran ocupadas, se levantaban. Había mesas en el horario hasta las doce de la noche, que había comida. Después ya se iba la gente adulta que comía y se sacaban las vallas para el ingreso. Se sacaban unas vallas de adentro del patio, unos

fierros grandes redondos y se ponían delante del local, cortando la puerta de frente, en la vereda, en la entrada ancha había una soguita de valla a valla y para los costados como un pasillito. Por un lado ingresaban los hombres y por otro las mujeres...".

Asimismo, del informe remitido por la Comisaría Cuarta de Cipolletti, obrante a fs. 307/318 se detalla que en esa Unidad Policial no obran registros ni constancias sobre contrataciones formales de Servicio de Policía Adicional por parte de la firma denominada "Única S.R.L." de los años 2012, 2013, 2014 y 2015 respectivamente, no así del año 2016 cuya fotocopia de nota de solicitud de Servicio de Policía se anexa al presente. Que de acuerdo al Registro Parte Diario de esta Unidad Policial, en fecha 29/03/2013 no obra constancia alguna sobre ingreso y/o salida de personal policial de esta Unidad a cubrir servicio de policía adicional en el local "Única". Finalmente informan que no existe un protocolo propiamente dicho para intervenciones ante casos de disturbios en locales bailables, sino que ante la constatación de algún disturbio en la vía pública, se procede a la aplicación de la Ley Contravencional 532/96.

De este modo se desprende que efectivamente en la noche del incidente no había contratado personal de policía adicional para la seguridad del lugar, contando con cinco personas ocupadas de tal tarea (ello conforme lo descripto por Campos), quienes en razón de la cantidad de gente que concurrió al lugar aquella noche (y noches como ella) se encontraban imposibilitados de transitar entre ella, evidenciando que en dichas condiciones mal podrían cumplir la finalidad para la que se encontraban en el lugar. Asimismo, tal como lo reconoce el Jefe de Seguridad de aquel momento, no tenían un protocolo de actuación ante eventuales disturbios o peleas, limitando su accionar a separarlos y sacarlos del lugar.

Lo cierto es que el Sr. Padín se encontraba en la puerta de egreso del boliche, si bien no queda claro si se retiraba, o salía a ver que sucedía o como se dijo, salió solo a fumar un cigarrillo, en dichas circunstancias fue sorprendido por un golpe de puño por parte de otro cliente del lugar.

Y en este punto, siendo que la agresión de la cual fue víctima el actor fue causada por otro concurrente del local y en momentos en que se encontraban en la vereda del mismo, y aún cuando haya sido de modo imprevisto, sorpresivo y sin motivo alguno, lo cierto es que no se trató de un hecho aislado, por cuanto fue el mismo personal de seguridad el que desalojó a las personas implicadas en el incidente, sin tomar otro recaudo más que ello, y no pudiendo considerarse al mismo como un hecho irresistible o inevitable y extraño al dueño del lugar, siendo por el contrario un suceso que en la

actualidad ocurre con mayor frecuencia, y por lo cual se debió haber extremado el accionar del personal de seguridad. Ya que, considero, todo ello sucedía con conocimiento y aún dentro del marco de control del empresario o proveedor.

Para que el evento pueda ser tenido como "fuerza mayor" y funcionar como causal exoneratoria de responsabilidad, deberán concurrir todos los requisitos condicionantes para la configuración del "casus". Debe tratarse de un hecho actual imprevisible que un hombre de mediana prudencia no tenga por qué suponer que iba a ocurrir, e inevitable, como algo que ni la persona más precavida pueda contrarrestar; siendo esto último, quizá, lo más importante, ya que, aun lo previsible si es inevitable, puede liberar de responsabilidad (Conf. Salvat- Galli, "Obligaciones en general", Tomo I, p. 155).

Es decir que la imprevisibilidad que debe juzgarse al momento del hecho dañoso con el parámetro de la diligencia que exige la obligación de que se trata; además, debe ser irresistible o inevitable y extraño al deudor, vale decir, ha de producirse en el exterior de la esfera de acción por la cual aquél debe responder; el hecho debe tener incidencia actual y ella debe ser insuperable. No puede argüir útilmente el caso fortuito quien no haya actuado con la diligencia apropiada a las circunstancias del caso (Conf. Alterini, Ameal, López Cabana, ob. cit., p. 357).

En definitiva, el carácter extraordinario o anormal del hecho no difiere del de la imprevisibilidad e inevitabilidad, al señalar precisamente las circunstancias en que el hecho no puede preverse o evitarse. No puede preverse todo aquello que sale de lo normal y del curso ordinario de las cosas, lo que a mi modo de ver, no puede sostenerse respecto de los hechos que motivaron esta litis.

Por todo ello, no puedo sino concluir que "Única S.R.L." no adoptó todas las medidas necesarias para que la permanencia de los asistentes en el local pudiera cumplirse sin peligro para ellos, como así también al momento de egresar del lugar, tal como lo sucedido con el Sr. Padín.

Tampoco ha demostrado la alegada culpa de la víctima. Cabe recordar que la culpa del damnificado debe ser fehacientemente acreditada, no bastando las meras inducciones o conjeturas acerca de la probable conducta seguida. La potencialidad de que el hecho de la víctima configure una eximición de responsabilidad debe portar los caracteres de inevitabilidad e imprevisibilidad. (CSJN, Fallos: 317:1139). En la misma línea, para romper el nexo de causalidad entre la actividad y el perjuicio, la culpa de la víctima a que alude la última parte del artículo 1113 (hoy Art. 1757) del Código Civil debe aparecer como la única causa del daño y revestir las características de imprevisibilidad e

inevitabilidad propias del caso fortuito o fuerza mayor (CSJN, Fallos: 310:2103).

Todo lo que signa la suerte negativa de la defensa ensayada, en tanto no se ha desvirtuado en el caso la presunción legal de responsabilidad objetiva (art. 40 Ley 24.240); debiendo por ello responder la mencionada sociedad por los daños sufridos por el actor en su calidad de cliente.

10.- Daños reclamados.

Que así fijada la responsabilidad y consecuente obligación de resarcir de la demandada Única S.R.L., corresponde ahora determinar la procedencia y extensión de los daños reclamados.

Recuerdo que aquellos daños que se alegan y por cuya reparación se reclama, deben ser comprobados seriamente, puesto que no puede su existencia basarse solo en presunciones, sin caer en el riesgo de provocar una injusta distribución económica entre las partes; puesto que, en el marco del proceso civil con base en la responsabilidad objetiva, en el que nos encontramos, las decisiones judiciales tienden a ¿reparar? los perjuicios sufridos por quien deba responder por ellos, recomponiendo la situación anterior al evento dañoso, en la medida de lo posible; sin obviar que en su resultado debe ser resguardado el equilibrio justo entre los patrimonios de las partes, sin promover que se constituyan en fuentes de enriquecimiento sin causa.

Dejo en claro, además, que las sumas pretendidas en el escrito de inicio no configuran límite alguno a la facultad decisoria del órgano jurisdiccional, si el pedimento no se sujetó estrictamente a una suma determinada, sino que quedó diferido a "lo que en más o en menos resultara de la prueba", y en tal sentido, por tratarse de uno de los supuestos mentados por el art. 330 última parte del Código Procesal, es posible que en la sentencia su fijación supere lo estimado por la parte, si se acredita que la cuantificación del daño debe ser mayor. Sin que lo anterior importe incongruencia.

