

Expediente: 2777/14

Carátula: ZELKOVICZ FEDERICO C/ BARBOZA JUAN JOSE Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS

Unidad Judicial: JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN VIII

Tipo Actuación: FONDO CON FD

Fecha Depósito: 17/05/2023 - 00:00

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:

90000000000 - CLUB CONCEPCION BB, -DEMANDADO/A

90000000000 - FEDERACION DE BASQUETBOL DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN, -DEMANDADO/A

20260296338 - CLUB BELGRANO C. Y D, -DEMANDADO/A

20206924722 - BARBOZA, JUAN JOSE-DEMANDADO/A

20214650178 - ASOCIACION TUCUMANA DE BASQUETBOL, -DEMANDADO/A

23175065334 - ZELKOVICZ, FEDERICO-ACTOR/A

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Juzgado en lo Civil y Comercial Común VIII

ACTUACIONES N°: 2777/14



H102084421727

FECHA DE MESA DE ENTRADA: 04/09/2014

SENTENCIA N°: - AÑO:

JUICIO: "ZELKOVICZ FEDERICO c/ BARBOZA JUAN JOSE Y OTROS s/ DAÑOS Y PERJUICIOS - Expte. n° 2777/14"

SAN MIGUEL DE TUCUMAN, 16 de mayo de 2023.-

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en autos del epígrafe, y

RESULTA:

Que, a fs. 10/16, se apersona el señor Federico Zelkovicz, D.N.I. N° 33.703.317, con el patrocinio de la letrada Rosa Graciela Alaniz, y promueve demanda de daños y perjuicios en contra de: 1) Juan José Ramón Barboza; 2) CLUB BELGRANO C. Y. D.; y 3) ASOCIACIÓN TUCUMANA DE BASQUETBOL, por la suma total de \$160.000 o lo que más o menos resulte de las probanzas de la causa, más su actualización hasta su efectivo pago.

Manifiesta, que el día 17/10/2012 a hs. 22:15, aproximadamente, en circunstancias en que el actor jugaba un partido de básquet, en su condición de jugador del primer equipo de básquet del Club Concepción BB, en la cancha del Club Belgrano C. y D., sito en calle Las Heras 751 de esta ciudad, quien hacía las veces de local, y mientras se disputaba el segundo cuarto del partido, la pelota salió afuera sobre un lateral, por lo que fue buscada por el actor y, al tratar de sacar el lateral, un espectador, Juan José Ramón Barbosa, desde atrás le propinó un violento golpe de puño en la zona de la mandíbula - lado derecho.

Relata que, acto seguido, y al ser perseguido por los restantes jugadores de equipo del Club Concepción BB, el agresor salió corriendo y se introdujo en la cantina que posee el Club Belgrano C. y D. Posteriormente, el demandado Barboza, fue sacado de ese lugar por personal policial que en esos momentos se encontraba presente, quienes lo trasladaron hacia la dependencia policial.

Continúa relatando, que todo lo expuesto fue observado por una gran multitud de personas - espectadores- que presenciaban el mencionado partido de básquet.

Señala que, a raíz de este ilícito, tomó intervención personal policial de la Seccional de Policía Segunda de la ciudad, dando comienzo a la causa penal caratulada: "BARBOZA JUAN JOSE RAMÓN S/ LESIONES GRAVES E INFRACCIÓN A LA LEY 23184 CAUSA NRO 24404/2013, que se tramitó ante la Fiscalía de Instrucción en lo Penal de la X° Nominación, en la cual el Sr. Juez Penal de Instrucción de la IV° Nominación, dispuso, en fecha 18/09/2014, la elevación a juicio oral y público en contra del imputado.

Por su parte, remarca que el Club Belgrano C. Y D. resulta ser responsable civil del hecho, en virtud de lo normado por el artículo 1113 del Código Civil, habida cuenta de que el lugar en el que se disputaba el partido, y se cometió el ilícito, es de su propiedad.

Alega, que el club no tomó ninguna protección adecuada para impedir que los espectadores pudieran agredir a los jugadores del equipo visitante, y que tampoco había una ambulancia dentro de las instalaciones del club.

En referencia a la Asociación Tucumana de Basquet, dice que ella también resulta responsable del hecho en los términos de los artículos 512 y 902 del Código Civil, por cuanto la misma controla, programa y percibe dinero por cada evento de básquet que se realiza en la Provincia, a la vez que tenía a su cargo el control, vigilancia y autorización para que se realice el evento deportivo en cuestión.

Estima los daños reclamados de la siguiente manera: 1) Daños físicos – lesión sobreviniente: \$100.000; 2) Gastos médicos: \$10.000; y 3) Daño moral: \$50.000.

En prueba de sus dichos, cita jurisprudencia y acompaña documentación que se reserva en caja fuerte del Juzgado, según detalle de fs. 54.

Corrido el traslado de la demanda, a fs. 77/84, se apersona el señor Enrique Ignacio Golobisky en su carácter de Presidente del Club Belgrano Cultural y Deportivo, con el patrocinio del letrado Jorge Horacio Manes, y efectúa una negativa particular y general de los hechos invocados en la demanda, a la vez que la contesta dando su versión de los hechos.

Expone, que su representada cumple con todos los requisitos para jugar los partidos de local y que, como primera medida, cabe resaltar que el actor no debería haber jugado el partido, toda vez que no tenía abonado, ante la Asociación Tucumana de Basquetbol, el canon correspondiente, como así tampoco su seguro obligatorio.