Con tales alcances, se abordará a continuación el análisis de los distintos rubros reclamados en autos, aunque ¿adelanto - sin respetar el orden en que fueron enunciados en la demanda, sino en otro distinto que estimo metodológicamente más apropiado para su tratamiento y resolución.

10.1.- Incapacidad sobreviniente:

10.1.1.- Daño físico: Se afirmó en la demanda que como consecuencia del golpe recibido el actor sufrió una serie de gravísimas lesiones en la parte izquierda de su rostro. Que se produjeron múltiples fracturas, que debió ser sometido a intervención quirúrgica a fin de colocarle una placa de platino con tornillos, permaneciendo

internado 17 días.

Estimó en su demandada una incapacidad del 40%, valuando el presente rubro en la suma de \$3.303.579,68.-

Se ha dicho que la incapacidad sobreviniente comprende toda disminución física o psíquica que afecte tanto la capacidad productiva del individuo como aquella que se traduce en un menoscabo en cualquier tipo de actividad que desarrollaba con la debida amplitud y libertad (Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, Código Civil, t. 5, pág. 219, núm. 13; Llambías, Obligaciones, t. IV-A, pág. 120; Cazeaux-Trigo Represas, Derecho de las obligaciones, 2ª ed., t. 4, pág. 272).

Siendo que la integridad corporal de la persona tiene, por lo común, un valor económico instrumental, como capital destinado a ser fuente de beneficios, tanto económicos como de otra índole, su afectación se proyecta necesariamente al futuro, cercenando o menoscabando probabilidades de desenvolvimiento, éxito e inserción en el mundo de relación (Zavala de González, Daños a las personas ? Integridad psicofísica, t. 2 a, pág. 41).

Por ello se entiende que la indemnización de la incapacidad sobreviniente debe determinarse teniendo en cuenta la disminución física que el accidente ha causado a la víctima, la incidencia que la misma puede tener en el futuro como generadora de pérdidas de chance de mejoras económicas y de más atractivos puestos de trabajo y como limitación de las posibilidades de vida social, deportiva, familiar, etc.

Distintos elementos contribuyen en autos para establecer el daño físico padecido por el accionante; a saber: documental médica obrante en la causa penal y la historia clínica recibida en estos autos ? a fs. 382/413 -, la que da cuenta que el Sr. Padín fue internado en fecha 29/03/2013, siendo las 14:39 hs., que ingresó por traumatismo facial, diagnosticado con fractura del malar y del hueso maxilar superior, paciente con fractura del complejo orbito cigomático malar izquierdo con desplazamiento, hundimiento, asimetría facial, anisocoria. Se indica que se le realizaron exámenes prequirúrgicos y tomografía computada; y que requiere reconstrucción quirúrgica de la fractura facial, reducción y fijación interna rígida.

A su vez, se ordenó practicar pericia médica, cuyo dictamen fue realizado por el Dr. Claudio Edgardo Schoua y fue agregado a fs. 469/474.

Allí, luego de hacer referencia a los antecedentes de la litis, según las constancias obrantes en autos y los elementos obtenidos del interrogatorio efectuado en su consultorio el día del examen médico y la documental examinada, refirió el especialista

? en cuanto al examen físico y estado actual, en cuanto aquí importa - que el examen externo de la cara comprueba un aumento de la tensión en piel del lado izquierdo que impresiona que el ojo no tuviera ojeras causando una disparidad con el contralateral.

En las consideraciones legales, expuso el perito que existe nexo cronológico entre el accidente y las lesiones producidas configurado por el estado de salud práctica que gozaba el actor. Asimismo, que existe nexo topográfico ya que todas las alteraciones anatomofuncionales se refieren directamente al miembro afectado por el hecho de autos. Y que también se comprueba nexo etiopatogénico ya que las afecciones que presenta el actor son consecuencia directa del traumatismo.

En sus conclusiones, y en base al diagnóstico arribado sobre la lesión del actor, descrito como fractura de malar con hundimiento, su apófisis orbitaria, dictaminó el perito que el actor presenta como consecuencia de los hechos narrados en la demanda secuelas anatómicas y funcionales que representan una incapacidad laborativa parcial y permanente del 15% de la total obrera, con una relación causal con el infortunio en cuestión.

Que el codemandado Renzetti a fs. 480 y vta. impugnó la pericia médica y requirió explicaciones al perito; y este último respondió a fs. 511. Sustanciación que, según mi consideración, no afecta la fuerza probatoria del dictamen. Pues, aun cuando carece de valor vinculante para el órgano jurisdiccional, el apartamiento de las conclusiones del perito debe encontrar apoyo en fundamentos objetivamente demostrativos de su equívoco, que no se evidencian en este caso.

Encuentro entonces comprobado que el actor sufrió lesiones que reconocen nexo causal con el accidente que motiva esta causa; y en cuanto a su magnitud y consecuencias, estaré al porcentaje de incapacidad determinado por el perito médico, por cuanto de su informe surge que efectivamente ha ponderado todas las lesiones y secuelas que evidenció el actor, concluyendo ?como se anticipó- que el mismo presenta una incapacidad física de 15%.

10.1.2.- Daño psíquico: Además de la reparación por las lesiones físicas, el actor reclamó de manera separada un resarcimiento por el daño psíquico que afirmó haber sufrido como consecuencia del accidente. Por este concepto, que también diferenció del daño moral, demandó la suma de \$ 100.000.-

Desde la psicopsiquiatría forense se entiende por daño psíquico toda forma de deterioro, detrimento, disfunción, disturbio, alteración, trastorno o desarrollo psicogénico o psicoorgánico que, impactando sobre las esferas afectiva y/o intelectual y/o volitiva,

limita, sea en forma transitoria o permanente, la capacidad de goce individual, familiar, laboral, social y/o recreativa. Dentro de las notas constitutivas del daño psíquico, tenemos: 1) exigencia de un hecho traumático significativo en la historia vital del sujeto; 2) constatación pericial de un síndrome claro y preciso (cuadro esencialmente desadaptativo y, por ende, psicopatológico); 3) causal de limitación real del psiquismo; 4) nexos causal o concausal debidamente acreditado; 5) cronificado o jurídicamente consolidado (conf. CASTEX, Mariano N., "El daño en psicopsiquiatría forense", Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2010, ps. 29 y 31).

Desde una perspectiva jurídica, Daray delimita al daño psicológico como "la perturbación transitoria o permanente del equilibrio espiritual preexistente, de carácter patológico, producida por un hecho ilícito, que genera en quien la padece la posibilidad de reclamar una indemnización por tal concepto a quien la haya ocasionado o deba responder por ella" (Hernán Daray, "Daño Psicológico". Ed. Astrea, 2º Edición, pág. 16).

Empero, no toda alteración anímica a consecuencia del hecho constituye lesión psíquica en sentido propio. Ésta constituye una enfermedad (más o menos estable o bien transitoria o accidental); en su virtud y por ejemplo, no hay daño psíquico en el sentido estudiado respecto de la perturbación anímica que de ordinario acompaña a dolores emergentes de un daño físico, en tanto no se advierta aquel matiz patológico.

Ahora bien, aunque admito tal autonomía (solo conceptual) del daño psíquico o psicológico, considero "en consonancia con la postura tradicional - que los daños a la persona concebidos desde las consecuencias que de ellos derivan y consiguientemente en su faz resarcitoria, solo pueden ser de tipo patrimonial (o material) o extrapatrimonial (o moral), según produzcan o representen un menoscabo directo sobre el patrimonio, o no (sobre el espíritu).

Partiendo de ello, concuerdo con la tesis mayormente afianzada en doctrina y jurisprudencia (entre otras diversas), que concluye que el daño psicológico no constituye un tercer género de daños entre el moral y el patrimonial, sino que "como remarca Galdós - tiene un carácter dual. Pues el padecimiento de una lesión de este tipo puede incidir en forma indistinta y aún simultánea tanto en el daño moral como en el daño patrimonial (Galdós, Jorge M., "Acerca de daño psicológico" JA 2005-I-1197 "SJA 3/3/2005).

En esa línea se pronunció la CSJN, señalando que "aunque se reconozca autonomía conceptual al daño psíquico o psicológico por la índole de la lesión que se causa a la

integridad psicofísica de la persona, ello no significa que haya de ser individualizado como un rubro resarcitorio autónomo para ser sumado al daño patrimonial o moral (CSNJ, ?Mochi, Ermanno y otra c/ Provincia de Buenos Aires s/ daños y perjuicios?, 20/03/2003. Fallos: 326: 847)

Implica lo que se viene exponiendo - y es importante distinguir - que el daño resarcible (esto es, lo que se indemniza y que constituye el presupuesto necesario para el surgimiento de la obligación pertinente) no es la lesión en sí misma, sino las concretas consecuencias perjudiciales que acarrea, sean patrimoniales y/o espirituales. Tal visión, desde mi punto de vista, es la que ha receptado el nuevo Código Civil y Comercial en los arts. 1726, 1738, 1740 o 1741, entre otros. Y si bien ese cuerpo normativo no resulta aplicable al caso en discusión (art. 7 CCC), es indudable su valor como pauta interpretativa.

Así, en general el daño psíquico puede constituir un daño patrimonial emergente o lucro cesante, por las erogaciones de asistencia médica, psicológica, psiquiátrica, farmacológica etc. y por la incapacidad que produce, y simultáneamente un daño extrapatrimonial por las aflicciones, dolores, molestias y padecimientos que provoca en el sujeto.

Considero entonces que la pretensión resarcitoria en cuestión - daño psicológico - debe analizarse bajo tal enfoque.

Y, por lo tanto, establecerse ahora si en el caso particular de autos se verifica un perjuicio en la psiquis del pretendiente, Sr. Padín, que conlleve a una disminución de sus aptitudes para el trabajo o para la vida de relación que justifique su inclusión dentro de la incapacidad sobreviniente (daño patrimonial). Entendiendo que esta última no es solo la frustración de la capacidad de ganancias o su limitación, sino la merma sufrida por la persona en su integridad.

Sin que ello obste a que luego, además, se pondere la eventual repercusión extrapatrimonial (o moral) del daño psicológico, en caso de hallárselo configurado.

Tras describir la metodología utilizada durante la práctica de la pericia, consistente en entrevista psicoclínica forense y realización de distintas técnicas de exploración psicológica (pruebas o tests), e interpretar sus resultados, la perita psicóloga ? a fs. 445/451 - arribó a las siguientes conclusiones: ?I.- Se evidencia pues la presencia de daño psíquico de grado leve que consiste en la patología conocida como Trastorno por estrés postraumático, que figura tanto en el DSM-IV como en el Baremo de Castex y Silva bajo el mismo nombre. Se encuentra consolidado al momento de la presente

evaluación; es parcial y permanente. El porcentaje de merma corresponde a un 10 %. La relación con el evento dañoso es directa y causal. II.- Requiere de tratamiento psicológico? III.- Las áreas de la vida del evaluado son todas alcanzadas por este trastorno por estrés postraumático, sea la esfera personal, de pareja, familiar, laboral, académica y recreativa.?

El dictamen pericial psicológico no fue impugnado por ninguna de las partes ni se requirieron explicaciones a la perita.

En definitiva, tengo por demostrado que como consecuencia del hecho desencadenante el actor sufrió un menoscabo en su faz psíquica, con aquella connotación patológica ya descripta que permite diferenciarlo del daño moral. Y así también que, en su aspecto patrimonial mensurable, le ocasiona una incapacidad del 10%.

La tarifación relativa al costo del tratamiento psicoterapéutico, se abordará por separado.

10.1.3.- Incapacidad sobreviniente global (por daño físico y psíquico):

Lo expuesto en los puntos precedentes permite dimensionar la extensión del daño en la integridad psicofísica del accionante. En el aspecto físico, se ha demostrado que las secuelas resultantes del accidente le han generado una incapacidad parcial y permanente del orden del 15 % -según el perito médico- y en el aspecto psíquico -según la licenciada en la materia- se ha dictaminado una incapacidad permanente del 10 %.

El problema a discernir ahora es qué porcentaje de incapacidad sobreviniente, en definitiva, se debe asignar a la víctima del hecho para la consiguiente cuantificación del perjuicio.

En este aspecto, es sabido que existen dos formas de sumar las cifras parciales para obtener la incapacidad total: la suma directa y el método Balthazar o de la capacidad restante. En el Fuero Civil, no hay una ley que especifique una manera de realizar la suma y el tema se presta a discusiones porque en el método de la suma directa se prioriza el valor de cada segmento y/o función del organismo por encima de las posibilidades del individuo de realizar un determinado trabajo, mientras que en el de la capacidad restante se valora fundamentalmente la capacidad residual del lesionado, motivo por el cual, el valor de cada secuela se reduce conforme a la disminución progresiva de la capacidad restante (?) Habida cuenta de que se trata de un tema discutible, su resolución excede las atribuciones del perito médico y la única persona que puede resolverlo es el juez de la causa? (?Baremo general para el Fuero Civil?. José Luis Altube ? Carlos Alfredo Rinaldi ? Colaboración: Adolfo Oscar Méndez. Ed. García

Alonso. Buenos Aires. 2007. Pág. 305/307, citado por la Sala I de la S.C.J.M. in re "Federación Patronal Seguros en J. 2516/50.095 "Culos Sergio Fabián c/ Federación Patronal Seguros p/ Cumplimiento de Contrato s/ Incon. Cas." de fecha 26-05-2014).-

En lo que a mí respecta, adhiero al criterio de la "capacidad restante", que reposa en llamado principio de la capacidad residual. Comparto la lógica que lo rige, en sentido que no se puede perder más de lo que se tiene. Pues, el método consiste en utilizar en primer lugar aquella incapacidad de mayor magnitud, y luego sucesivamente las restantes, en orden decreciente y sobre la capacidad que resta luego de detraída las anteriores.

De tal manera, en el caso, corresponde descontar del 100% el 15 % de la incapacidad física, y luego calcular el 10% de la minusvalía psíquica sobre la capacidad restante del 85% (100% - 15% = 85%), lo que arroja por este último ítem un 8,5 % (10% del 85% restante).

De tal modo, el porcentaje de incapacidad sobreviniente global que computaré, comprensivo de las lesiones físicas y psíquicas, será 23,50 %.