En segundo lugar, resalta que el día del hecho había dos policías cuidando la integridad física de los espectadores y de los jugadores; y que el suceso fue producto de una actuación espontánea del agresor y difícil de evitar.

A su vez, indica que evidentemente el actor no necesitaba atención médica inmediata en virtud de que, apenas luego de la agresión, fue a realizar la denuncia policial y no al hospital para que lo revisaran, habiendo además rechazado ser asistido por el profesional médico del club, y negándose a que llamen al servicio de emergencia.

En relación a la falta de ambulancia en el establecimiento, señala que no es exigencia reglamentaria de la Asociación Tucumana de Basquet, y que, además, jamás habría podido ingresar un vehículo de ese porte al establecimiento.

Arguye, que la responsabilidad que el actor pretende endilgar a su mandante resulta absolutamente improcedente, por las razones jurídicas que en dicho escrito judicial constan y se reproducen en este acto.

En prueba de sus dichos, acompaña prueba documental.

Luego, a fs. 89/92, se apersona el señor Juan José Ramón Barboza, con el patrocinio del letrado Alejandro Dieguez, y contesta demanda efectuando una negativa general y particular de los hechos invocados por el actor.

Explica, que el día del hecho asistió como espectador a ver el partido que se disputaba, el cual se venía desarrollando con total normalidad hasta que, en un momento, la pelota salió al lateral y cayó en el lugar de la cancha en donde se encontraba parado. Así las cosas, dice que agarró la pelota y le alcanzó al actor sin ninguna intención ni agresión, quien al recibirla, lo escupió y sin ningún motivo le lanzó una trompada con su mano derecha. Por ello, expone que reaccionó y esquivó su golpe e inmediatamente le propició uno en el lado derecho de la cara del accionante. Remarca, que en ningún momento agredió al actor ni lo insultó, y que no pensó que un simple golpe de puño le iba a generar una fractura de mandíbula.

Posteriormente, y atento a que la codemandada, Asociación Tucumana de Basquet, no se apersonó a estar a derecho en la presente causa, a pesar de haber sido debidamente notificada, es que se hace efectivo el apercibimiento contenido en el traslado de la demanda y se declara su rebeldía (fs. 120).

Así las cosas, a fs. 141, se decreta la apertura de la causa a pruebas y, acto seguido, a fs. 169/171, se apersona el letrado Luis Antonio Agüero en su carácter de apoderado de la Asociación Tucumana de Basquetbol, y plantea la nulidad de todo lo actuado en el proceso, a partir de la providencia que ordena el traslado de la demanda, por haberse notificado la misma en un domicilio diferente al que corresponde a su representada.

En virtud de ello, mediante Sentencia de fecha 06/04/2017 obrante a fs. 185/186, se rechaza el planteo de nulidad relacionado; decisión que fue confirmada por la Excma. Cámara Civil y Comercial mediante Sentencia de fecha 05/10/2018, obrante a fs. 278.

Reabiertos los términos procesales que se encontraban suspendidos debido al planteo de nulidad, el proceso continúa su curso y, a fs. 445, el actuario informa sobre las pruebas producidas en la causa.

En este orden de ideas, presentados los alegatos por las partes según constancias obrantes a fs. 450/453; practicada la planilla fiscal y dispuesta la eximición a las partes de su pago por cuanto el actor cuenta con el beneficio de litigar sin gastos, es que, mediante providencia obrante a fs. 479, se dispone el pase del expediente a despacho para dictar sentencia.

Por último, a fs. 491, se hace constar que se recepcionó la causa penal caratulada: "BARBOSA JUAN JOSE RAMÓN S/ LESIONES GRAVES E INFRACCIÓN A LA LEY 23184" – Expte. N° 24404/2013, y, mediante providencia de fecha 19/06/2020, vuelve el expediente a despacho para dictar la sentencia definitiva.

CONSIDERANDO:

I.- La litis.

Que, a fs. 10/16, se apersonó el señor Federico Zelkovicz, D.N.I. n° 33.703.317, con el patrocinio de la letrada Rosa Graciela Alaniz, y promovió demanda de daños y perjuicios en contra de: 1) Juan José Ramón Barboza; 2) CLUB BELGRANO C. Y. D.; y 3) ASOCIACIÓN TUCUMANA DE BASQUETBOL, por la suma total de \$160.000 o lo que más o menos resulte de las probanzas de la causa, más su actualización hasta su efectivo pago.

Que, a fs. 77/84, se apersonó el señor Enrique Ignacio Golobisky en su carácter de Presidente del Club Belgrano Cultural y Deportivo, con el patrocinio del letrado Jorge Horacio Manes, y efectuó una negativa particular y general de los hechos invocados en la demanda, a la vez que la contestó dando su versión de los hechos.

Que, a fs. 89/92, se apersonó el señor Juan José Ramón Barboza, con el patrocinio del letrado Alejandro Dieguez, y contestó demanda efectuando una negativa general y particular de los hechos invocados por el actor.

Que, atento a que la codemandada, Asociación Tucumana de Basquet, no se apersonó a estar a derecho en la presente causa, a pesar de haber sido debidamente notificada, es que fs. 120 se hizo efectivo el apercibimiento contenido en el traslado de la demanda y se declaró su rebeldía; situación procesal que cesó posteriormente con su apersonamiento en el estado visto del expediente. De esta manera quedó trabada la *litis*.