10.1.4.- Cuantificación del perjuicio: Puntualizando la integridad personal de la persona humana, la CSJN señaló: "Cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas de manera permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de que desempeñe o no una actividad productiva, pues la integridad física tiene en sí misma un valor indemnizable y su lesión afecta diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, social, cultural y deportivo, con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida" CS, Fallos: 334:376, (CSJN, Fallos: 308:1109; 312:752, 2412; 315:2834; 316:2774; 318:1715; 320:1361; 321:1124; 322:1792, 2002 y 2658; 325:1156; 326:847; 334:376).

Ahora bien, con relación a la entidad económica del daño patrimonial causado por lesión a la integridad psicofísica del accionante, se señaló en la demanda que cuando se produjo el accidente el Sr. Padín tenía 27 años de edad (circunstancia no controvertida) y que desarrollaba su vida con normalidad.

Que en cuanto a su actividad, se afirmó que al tiempo del hecho dañoso el actor se desempeñaba como empleado en el área de logística de la empresa OCA, y que percibía "por entonces - un ingreso mensual de alrededor de \$13.000.

A fs. 415/432 obra copias de los recibos de sueldo presentados - junto con el respectivo informe de fs. 432 - por la citada empleadora Organización Coordinadora Argentina S.R.L. (OCA); de donde resulta que en el mes de marzo de 2013 el Sr. Padín percibió

una remuneración de \$ 8.901,79.- (fs. 415).-

Considerando todo lo anterior, entonces, corresponde establecer la cuantía resarcitoria del rubro incapacidad sobreviniente según la doctrina sentada por nuestro STJ en el precedente del fuero civil ?HERNANDEZ, Fabián Alejandro c/EDERSA s/Ordinario?, aplicando la siguiente fórmula: $C = A * (1 - Vn) * 1 / i * \% \text{ de incapacidad}$.

En la que (A) = a la remuneración anual, que no sólo resulta de multiplicar por 13 (teniendo en cuenta la incidencia del S.A.C.) el ingreso mensual devengado en la época de la ocurrencia del accidente, sino que procura considerar además la perspectiva de mejora del ingreso futuro que seguramente el daño ha disminuido (pérdida de chance), teniendo en cuenta la estimación de que aproximadamente a los 60 años de edad el trabajador medio ha culminado su desarrollo laboral y su ingreso se estabiliza hacia el futuro, lo que se plasma al multiplicar por 60 el ingreso anual y dividirlo por la edad del actor a la fecha del siniestro; (n) = es i la cantidad de años que le faltaban al actor para cumplir 75 años; (i) = la tasa de interés compuesto anual del 6% (= 0,06); (%) = el porcentaje de incapacidad laboral; (Vn)= Valor actual, componente financiero de la fórmula que se obtiene del siguiente modo: $Vn = 1 / (1 + i) \text{ elevado a la "n"}$.

Siguiendo tales lineamientos, fijo como base el sueldo que al momento del hecho percibía el actor (\$ 8.901,79); computo el porcentual de incapacidad determinado de 23,5 % y tomo en cuenta la edad de la víctima al momento del hecho dañoso (27 años). Tras aplicar tales variables, la fórmula matemático financiera señalada arroja un resultado de \$ 945.782,18.- (capital histórico).

A dicho importe se debe adicionar los intereses devengados desde el 29/03/2013 (fecha del incidente), hasta el momento de su efectivo pago, según tasa activa del Banco de la Nación Argentina ? en adelante BNA- hasta el 22/11/2015; desde el 23/11/2015 según tasa del BNA para préstamos personales libre destino -operaciones de 49 a 60 meses- hasta el 31/8/2016; desde el mes de septiembre de 2016, la tasa vigente en el BNA para préstamos personales libre destino, en operaciones de hasta 36 cuotas mensuales y desde el 1° de agosto de 2018 la tasa establecida por dicha institución oficial para préstamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor. Todo ello de acuerdo con la Doctrina Legal obligatoria del STJRN adoptada en los precedentes ?LOZA LONGO? [Se. N° 43/10]; ?JEREZ? [Se. 105/15], ?GUICHAQUEO? [Se. 76/16] y ?FLEITAS? [Se. 62/2018].

Practicada la correspondiente liquidación hasta el momento del presente pronunciamiento (a través de la respectiva herramienta incorporada al sitio oficial de

Internet del Poder Judicial), los intereses ascienden a la suma de \$ 2.284.398,66.-

Y añadido ello al monto de capital, se alcanza un importe total de \$ 3.233.180,84.- que, a esta fecha, establezco como condena por el presente rubro (sin perjuicio de los intereses posteriores de así corresponder, en caso de no ser cumplida en término la sentencia, según la tasa judicial de aplicación).

10.2.- Daño moral

Como menoscabo extrapatrimonial o de orden espiritual, el actor reclamó en su demanda la suma de \$300.000.

En los supuestos de responsabilidad por hechos ilícitos (o que como en este caso quedan comprendidos en el régimen unitario de responsabilidad por daños en las relaciones de consumo e involucran lesiones psicofísicas) el daño moral no requiere de prueba específica alguna y debe tenérselo por presumido por el sólo hecho de la acción antijurídica (*in re ipsa*), correspondiendo la prueba en contrario al sindicado o sindicados como responsables.

Con las dificultades que entraña, lo resarcible y que ahora se intenta establecer es el ¿precio del consuelo?, en busca de mitigar del dolor de la víctima a través de bienes deleitables que conjugan la tristeza, la desazón o las penurias; de proporcionarle al damnificado recursos aptos para menguar el detrimento causado, de permitirle acceder a gratificaciones viables, confortando el padecimiento con bienes idóneos para consolarlo, o sea para proporcionarle alegría, gozo, alivio, descanso de la pena. Esta modalidad de reparación del daño no patrimonial atiende a la idoneidad del dinero para compensar, restaurar, reparar el padecimiento en la esfera no patrimonial mediante cosas, bienes, distracciones, actividades, etcétera, que le permitan a la víctima, como lo decidió la Corte nacional, obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales. 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 (CSJN, 04/12/2011, ¿Baeza, Silvia Ofelia c/ Provincia de Buenos Aires y otros?, RCyS, 2011-VIII-176, con apostilla de Jorge M. Galdós).

No comparto que el daño moral se cuantifique a partir de su cotejo con el monto del daño material y aplicando ¿directamente- un porcentaje respecto de lo concedido por este último (tal criterio indemnizatorio de proporcionalidad ha sido, generalmente, desestimado la doctrina y jurisprudencia).

Ahora bien, no es fácil determinar el importe tendiente a resarcirlo porque ¿justamente

- no se halla sujeto a cánones objetivos, sino a la prudente ponderación sobre la lesión a las afecciones íntimas del perjudicado, a los padecimientos que experimenta y a la incertidumbre sobre su restablecimiento, en síntesis, a los agravios que se configuran en el ámbito espiritual de la víctima, que no siempre resultan claramente exteriorizados.

Su monto, así, queda librado a la interpretación que debe hacer el sentenciante a la luz de las constancias aportadas a la causa, tratando siempre de analizar, en cada caso, sus particularidades, teniendo siempre presente que su reparación no puede ser fuente de un beneficio inesperado o enriquecimiento injusto, pero que debe satisfacer, en la medida de lo posible, el demérito sufrido por el hecho, compensando y mitigando las afecciones espirituales sufridas.

En este caso, claramente las lesiones psicofísicas sufridas ? corroborada por pruebas periciales - han tenido incidencia o implicaron un condicionamiento negativo para el Sr. Padín; su calidad de vida ha sido menoscabada, su existencia ha sufrido de algún modo un tipo de intromisión negativa injustificada por causa del daño.