II.- Encuadre jurídico.

Liminarmente, debo señalar que atento a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, cabe precisar su aplicación al caso en estudio, a tenor de lo dispuesto en el art. 7. En base al mismo su aplicación es inmediata para las relaciones y situaciones jurídicas futuras; como también para las no agotadas al momento de su entrada en vigencia (01/08/2015), respecto a los tramos de su desarrollo no cumplidos, como a las consecuencias no agotadas, de relaciones y situaciones jurídicas constituidas bajo el amparo de la antigua ley.

Quedan fuera de su aplicación aquellas situaciones y relaciones que fueran consumadas antes de su entrada en vigencia, como la del presente caso, en tanto el evento dañoso ocurrió el 17/10/2012, es decir, durante la vigencia del Código Civil Velezano (en adelante C.C.). En relación a las consecuencias no agotadas deberá aplicarse el nuevo cuerpo legal.

Sobre este punto, Aída Kemelmajer de Carlucci comenta que “la noción de consumo que subyace en el art. 7 fue tomada por Borda de la obra de Roubier, quien distingue entre leyes que gobiernan la constitución y la extinción de una relación jurídica, y leyes que gobiernan el contenido y las consecuencias. Cada fase se rige por la ley vigente al momento de esa etapa; el consumo o el agotamiento debe analizarse según cada una de esas etapas, en concreto, para cada tipo de situaciones, siendo imposible una formulación en abstracto, para todo tipo de cuestiones” (“El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme”, La Ley, 2015-B, 1146, AR/DOC/1330/2015; “La Aplicación del Código Civil y Comercial a las Relaciones y Situaciones Jurídicas Existentes” - Ed. Rubinzal Culzoni – Buenos Aires - Santa Fe – 2015, p. 158).

Por compartirlo, considero aplicable al presente caso el criterio según el cual: “La entrada en vigencia del Código Civil y Comercial impuso tener presente el contenido del art. 7° que por su ubicación en el Capítulo Preliminar, es aplicable a todas las relaciones y situaciones jurídicas regladas por el código. En el mismo se reguló la eficacia temporal de las normas derogadas frente al nuevo régimen legal, previéndose, en términos generales, que a partir de su entrada en vigencia las

leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Esta indicación legal, sin lugar a hesitación, es aplicable a las obligaciones de resarcir los daños nacidas en fecha anterior a la entrada en vigencia del código unificado, dado que no se ha previsto una norma especial que regule en particular la situación jurídica que se presenta en los procesos de daños no consolidados jurídicamente, como acontece en el régimen de la prescripción (art. 2537). A partir de ello, se debe tener presente que en la construcción de la sentencia de daño existen dos segmentos perfectamente diferenciados. En el primero, se determina quién o quiénes serán los sujetos responsables del deber de resarcir. Para individualizar al sujeto pasivo de la obligación indemnizatoria, se debe verificar la configuración de los presupuestos constitutivos de la responsabilidad: daño, antijuridicidad, nexo causal adecuado y factor de atribución. A partir de la determinación del responsable del daño, se inicia la segunda etapa que se vincula con el análisis de las consecuencias derivadas del accidente, como es la valoración y cuantificación de los daños padecidos y reclamados. Teniendo en consideración esta diferencia, la determinación de los sujetos responsables del deber de resarcir se debe formular con base en el régimen jurídico imperante en el momento en que acaeció el hecho dañador que será la causa fuente de la obligación de reparar. Es decir, se deben examinar los presupuestos de la responsabilidad conforme a la normativa vigente y doctrina que informa a la misma, a la fecha del accidente. Ello es así porque quedó absolutamente agotado en su estructuración normativa el hecho jurídico generador de la obligación, se consolidó y, es por ello, que tiene génesis la obligación de resarcir, la cual, desde este punto, resalta su naturaleza de obligación de valor. Cumplida la primera etapa en la elaboración de la sentencia de daño, se abre la siguiente en la cual corresponde examinar las consecuencias jurídicas derivadas del hecho dañador (valoración y cuantificación del daño como deuda de valor), las cuales hasta que no queden consolidadas en su determinación pecuniaria, sea en sede judicial o extrajudicial, son alcanzadas por las nuevas leyes sancionadas, en el caso, por el contenido del Código Civil y Comercial. Ello implica que mientras la transformación en dinero no se encuentre efectivizada y firme es una consecuencia no consolidada, razón por la cual la jurisdicción debe aplicar el régimen del Código Civil y Comercial, aun cuando el daño se hubiere producido estando vigente el Código Civil. En síntesis, para la determinación de los responsables del deber de resarcir los daños producidos antes del 1 de agosto de 2015, se aplica el Código Civil porque el mismo estaba vigente en ese momento. Y, si el monto resarcitorio no estuviere individualizado en dinero con sentencia firme, es decir, jurídicamente consolidado en su cuantía, se rige por el régimen de valoración y cuantificación reglado por el Código Civil y Comercial.” (“Código Civil y Comercial Comentado – Texto Exegético”; Jorge H. Alterini – Director General; 2ª. Edición Actualizada y Aumentada – Tomo VII – ARTS. 1708 A 1881; Ignacio Alterini – Coordinador; Ed. Thomson Reuters La Ley; Bs. As. 2016; págs. 55/57).

En este orden de ideas, cabe ahora precisar que, de las constancias de la causa penal traída a la vista para este expediente, surge que, mediante Sentencia de fecha 27/02/2018, la Excma. Cámara Penal – Sala V resolvió hacer lugar a la suspensión del juicio a prueba a favor del imputado, con lo cual el Juez penal no se ha pronunciado acerca de la conducta del imputado, lo que me habilita a analizar la misma para imponer su eventual responsabilidad civil en este proceso.

En este sentido, la doctrina ha dicho que: “Acerca de esta cuestión, el art. 76 quater del Código Penal dispone que “la suspensión de juicio a prueba hará inaplicable los arts. 1101 y 1102 del Código Civil”, vale decir que en casos como el presente, mediando la “probation” queda eliminada la prohibición de fallar el juez civil antes de la condenación en sede penal; la conclusión del proceso penal en virtud de dicha medida deja abierta la vía para el reclamo en sede civil; asimismo, respecto del rechazo del ofrecimiento de resarcimiento en sede penal con motivo de la “probation”, no impide a la víctima hacer valer ante el juez civil una pretensión diferente o más amplia, correspondiéndole a éste último en definitiva cuál es la medida del daño a resarcir” (Cazeaux Pedro – Trigo Represas

Félix, Derecho de las Obligaciones”, t. 6, pág. 255 y ss., Bs. As., ed. 2010).

Encontrándose finalizada la causa penal, considero que no existe ninguna cuestión prejudicial que impida el dictado de la presente.

Por otro lado, debo precisar que no me encuentro obligado a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso. En sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el mismo.

Tales serán los criterios con los que se analizará y resolverá la cuestión de fondo objeto de este proceso.

Ahora bien, entrando al análisis del caso y teniendo en cuenta los términos de la demanda y los responde, corresponde precisar que el hecho que fundamenta la interposición de la demanda, ocurrido el 17/10/2012, esto es, el golpe propiciado al actor por el señor Juan José Barboza, en el establecimiento perteneciente al Club Belgrano C. y D., en oportunidad de jugarse un partido de basquetbol, generándole una fractura de mandíbula, resulta un hecho no controvertido y, por ende, exento de prueba y justificación.

Por el contrario, las cuestiones controvertidas a dilucidar y de justificación necesaria, sobre las cuales cabe expedirse, conforme lo dispuesto por el artículo 214, inciso 5 del CPCyCT vigente - Ley N° 9531, son las siguientes: 1) Responsabilidad civil del codemandado: señor Juan José Ramón Barboza; 2) Responsabilidad civil de la codemandada: Club Belgrano C. y D.; 3) Responsabilidad civil de la codemandada: Asociación Tucumana de Basquetbol; 4) Procedencia de los rubros reclamados; 5) Costas y honorarios.

III.- Análisis y resolución del caso.

Liminarmente, a los efectos de determinar la eventual responsabilidad civil de los demandados en la presente causa, corresponde precisar que aquella no es otra cosa que el deber de indemnizar los daños causados a otro, ofreciendo a la víctima una compensación económica.

Para la procedencia de la acción de daños intentada, corresponde previamente verificar la acreditación de los presupuestos que, necesariamente, deben concurrir conjuntamente para que nazca la obligación de responder por daños: A- El incumplimiento objetivo o material, que consiste en la infracción a un deber jurídico, sea mediante el incumplimiento de la palabra empeñada en un contrato, sea a través de la violación del deber general de no dañar. B- Un factor de atribución de responsabilidad, como razón suficiente para asignar el deber de reparar al sujeto indicado como deudor. Tal factor de atribución puede ser subjetivo u objetivo. C- El daño, que consiste en la lesión a un derecho subjetivo o interés de la víctima del incumplimiento jurídicamente atribuible. D- Una relación de causalidad suficiente y adecuada entre el hecho y el daño, es decir que pueda predicarse del hecho que es causa (fuente) de tal daño. La importancia del nexo causal como presupuesto de la responsabilidad civil radica precisamente en su doble función: por un lado permite determinar la autoría material de un daño (cuando un resultado dañoso es objetivamente atribuible a la acción de un sujeto determinado), y por el otro, permite determinar la extensión del resarcimiento que deberá asumir el responsable del daño (cuales de la totalidad de las consecuencias dañosas deberán ser reparadas) (cfr. Alterini-Ameal-López Cabana, “Derecho de Obligaciones”, pág. 229, Abeledo-Perrot, 1995; Pizarro-Vallespinos, “Instituciones de Derecho Privado-Obligaciones”, T. 3, pág 97, Ed. Hammurabi-José Luis Depalma Editor, 1999).

Sentadas estas precisiones, a continuación se analizarán por separado las cuestiones controvertidas referidas en el punto II.

PRIMERA CUESTIÓN: Responsabilidad civil del codemandado: señor Juan José Ramón Barboza

Ahora bien, entrando de lleno al estudio de esta cuestión, corresponde remarcar que la existencia del hecho en cuestión, consistente en el golpe propiciado por el señor Juan José Ramón Barboza al señor Federico Zerkovicz, el día 17/10/2012, durante un partido de basquetbol que se jugaba en el establecimiento deportivo Club Belgrano, produciéndole al primero una fractura de mandíbula, no se encuentra controvertido en el presente expediente, en tanto el mismo demandado lo reconoció en su escrito de contestación de demanda.