La historia clínica agregada en autos, como así también la pericia médica practicada, dan cuenta de los padecimientos sufridos por el pretendiente, quien permaneció internado varios días y fue sometido a una intervención quirúrgica para la colocación de una placa por fractura facial, con la consiguiente repercusión funcional. Aparte de la secuela informada en cuanto a que ?presenta una diferencia con el ojo contralateral impresionando como más saltón?.

Por otra parte, la pericia psicológica ya referida (fs. 444/451), al margen del aspecto patológico ya mensurado, indica que Padín presenta trastornos del humor, quejas, ánimo depresivo relacionado con lo sucedido; extrañamiento en cuanto a la sensorialidad en la zona del rostro; pérdida de su vida social y recreativa anterior, dolores y molestias que recaen sobre su estado anímico.

En tales condiciones y teniendo en cuenta las pautas expuestas precedentemente, las circunstancias particulares de la causa y las propias de la víctima, como así también la índole del hecho generador, fijo el resarcimiento por daño moral en la suma de \$ 220.000.-, así cuantificado ? como deuda de valor ? a valores actuales a la fecha de esta sentencia (art. 165 CPCC). Por lo tanto, tal importe solamente devengará los intereses desde el dictado de la presente, en caso de incumplimiento de la condena dentro del plazo, conforme tasa judicial ya señalada (precedente ?FLEITAS?, STJRN).

10.3.- Daño emergente: Conceptualmente, es lo que efectivamente el damnificado tuvo que gastar (daño emergente actual) o deberá gastar (daño emergente futuro), como

consecuencia inmediata o mediata previsible del hecho lesivo que le produjo la incapacidad.

Tales desembolsos son imputables al responsable del hecho dañoso a tenor de lo dispuesto por los arts. 901 y siguientes del Código Civil.

Bajo este acápite cabe analizar el reclamo de la parte actora por gastos de farmacia y asistencia médica; como así también el pretendido resarcimiento de gastos por tratamiento psicológico.

10.3.1.- Gastos de farmacia y asistencia médica. Afirmó el actor que como consecuencia del incidente debió realizar numerosos gastos de farmacia y asistencia a consultas con distintos profesionales médicos a fin de determinar su estado de salud y las secuelas del evento dañoso.

Sabido es que los gastos farmacéuticos por compra de medicamentos y asistencia médica deben ser reintegrados aunque no se hayan demostrado documentadamente, pues ellos se presumen cuando median lesiones que los justifiquen (criterio que en la actualidad se encuentra receptado en el artículo 1746 del CCyC).

De las constancias de autos surge que a raíz de la lesión sufrida el actor recibió diversas prestaciones médicas en establecimientos privados, entre ellas una intervención quirúrgica. Aunque en este caso, conforme se desprende de las consultas de consumos aportadas por el propio accionante a fs. 9/13, como así también del informe de fs. 344/347, sus costos habrían sido totalmente absorbidos por OSDE.

Y en tanto no se acreditaron otras erogaciones distintas a las afrontadas por dicha empresa de medicina prepaga, no se advierte un detrimento en el patrimonio del actor que justifique el resarcimiento pretendido. Por consiguiente, se desestima el reclamo del presente rubro.

10.3.2.- Tratamiento psicológico: Como derivación de las lesiones psíquicas sufridas y para destinar a una terapia rehabilitante, el actor demandó una partida resarcitoria cuya cuantificación difirió a las resultas de la respectiva pericia.

Ante ello, y en línea con mi visión que ya expuse sobre el daño psicológico, dejo sentado que, entre otra jurisprudencia afín, comparto la de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala K, en sentido que "no existe incompatibilidad entre los gastos de tratamiento psicológico futuro y la inclusión del daño psíquico como integrante de la incapacidad. Este último responde a la incapacidad ya ponderada y el tratamiento sugerido no asegura que se superará la incapacidad psíquica. (conf. "Medina Hilda Azucena c/ Empresa de Transporte Automotor Plaza S.A s/ daños y perjuicios?"

462.468; 6/06/07; ?Piaggio, Eduardo c/ Consorcio de Propietarios 25 de Mayo s/ Daños y Perjuicios?).

Y en este aspecto, la pericia psicológica de fs. 444/451 sugirió que el peritado requiere un tratamiento psicológico de corta duración, no mayor de tres meses, con una asiduidad de una vez por semana. E indicó que el costo de cada sesión ronda los \$ 500.

Por lo tanto, entiendo que corresponde receptor el rubro en estudio por la suma de \$ 6.000 (4 sesiones por mes durante 3 meses; en total 12 sesiones a razón de \$ 500 cada una), valorizada a la fecha en que fue presupuestada por la perito (20/02/2017). Y a tal importe adicionarse intereses desde esa oportunidad, hasta el dictado de la presente, según las tasas y respectivos períodos de vigencia establecidos por la Doctrina Legal obligatoria del STJRN ya referida: precedentes ?GUICHAQUEO? [Se. 76/16] y ?FLEITAS? [Se. 62/2018].

Efectuada la respectiva liquidación hasta el momento de la presente sentencia (a través de la respectiva herramienta incorporada al sitio oficial de Internet del Poder Judicial), los intereses ascienden a la suma de \$ 7.749.96.-

Y añadido ello al monto de capital, se alcanza un importe total de \$ 13.749,96.- que, a esta fecha, establezco como condena por el presente rubro (sin perjuicio de los intereses posteriores de así corresponder, en caso de no ser cumplida en término la sentencia, según la tasa judicial de aplicación).

10.4.- Daño a la vida en relación:

Por este concepto el actor demandó un resarcimiento de \$ 100.000.- Refirió que se ha definido a este tipo de daño como un daño existencial, un daño a la calidad de vida del sujeto; que daño existencial es un menoscabo cierto por el cual el sujeto dañado se ve impedido de desarrollar plenamente su proyecto de vida.

Al respecto, importa remarcar que en el derecho argentino los daños a las personas no constituyen una categoría de daños con autonomía resarcitoria ?como ?tertium genus?- que se acumulen al daño patrimonial y al daño moral, los que conforman los dos únicos tipos de daño resarcible.

Un repaso por los repertorios jurisprudenciales revela, en lo que aquí interesa, que el origen de la noción daño a la vida de relación en nuestro derecho se vincula con la incapacidad sobreviviente; y que es una figura que registra muchas denominaciones similares o equivalentes, utilizadas indistintamente las más de las veces para aludir a la misma lesión naturalística. Así resultan sinónimos con los que se pretende identificar el mismo o parecido detrimento: daño a la vida de relación, daño social y daño a la

actividad social. También tienen cierta similitud, aunque más distante y de aplicación más difusa, otras locuciones como afectación de la plenitud de vida, al desarrollo pleno de la vida, pérdida de la aptitud vital, de la capacidad genérica, empobrecimiento de perspectivas futuras, etc.

De modo genérico, y en una primera aproximación, puede afirmarse que el daño a la vida de relación ¿comprende la dimensión social y espiritual de la persona humana y se refiere a la imposibilidad o dificultad del sujeto disminuido en su integridad de reinsertarse en las relaciones sociales o de mantenerlas a nivel normal?. Es el que altera -minorando o suprimiendo-, la aptitud relacional del sujeto en su vida cotidiana, individual y social. Se acota que el también llamado daño social se caracteriza porque afecta ¿las condiciones de una persona disminuyendo o impidiendo la actividad social, la práctica deportiva, artística, sexual, etc.?.