En este sentido, el demandado manifestó, a fs. 90 vuelta, que: “Este jugador (que posteriormente tomo conocimiento que es el Sr. ZELKOVICZ) al recibir la pelota se acerca adonde estaba yo y me escupe y sin ningún motivo me lanza una trompada con su mano derecha (me tira una piña) y debido a la agresión generada por él es que reacciono y yo esquivo el golpe e inmediatamente le pego un golpe de puño con mi mano izquierda sobre su lado derecho de la cara. En ningún momento, con anterioridad procedi a agredirlo, ni insultarlo ni generar ninguna situación de violencia, ni mucho menos pensé que un simple golpe de puño iba a generar una fractura de la mandibula al actor”.

Es decir, a los fines de encuadrar jurídicamente la conducta del demandado, entiendo que nos encontraríamos frente a un acto voluntario, ejercido por parte del demandado y reconocido por éste, que transgrede el deber general de no dañar, y que produce daños a la integridad física de otra persona.

Al respecto, nuestro C.C. establece, en su artículo 1.066, que “ningún acto voluntario tendrá el carácter de ilícito, si no fuere expresamente prohibido por las leyes ordinarias, municipales o reglamentos de policía; y a ningún acto ilícito se le podrá aplicar pena o sanción de este código, si no hubiere una disposición de la ley que la hubiese impuesto”. Al comentar el artículo citado, Mosset Iturraspe y Piedecasas explican que: “Adquiere entonces enorme importancia, como principio general del Derecho, que da pie a la responsabilidad, el del *neminem lædere* o “no dañarás”. De allí que podamos sostener que no hay un “derecho a dañar” y, muy por el contrario, que todo daño, al menos como regla, aparece como la violación de aquel apotegma fundamental, originando un derecho al resarcimiento, para la víctima, y creando para el victimario el deber de volver las cosas al estado anterior. Desde otro ángulo, la antijuridicidad se configura no sólo con el obrar “prohibido”, al cual alude el texto, sino también con el actuar en “abuso del Derecho”, reglado en el artículo 1071, donde la transgresión es básicamente a los “fines” del Derecho, y con el obrar en “fraude del Derecho”, en el cual se persiguen resultados que no son exactamente los prohibidos, sino que son similares o parecidos a ellos”. (MOSSET ITURRASPE Jorge y PIEDECASAS Miguel A., “Art. 1110”, en MOSSET ITURRASPE Jorge y PIEDECASAS Miguel A. (Dir.), Código Civil Comentado, Doctrina Jurisprudencia y Bibliografía, Responsabilidad Civil, Artículos 1066 y 1136, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, p. 302).

Por su parte, Lafaille enseña que: “la existencia de un acto ilícito requiere: a) violación de la ley, tomada ésta en el sentido más amplio, o sea de regla obligatoria, b) haber procedido el autor con dolo o con culpa, c) daño ocasionado a tercero, y d) nexo causal entre ese detrimento y el acto realizado” (LAFAILLE Héctor, “Tratado de las Obligaciones”, en LAFAILLE Héctor (Dir.), Derecho Civil, Tratado de las Obligaciones, 2° Edición Actualizada y Ampliada, Tomo II, La Ley, Buenos Aires, 2009, p. 592/593).

El mismo autor explica que, “Al considerar las distintas categorías de actos contrarios a la ley, observamos que el “dolo” servía para distinguir una de ellas. Aquí esta noción recupera su característica de “actividad maléfica”, que aparece al conceptualizar los vicios de la voluntad desde las

definiciones clásicas (art. 931), que se encuentran reflejadas en el 1072: “El acto ilícito ejecutado a sabiendas y con intención de dañar la persona o los derechos de otro, se llama en este Código delito”. De este modo, la idea más elástica que destacamos para el incumplimiento de las convenciones, se reduce considerablemente: no basta ya con transgredir en forma consciente aquello a que nos obligamos, pues debe procederse con el ánimo de perjudicar”. (LAFAILLE Héctor, “Tratado de las Obligaciones”, en LAFAILLE Héctor (Dir.), Derecho Civil, Tratado de las Obligaciones, 2° Edición Actualizada y Ampliada, Tomo II, La Ley, Buenos Aires, 2009, p. 658).

Entonces, como consecuencia de lo previsto en los artículos 1066 y 1072 del C.C., el acto ilícito en cuestión fue cometido con intencionalidad, por lo que cabe encuadrarlo como un delito civil, y se le podrá aplicar pena o sanción de este Código (deber de indemnizar), por encontrarse dicha sanción expresamente prevista en el artículo 1086 que reza: “Si el delito fuere por heridas u ofensas físicas, la indemnización consistirá en el pago de todos los gastos de curación y convalecencia del ofendido, y de todas las ganancias que éste dejó de hacer hasta el día de su completo restablecimiento”.

Además, la obligación de reparar los daños causados a otra persona por la comisión de un delito civil, se encuentra expresamente prevista en el artículo 1077 del C.C. en los siguientes términos: “Todo delito hace nacer la obligación de reparar el perjuicio que por él resultare a otra persona”.

En cuanto al daño producido al actor, considero que a más de que no se encuentra controvertido por el demandado, además está plenamente acreditado por las siguientes constancias: 1) informe remitido por el Cuerpo Médico Forense y Morgue del Poder Judicial en fecha 20/11/2012 en contestación al oficio judicial remitido en el marco de la causa penal caratulada: “BARBOZA JUAN JOSE RAMON S/ LESIONES GRAVES E INFRACCIÓN A LA LEY 23184 CAUSA NRO 24404/2013”, que tramitó ante la Fiscalía de Instrucción en lo Penal de la X° Nominación (fs. 668) y que en este acto tengo a la vista, del que surge: “(...) en la fecha procedí a examinar en este servicio a FEDERICO ZELKOVICZ de 24 años de edad, soltero, cursa estudios universitarios, quien refiere que sufrió una agresión el día 17-10-12, que por traumatismo en mandíbula inferior derecha recibió atención médica en el servicio de guardia del Sanatorio del Norte. Se toma conocimiento de un informe médico adjunto al presente oficio (intra y extra oral) radiográfico (tomografía computada FNP etc.. Diagnóstico Resumido: Fractura de ángulo mandibular derecho desfavorable. Se optó por el paciente y por su padre por el tratamiento "B". Actualmente presenta material de arcos peines. No se encuentra curado, firmado Dr. Eduardo R Hassan MP: N° 854. Por lo anteriormente expuesto, aconsejo nuevo examen a los 30 días con un certificado médico actualizado y toda la documentación médica de la causa ()); y 2) informe remitido por el Cuerpo Médico Forense y Morgue del Poder Judicial en fecha 21/09/2016 (fs. 328/329) del que surge la autenticidad del examen practicado en oportunidad de la causa penal tramitada ante la Fiscalía de Instrucción de la X° Nominación, el que se refiere que: “(...) el día 08-08-2013 procedí a examinar al causante ZELKOCICZ, FEDERICO, de 25 años de edad, soltero, cursa estudios universitarios, quien refiere que el día 17-10-2012 sufrió agresión personal y por presentar traumatismo de mandíbula derecha, fractura de maxilar inferior derecho, se le practicó tratamiento según criterio del traumatólogo de cirugía maxilo facial, con consentimiento del paciente y de su padre. Actualmente se encuentra curado, con secuelas desfavorable, con limitación funcional para la masticación y movimiento habituales involuntarios, bostezos, etc. Sin prótesis corregibles. Estimo el tiempo de curación en 90 días con 60 días de incapacidad para realizar sus tareas habituales. Quedando con una incapacidad física, parcial y permanente del 25% (veinticinco/cien) (...)”.

Por lo tanto, nos encontramos frente a: a) un acto ilícito cometido por el demandado Juan José Ramón Barboza, consistente en golpear y lesionar físicamente al actor, en contravención a lo dispuesto en el artículo 89 del Código Penal; b) que fue ejecutado de manera intencional, es decir, con dolo (factor de atribución subjetivo); c) que produjo un daño en la integridad física del actor; y, d)

que dicho daño fue la consecuencia normal del acto ejecutado, es decir, existe un nexo de causalidad adecuado entre la conducta ilícita del demandado y el daño producido al accionante.

No obstante ello, cabe recalcar que el accionado, al contestar demanda, alegó haber golpeado al actor en defensa propia, considerando además que fue la conducta agresiva del actor el detonante de la situación, por lo que cabe excluir su responsabilidad y la reparación pretendida en la demanda.

En este orden de ideas, los ya citados Mosset Iturraspe y Piedecasas adhieren a la corriente doctrinaria que postula que las causas de justificación, cuyo desarrollo se debe, en buena medida, al Derecho Penal, borran la antijuridicidad, sin hacer desaparecer el perjuicio o daño sufrido. Afirman que, en el caso de la legítima defensa, el daño queda justificado si es causado en defensa propia, por un medio racionalmente proporcionado, y frente a una agresión actual, injusta, y no provocada (MOSSET ITURRASPE Jorge y PIEDECASAS Miguel A., “Art. 1066”, en MOSSET ITURRASPE Jorge y PIEDECASAS Miguel A. (Dir.), Código Civil Comentado , Artículos 1066 y 1136, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, p. 14).

Ahora bien, de la prueba producida en el expediente, considero que no se encuentra acreditada la eximente de responsabilidad invocada. Más aún, todas las declaraciones de los testigos son coincidentes al afirmar que el golpe propiciado por el demandado al actor fue imprevisto e intempestivo.

Coadyuva a tal entendimiento, además, el hecho de que el demandado fue citado a absolver posiciones y no compareció a la audiencia fijada a tal efecto, a pesar de estar debidamente notificado. De allí, que no habiendo justificado su inasistencia y no encontrándose contradichas con prueba de su parte las posiciones contenidas en el pliego correspondiente, resulta aplicable el instituto de la confesión ficta regulado en el artículo 325 del CPCyCT - Ley N° 6176, actual artículo 360 del nuevo CPCyCT - Ley N° 9531.

En consecuencia, habiendo analizado entonces toda la prueba conducente a los fines de dilucidar la mecánica del hecho denunciado, de la que resulta que el demandado no acreditó la legítima defensa alegada, es que no cabe excluir la responsabilidad del mismo, ni eximirlo de su deber de reparar los daños causados al actor en virtud de su obrar ilícito.

En conclusión, encontrándose acreditados los extremos legales, considero que el señor Juan José Ramón Barboza resulta responsable civilmente por los daños ocasionados al actor, por los que deberá responder. Así lo declaro.

SEGUNDA CUESTIÓN: Responsabilidad civil de la codemandada: Club Belgrano C. y D.