El daño a la vida de relación o a la personalidad integralmente considerada o a la capacidad para las sensaciones agradables de la vida -preconiza Mosset Iturraspe- es el menoscabo o detrimento en las aptitudes de una persona para la actividad social, cuando sin menoscabo aparente de su capacidad de trabajo, se disminuyen sus posibilidades en otros terrenos: social, deportivo, artístico, sexual, etc..

Zavala de González afirma que ¿la llamada vida de relación se muestra como una noción relativamente reciente, destinada a poner de relieve una comprensión integral de la proyección existencial humana. Hay una dimensión social o interpersonal de la vida no separable sino en vinculación dialéctica con la dimensión individual?. Y agrega que ¿esa dimensión social no se circunscribe al ámbito productivo o laborativo, pues las relaciones humanas se desenvuelven en planos inagotables: recreativos, deportivos, artísticos, culturales, etc.?, pero no constituye un tertium genus y ¿puede producir repercusiones materiales o espirituales o ambas?.

Mayo considera que el daño a la vida de relación es, junto con otros, un ¿supuesto característico? del daño moral. ¿Lo concibe como la privación de satisfacciones por la pérdida de la realización de ciertas actividades de placer u ocio, como las artísticas y deportivas y cualquier otra que afecte satisfacciones sociales o interpersonales de la vida.

En torno a su autonomía resarcitoria la doctrina y jurisprudencia mayoritaria sostienen que no es un daño emancipado o una tercera categoría y que constituye un daño patrimonial o moral.

En ese sentido se pronuncia López Mesa quien afirma que ¿es innegable que el daño

que la vida de relación de un sujeto puede haber sufrido debe ser contemplado al momento de fijar el resarcimiento integral por el daño extrapatrimonial, si no incide en sus actividades remuneradas o patrimonial?. Bueres y Vázquez Ferreyra pregonan que ¿los daños naturalísticos son diversos rubros en los que se puede descomponer la indemnización del daño patrimonial y moral. Todas las lesiones de las que puede ser víctima un ser humano (a la psiquis, a la identidad, a la expectativa de vida, a la estética, esterilidad, etc.) son distintos rubros del daño indemnizable y en el medida que repercutan en intereses patrimoniales y extrapatrimoniales darán lugar a las correspondientes indemnizaciones?. ("Daño a la vida en relación", Jorge Mario Galdós - LL 2006-D-921 - Revista del Colegio de Magistrados y Funcionarios del Departamento Judicial de San Isidro n 19 pag 31).

En este orden de ideas, y coincidiendo con el autor citado, considero que el presente rubro reclamado en forma autónoma no puede prosperar; sino que a fin de evitar la acumulación o repetición indemnizatoria de los mismos o superpuestos rubros ha de entenderse suficientemente ponderado en las indemnizaciones patrimoniales y extrapatrimoniales que ya fueron admitida a favor del actor.

10.5.- Pérdida de chance

Sostuvo el peticionante que a raíz del incidente y los daños resultantes ha visto una merma en su capacidad laborativa, y que ello disminuye notoriamente sus posibilidades de ascenso en la empresa para la que trabaja, lo que ciertamente le quita la "chance" de progreso y ganancia.

En función de ello, reclama por el presente rubro la suma de \$300.000.-

Al respecto, se ha dicho que la pérdida de chance refiere a aquellos casos en que se priva a un individuo de una probabilidad de obtener una ganancia o evitar una pérdida, de manera que no es posible saber si estos resultados se habrían o no concretado de no haberse producido ese acontecimiento.

A su respecto, conviene preguntarse si realmente existió una chance o probabilidad más o menos fundada de obtener el resultado esperado. Sólo en este caso podrá analizarse el probable beneficio que el titular de la chance esperaba obtener.

De este modo, para que sea indemnizable la chance frustrada no debe referirse a beneficios hipotéticos o conjeturales, es preciso que medie una probabilidad suficiente, no bastando posibilidades genéricas y vagas.

En consecuencia, la indemnización debe ser de la chance misma que se frustra y no de la ganancia eventual, por lo que aquélla debe ser apreciada judicialmente según el

mayor o menor grado de posibilidad de convertirse en cierta, el valor de la frustración estará dado por el grado de probabilidad.

En este sentido se ha dicho que "El parámetro que esencialmente se tiene en cuenta al momento de establecer el quantum indemnizatorio de este daño cierto, es la mayor o menor probabilidad de que se hubiera concretado el resultado anhelado de no haber interferido el hecho ilícito o el incumplimiento contractual. La mayor dificultad que presenta el análisis del requisito de certeza es establecer el límite a partir del cual el daño se considera meramente conjetural, eventual o hipotético y por lo tanto no resarcible. En ciertos supuestos ese límite se manifiesta de manera imprecisa, se exigirá entonces la especial consideración de las particulares circunstancias del caso concreto para establecer si se alcanza el nivel de certeza suficiente que permita tener por cumplido este requisito. El Proyecto de Código Civil y Comercial establece parámetros concretos a fin de evaluar la resarcibilidad de la pérdida de chance al decir en el art. 1739 "...la pérdida de chance es indemnizable en la medida que su contingencia sea razonable y guarde una adecuada relación de causalidad con el hecho generador. He ahí el umbral del requisito de certeza". (Reparación de Daños a la Persona - Tomo I Félix A. Trigo Represas María I. Benavente, La Ley).

En el caso concreto, el actor solo refiere que la merma en la capacidad laborativa que como resultado del evento se le provocó, disminuye las posibilidades de ascenso en la empresa para la cual trabaja. Que la sola expectativa, sin haber acreditado una posibilidad cierta de ascenso, o la imposibilidad del mismo por el evento de autos, no alcanza para hacer lugar al rubro reclamado.

Y es que nótese que en definitiva no acredita cual es su puesto dentro de la empresa, y si hay una línea de ascenso en las tareas que desarrolla, como así tampoco si la misma verdaderamente se vio frustrada. Nótese que en la entrevista realizada personalmente con la perito psicóloga refirió que desempeña tareas como auxiliar administrativo contable en la parte operativa de la empresa OCA desde 2007. Asimismo, dijo contar con estudios secundarios incompletos. En este punto, no se armaron más pruebas ni se logra vislumbrar como el incidente de autos influyó negativamente en su trabajo, menos aún si a la fecha siguió trabajando en su puesto normalmente. Y aún más, nunca mencionó si se postuló o alcanza los requisitos para un mejor puesto que implique ascenso en su trabajo y que el mismo se haya visto menoscabado por el hecho que se ventila. En síntesis, no se encuentra debidamente probado que el accidente le generó la pérdida de la chance que indica. Se rechaza entonces el rubro analizado.

10.6.- Daño estético.