En relación a esta cuestión, cabe referenciar que el actor expuso en su demanda que el Club Belgrano C. Y D. resulta responsable civil del hecho en virtud de lo normado por el artículo 1113 del C.C., habida cuenta de que el lugar en el que se disputaba el partido, y se cometió el ilícito, es de su propiedad.

Sin perjuicio de ello, y conforme el principio *lura Novit Curia*, advierto que el encuadre jurídico que el actor pretende es incorrecto para el presente caso, en tanto el daño a su persona fue producido dentro de un establecimiento deportivo en ocasión de un partido de basquetbol, situación ésta que se enmarca dentro de las previsiones de la ley 23.184 de espectáculos deportivos.

En relación a este principio, la doctrina ha entendido que: “Los jueces, en el ejercicio de su función de administrar justicia, deben aplicar el derecho que correspondiere al caso concreto a resolver, con prescindencia del derecho invocado por las partes. Es deber de los jueces, calificar la realidad práctica y subsumirla en las normas jurídicas que la rigen, con prescindencia de las calificaciones

que los litigantes efectúen en sus presentaciones. Con ello no se suple un error de hecho cometido por las partes, ni modifica los términos en los que se ha trabado la litis, ni se coloca a alguna de las partes en situación de indefensión, sino que se corrige la calificación jurídica de la acción, lo que es facultad de aplicar el derecho que corresponde al juez” (Bourguignon, Marcelo y Peral, Juan Carlos: “Código Procesal Civil y Comercial de Tucumán”, T. I. B, pág. 115).

En virtud de la referida ley 23.184, cabe precisar que el organizador de un espectáculo deportivo asume un deber de seguridad que lo obliga antes, durante y después de concluido el espectáculo, a que los asistentes no sufran daños en su persona. Y, teniendo en cuenta el espíritu de la ley, entiendo que dicho deber de seguridad resulta extensible a cualquier persona que se encuentre dentro del establecimiento deportivo al momento del espectáculo, como ser en el presente caso, un jugador visitante.

En consecuencia, a la víctima le basta con probar el daño sufrido y la relación de causalidad, pero no tiene necesidad de acreditar la culpa del organizador, ya que esta última está presumida por el solo hecho del incumplimiento contractual, exteriorizado en el hecho de haber sufrido el espectador un perjuicio durante la realización, y como consecuencia, del desarrollo del evento deportivo en cuestión.

No obstante lo cual, pese a que se ha puesto de resalto que la ley específica de espectáculos deportivos es aún más rigurosa que el art. 1113 del C.C., pues este último consagra como eximente la culpa de un tercero por quien no se debe responder, no así aquella ley, debe advertirse que el incumplimiento de ese deber de seguridad que la doctrina ha entendido como una obligación de resultado que impone al organizador una responsabilidad objetiva y solidaria, es susceptible de ser excusada aunque en supuestos muy acotados, como son solamente los de culpa de la víctima o el caso fortuito o fuerza mayor previstos en los arts. 513 y 514 del C.C., siempre que ellos sean externos o ajenos a los presuntos responsables o al riesgo de las circunstancias o condiciones en que el acontecimiento se desarrolla (conf. Jorge Bustamante Alsina, «Los concurrentes a los partidos de fútbol están amparados por la obligación de seguridad impuesta a los organizadores del espectáculo por el art. 33 de la ley 23.184», L.L. T. 1994-D, p. 428 y 429; Roberto Antonio Vázquez Ferreyra, «La violencia en espectáculos deportivos: Responsabilidad civil en la ley 23.184», L.L. T. 1985-E, p. 587).

En igual sentido, se ha dicho que “En materia de responsabilidad civil por daños sufridos por concurrentes, organizadores y protagonistas de espectáculos deportivos, se consagra en forma inequívoca la existencia de una obligación de seguridad, de resultado, que gravita solidariamente sobre «las entidades o asociaciones participantes» en el espectáculo deportivo. Es una responsabilidad objetiva, basada en la idea de riesgo de empresa, por lo que las eximentes son limitadas: hecho o culpa de la víctima y el caso fortuito o fuerza mayor” (Pizarro, Ramón D. «El fallo de la Corte Suprema de Justicia y la violencia en el fútbol: una bocanada de aire fresco», RCyS 2007, 448).

Desde esta perspectiva, considero que al presente caso resulta aplicable el artículo 51 de la mencionada ley, en tanto dispone que: “Las entidades o asociaciones participantes de un espectáculo deportivo, son solidariamente responsables de los daños y perjuicios que se generen en los estadios”. En relación a esta norma, comparto plenamente lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Di Prisco” (Sent. del 24/03/94, L.L.1994-D,429) resolvió que en relación a la solidaridad legal estipulada en el art. 33 (actual art. 51) de ley 23.184 “ () no resulta inconveniente que la ley disponga esa obligación de garantía a cargo de aquellos que se benefician económicamente de la “organización y participación” en espectáculos deportivos, a fin de que seleccionen correlativamente las mínimas medidas de seguridad para mantener incólumes a los

espectadores, más aún cuando los perjuicios causados por la asunción de dicha responsabilidad pueden ser sorteados por la contratación de seguros o menguados --en todo o en parte-- mediante la promoción de acciones de reintegro contra los codeudores solidarios, conforme al grado de responsabilidad en que hubiesen incurrido (...)