Arguyó el actor que a raíz del golpe posee una cicatriz de 4 cm debajo de su ojo izquierdo que ha deformado su fisonomía, cuantificando el presente rubro en la suma de \$50.000.-

La doctrina ha definido al daño estético como "el que se sufre en el rostro o en cualquier otra parte del cuerpo que es costumbre mostrar o exhibir, o que se trasluce al exterior menoscabando o afeando el cuerpo al disminuir su armonía, perfección o belleza?". Se entiende que la lesión estética provoca intrínsecamente daño a un bien extrapatrimonial: la integridad corporal, lo que provocará siempre un agravio moral aunque pueda o no provocar un daño patrimonial. Si lo provoca se tratará de un daño patrimonial indirecto, pues aunque la lesión estética afecta directamente la integridad física de la víctima, indirectamente se traduce en perjuicios o pérdidas patrimoniales que pueden ser daño emergente (gastos realizados para solventar la curación de las lesiones) o lucro cesante (pérdida de una fuente de trabajo o de ingresos, lo que ocurriría si la víctima fuere modelo publicitaria y ha quedado tullida o con una deformación incompatible con su oficio.

La jurisprudencia también ha resuelto mayoritariamente que el resarcimiento de la lesión estética se efectuará conforme la particular órbita afectada por la secuela: patrimonial o extrapatrimonial. "El concepto actual de lesión estético es mucho más amplio que el antiguo común, ya que comprende no sólo la afectación de la belleza, armonía o perfección física, sino también la de su normalidad o regularidad, atributos que ya gozan de ordinario los seres humanos bellos o feos. De ello se sigue que se computa como perjuicio toda modificación exterior de la figura precedente o alteración del esquema corporal, aunque no sea desagradable o repulsiva" (CC3°, L.S. 84-53). También se ha dicho que el daño estético es indemnizable pero no configura un elemento autónomo en relación al daño patrimonial y al daño moral, desde que en función de la actividad desarrollada por la víctima puede traducirse ya sea en el primero por la frustración de beneficios económicos esperados, ya en el segundo por los sufrimientos especiales que puede provocar (CC1°, L.S. 151°-068).

En consecuencia, la resarcibilidad del daño estético desde una u otra perspectiva, ya sea considerándolo desde sus consecuencias patrimoniales o extrapatrimoniales dependerá de las particulares circunstancias, actividades, padeceres del sujeto víctima. Si genera incapacidad o resulta necesaria cirugía reparadora se tratará de un daño patrimonial indirecto; en todo lo demás formará parte del daño moral (CC3°, 24-2-99, L.S. 84-53).

En el presente caso, de la pericia médica no surge referencia alguna a la cicatriz que dice el actor haberle quedado como secuela, y asigna el perito un porcentaje de incapacidad por las secuelas anatómicas y funcionales, sin hacer referencia alguna a cicatriz ni porcentual por cicatriz. Que dicha pericia no fue objetada por la parte. Por tanto, estimo prudente y acorde a las constancias de la causa, desestimar el presente rubro reclamado.

Remarcando que la diferencia con el ojo contralateral que sí determinó el perito médico como secuela, ya fue tomada en cuenta para establecer la reparación por daño moral.

10.7.-Daño punitivo.

Con motivo del evento dañoso producido y el respectivo incumplimiento atribuido a la demandada, el actor persiguió también el reconocimiento del daño punitivo conforme el art. 52 bis de la Ley de Defensa del Consumidor, modificada por la ley 26.361(BO: 7/4/08), el que solicito se fije en la suma de \$ 150.000.

La citada norma dispone: "Al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan. Cuando más de un proveedor sea responsable del incumplimiento responderán todos solidariamente ante el consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que les correspondan. La multa civil que se imponga no podrá superar el máximo de la sanción de multa prevista en el artículo 47, inciso b) de esta ley".

Denominada también multa civil, se ha dicho respecto a su regulación que: "...la primera constatación que surge del análisis de la norma es que las condiciones de procedencia de los daños punitivos quedan reducidas en ella al hecho de que el proveedor incumpla sus obligaciones para con el consumidor. De acuerdo al texto sancionado, bastaría con el incumplimiento, cualquiera sea la obligación violada, medie o no dolo o culpa del proveedor (y cualquiera sea la gravedad de ésta), haya o no un daño realmente causado al consumidor, y con independencia de que el proveedor se haya o no enriquecido como consecuencia del hecho. La 'gravedad del hecho' es tenida en cuenta por la norma únicamente para graduar la cuantía de la sanción, mas no como condición de su procedencia. En cualquier caso, el juez -a quien la expresión 'podrá', empleada por la ley, parece otorgarle plena discrecionalidad al respecto- no se encuentra constreñido más que por su buen sentido, puesto que el artículo sólo exige el incumplimiento del proveedor para que proceda la condena a pagar daños punitivos"

(cita de Picasso, conf. Mosset Iturraspe, Jorge., Wajntraub, Javier H. "Ley de Defensa del Consumidor. Ley 24.240", Rubinzal & Culzoni Editores, Santa Fe, 2008, pag. 281). Nuestra Excm. Cámara de Apelaciones, dijo que "...A su respecto cabe aclarar que, de acuerdo al texto del art. 52 bis de la LC, su procedencia es con "independencia de otras indemnizaciones", y ello es así porque en dicho artículo claramente se hace referencia a que se trata de una multa civil no hallándose atada al reclamo de otros daños ni aún a la medida del daño causado, ya que la misma es una sanción, con un fin específico de prevenir los incumplimientos a las obligaciones legales y contractuales de los proveedores de bienes y servicios" (en autos MAXWELL WALTER c/AMX ARGENTINA S.A. S/ SUMARISIMO - 1867-SC-11; de fecha: 13/10/2011, Sentencia N° 40).

Más allá de lo que resulta de la literalidad de la norma, según la postura doctrinal mayoritaria (y también jurisprudencial) el incumplimiento de una obligación legal o contractual es una condición necesaria, pero no suficiente para imponer la condena punitiva; ya que, además, debe mediar culpa grave o dolo del sancionado, la obtención de enriquecimientos indebidos derivados del ilícito o evidenciarse un grave menoscabo por los derechos individuales del consumidor o de incidencia colectiva (cfr. López Herrera, Edgardo, "Daños punitivos en el derecho argentino. Art.52 bis?", Ley de Defensa del Consumidor, JA 2008-II-1198; Pizarro, "Stiglitz, Reformas a la ley de defensa del consumidor, LL 2009-B, 949).

Ello así, a través de una conducta objetivamente descalificable desde el punto de vista social, esto es, disvaliosa por indiferencia hacia el prójimo, desidia o abuso de una posición de privilegio (Zavala de González, Matilde, "Actuaciones por daños?", Buenos Aires, Hammurabi, 2004, pág. 332).

De allí se deriva el carácter excepcional de la figura, que sólo procede en casos de particular gravedad (cfr. Stiglitz- Pizarro, art. cit.; Nallar, F., "Improcedencia de los daños punitivos en un fallo que los declara procedentes?", LL 2009-D-96, entre otros).

Entonces, bajo tal marco conceptual considero que debe determinarse la procedencia de la multa civil; ponderándose especialmente la conducta del proveedor y, en particular, si la misma - en concreto - refleja una intención maliciosa o bien una especial negligencia calificante del incumplimiento de sus obligaciones.

En tal sentido, dadas las particularidades del evento dañoso y las circunstancias en que se produjo (aspectos ya suficientemente analizados), y considerando especialmente también la naturaleza objetiva de la responsabilidad asignada a la codemandada ÚNICA

SRL (conforme art. 40 Ley 24.240), no advierto que su conducta se condiga con una actitud de culpa grave con entidad suficiente para ser sancionada, por lo que concluyo que no es procedente la aplicación de la sanción punitiva pretendida.

11.- Monto de condena: En definitiva, la demanda prospera por los siguientes rubros e importes indemnizatorios: Incapacidad sobreviniente (daño físico y psíquico): \$ 3.233.180,84.-; Daño moral: \$ 220.000; Tratamiento psicológico: \$ 13.749.96.- Lo que totaliza la cantidad de \$ 3.466.930,80.-

12.- Costas. Dado que la demanda prospera parcialmente contra la codemandada ÚNICA S.R.L. y se rechaza en su totalidad con relación al accionado Renzetti, a los fines de la imposición de costas importa precisar y establecer lo siguiente:

En el primer supuesto (reclamo contra ÚNICA S.R.L.), el resultado del pleito ha sido sólo parcialmente favorable al actor, en tanto ? al margen de los montos reconocidos ? se admitieron algunos rubros pretendidos, mientras que otros se desestimaron.

De tal modo, siguiendo los lineamientos que emanan de los precedentes del STJRN, en particular in re "FEDERACIÓN MÉDICA GREMIAL DE CAPITAL FEDERAL" Se. 85/06; ?MORETE? Se 28/2016 y "MARTÍN" Se. 46/17, la solución se halla en el art. 71 del CPCC, encaminado a imponer alguna forma de compensación o distribución prudencial, y sobre todo equitativa. Considerando para ello que por la parte de la demanda que se admite, el vencido es el demandado; y por la parte de la demanda que se rechaza, el vencido es el actor. Y por consiguiente, a los fines de regular honorarios y de acuerdo a la interpretación del STJRN sobre lo establecido en el art. 20 de la L.A., se debe tener en cuenta no sólo el monto de la condena, sino el monto reclamado, por significar éste el valor discutido en el juicio.

Lo que conlleva a que deba tomarse un solo monto a los fines de regular los honorarios, que en este caso queda definido por la suma demandada (\$ 4.333.579,68).- Y añadido aquí que, en cuanto los montos desestimados, aprecio útil la labor profesional desarrollada por los letrados de las accionadas en sus respectivos escritos de responde, donde de modo específico replicaron fundadamente la procedencia de los rubros en cuestión e instaron probanzas acordes con su oposición.

A partir de lo expuesto, y considerando que los rubros desestimados ? en proporción con el total demandado y según liquidación de fs. 77 vta.- representan aproximadamente un 15 %, las costas por la admisión parcial de la demanda contra ÚNICA S.R.L. se impondrán 85 % a cargo de esta última y 15 % a la parte actora.

Mientras que por el rechazo total contra Renzetti, y dada entonces su condición objetiva

de vencida, la actora cargará con el total de las costas (100 %).

Finalmente, en lo que respecta a los honorarios de los letrados de la citada en garantía, luego desvinculada del proceso en la audiencia preliminar (fs. 272), se estará al acuerdo de costas por su orden allí manifestado.

Asimismo, en caso de corresponder, deberá aplicarse el tope establecido por el art. 77 del CPCC. y art. 730 del Código Civil y Comercial de la Nación, conforme doctrina del STJRN in re "MAZZUCHELLI" (Se. 26/16) y "PEROUENE" (Se 18/17).

Por todo ello, RESUELVO:

I.- Rechazar totalmente la demandada incoada por DIEGO MAXIMILIANO PADÍN contra FRANCO DARÍO RENZETTI, con costas al actor (art. 68 CPCC).

II.- Hacer lugar parcialmente a la demanda interpuesta por DIEGO MAXIMILIANO PADÍN contra ÚNICA S.R.L. y, en consecuencia, condenar a dicha sociedad a abonar al actor, dentro del plazo de diez (10) días, la suma de PESOS TRES MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS TREINTA CON OCHENTA CENTAVOS (\$ 3.466.930,80), en concepto de capital e intereses calculados a la fecha del presente pronunciamiento, según lo indicado en los considerandos, bajo apercibimiento de ejecución (art. 163 y cc. del CPCyC). Con costas a ÚNICA S.R.L. en un 85 %, y en la proporción restante (15 %) a cargo del actor (art. 71 CPCC).

III.- Regular los honorarios del letrado patrocinante de la parte actora, Dr. IGNACIO SILVA, en la suma de PESOS SEISCIENTOS VEINTISIETE MIL QUINIENTOS DOS (\$ 627.502) (M.B. x 16 %, reducido a prorrata en un 9,5 % con honorarios de peritos); a cargo de ÚNICA S.R.L. en un 85 %, y en el 15 % restante a cargo del actor.

Asimismo, de acuerdo con las pautas arancelarias que rigen en los casos de litisconsorcio pasivo, regular los honorarios de los Dres. DARÍO TROPEANO y MARIO CORIA ADET, por su actuación en conjunto como patrocinantes del codemandado Renzetti, en la suma de PESOS QUINIENTOS VEINTE MIL TREINTA (\$ 520.030) (M.B. x 12 %), a cargo de la parte actora.

A su turno, según las mismas pautas (litisconsorcio pasivo), regular los honorarios del Dr. CARLOS MARTÍN SEGOVIA, por su actuación como apoderado de ÚNICA S.R.L., en la suma de PESOS CIENTO SETENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y TRES (\$ 173.343) (M.B. x 10 % x 40 %), y los de la Dra. CECILIA S. DELTOUR, patrocinante de la misma parte, en la suma de PESOS CUATROCIENTOS TREINTA Y TRES MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y OCHO (\$ 433.358) (M.B. x

10 %); quedando en ambos caso en un 85 % a cargo de la propia parte asistida, y a cargo de la actora en el 15 % restante.

Los honorarios de los letrados apoderados y patrocinantes de la citada en garantía PRODUCTORES DE FRUTAS ARGENTINAS COOPERATIVA DE SEGUROS LIMITADA, Dres. WALTER MAXWELL; MARÍA CAROLINA MARSÓ y HERNÁN RIVAS, por sus actuaciones en conjunto hasta la audiencia preliminar (fs. 272) y adicionalmente a la regulación provisoria allí practicada, se regulan en la suma de PESOS CIENTO SETENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y TRES (\$ 173.343) (MB. x 4 %), a cargo de la propia parte asistida.

Los honorarios del perito médico, Dr. CLAUDIO EDGARDO SCHOUA y de la perita psicóloga, Lic. PATRICIA MARTINEZ LLENAS, se fijan en la suma de PESOS CIENTO NOVENTA Y SEIS MIL NOVENTA Y CUATRO (\$ 196.094) para cada uno de ellos (M.B. x 5 %, reducido a prorrata en un 9,5 % con honorarios de letrado de parte actora); a cargo de ÚNICA S.R.L. en un 85 % y a cargo de la parte actora en un 15 %.

Los estipendios fijados no incluyen la alícuota del I.V.A., que deberá adicionarse en el caso de los beneficiarios inscriptos en dicho tributo.

Para efectuar tales regulaciones se tuvo en consideración la naturaleza y monto del proceso (MB. \$ 4.333.579,68.-); la calidad, extensión y eficacia de la labor profesional, su resultado y las escalas arancelarias y topes vigentes (conf. arts. 6, 7, 8, 10, 11, 12, 20, 39 y concordantes de la L.A. N° 2212; art. 77 CPCC; art. 730 CCyC; y arts. 5 y 18 de la Ley Provincial N° 5069).

Cúmplase con la ley 869.

IV.- Regístrese y Notifíquese por Secretaría.

Diego De Vergilio

Juez