En suma, la ley ha establecido una obligación de garantía a cargo de los que se benefician, sea económicamente o de cualquier otro modo, con la organización de los espectáculos deportivos, quienes deben a su vez, arbitrar los medios para mantener incólumes a las personas que se encuentren dentro del establecimiento respondiendo por los daños que sufran por hechos que no puedan ser imputados a las propias víctimas.

Por su parte, la codemandada reconoció expresamente, en su escrito de contestación, que el hecho dañoso efectivamente se produjo dentro de las instalaciones del club deportivo en los términos alegados por el actor, más allá de discrepar en lo referente a la falta de seguridad y de ambulancias dentro del establecimiento, extremos que no resultan conducentes a los fines de desligarse de responsabilidad civil.

Así las cosas, no existiendo prueba por parte de la codemandada tendiente a acreditar un supuesto de eximición de responsabilidad (culpa de la víctima, caso fortuito o fuerza mayor), corresponde establecer la responsabilidad civil del Club Belgrano C. y D., por los daños generados al actor. Así lo declaro.

TERCERA CUESTIÓN: Responsabilidad civil de la codemandada: Asociación Tucumana de Basquetbol.

En relación a la Asociación Tucumana de Basquet, el actor alegó en su escrito de demanda que también resulta responsable del hecho en los términos de los artículos 512 y 902 del C.C., por cuanto la misma controla, programa y percibe dinero por cada evento de básquet que se realiza en la Provincia, a la vez que tenía a su cargo el control, vigilancia y autorización para que se realice el evento deportivo en cuestión.

Ahora bien, a los fines de dilucidar esta cuestión corresponde precisar que la codemandada fue declarada rebelde en la presente causa, sin perjuicio de que se incorporó luego al proceso, y participó de la etapa probatoria y de alegatos.

En este orden de ideas, la doctrina ha expresado en relación a la declaración de rebeldía que: “Los ordenamientos procesales vigentes en nuestro país adhieren al sistema en cuya virtud la declaración de rebeldía constituye fundamento de una presunción simple o judicial, en forma tal que incumbe al juez, valorando los elementos de juicio incorporados al proceso, estimar si la incomparecencia o el abandono importan, o no, en cada caso concreto, el reconocimiento de los hechos afirmados por la otra parte. En otros términos, la ausencia de efectiva controversia que involucra el proceso en rebeldía no exime al juez de la necesidad de dictar una sentencia justa () Por otro lado, en lo que concierne al requisito de fundabilidad, de la norma anteriormente transcripta se sigue que la presunción desfavorable que generan la incomparecencia o el abandono debe ser, en principio, corroborada a través de la prueba producida por el actor o por el demandado sobre los hechos en que fundan, respectivamente, su pretensión u oposición, y no excluye la posibilidad de que esos hechos sean desvirtuados por la prueba producida por el rebelde” (BOURGUIGNON, Marcelo – PERAL Juan C. (Dir.); Código Procesal Civil y Comercial de Tucumán. Comentado, anotado y concordado; Tomo I; Ed. Bibliotex; Bs. As.; Año 2012).

Así las cosas, y teniendo en cuenta que la declaración de rebeldía da a lugar a una presunción judicial simple que debe ser analizada en conformidad con la prueba producida en la causa, cabe

remarcar que el actor no produjo prueba alguna tendiente a acreditar lo alegado en su escrito inicial, respecto de la Asociación Tucumana de Basquetbol.

En este sentido, no obra en el expediente siquiera el Acta constitutiva y/o Estatutos de la referida Asociación, de los que pueda extraerse cual es el objeto social, deberes y facultades de la persona jurídica, como así, tampoco se encuentra probado que haya sido la encargada de fiscalizar el evento deportivo en el que se produjo el hecho dañoso.

Por lo expuesto, no encontrándose acreditados los presupuestos de la responsabilidad civil en relación a la codemandada Asociación Tucumana de Basquetbol, corresponde rechazar la demanda incoada en su contra.

CUARTA CUESTIÓN: Procedencia de los rubros reclamados

El accionante reclama los siguientes rubros: 1) Daños físicos – lesión sobreviniente: \$100.000; 2) Gastos médicos: \$10.000; y 3) Daño moral: \$50.000; los que a continuación se analizarán por separado.

4.1. Daños físicos – lesión sobreviniente.

En relación a este rubro, el actor expresó en su demanda que, como consecuencia del ilícito en el que resultó víctima, sufrió serias lesiones que lo obligaron a someterse a una operación quirúrgica.

Resalta, que estuvo sin poder comer alimentos sólidos por más de sesenta días, perdió peso, estado físico y quedó con una incapacidad física parcial y permanente del 25%. En virtud de ello, peticiona se le otorgue la suma de \$100.000 con más la actualización monetaria correspondiente.

Ahora bien, a los fines de cuantificar el ítem de incapacidad sobreviniente, deben tenerse en cuenta los resultados médicos arribados en la causa, según los cuales, como consecuencia de las lesiones sufridas, el accionante padece una incapacidad física, parcial y permanente del 25%, con secuelas desfavorables, limitación funcional para la masticación y movimientos habituales involuntarios, bostezos, etc. A su vez, teniendo en cuenta que el actor tenía 24 años de edad al momento del hecho dañoso y que no ejercía ninguna actividad lucrativa, para el cálculo de la indemnización reclamada se tendrá como base el valor del salario mínimo vital y móvil vigente al momento del dictado de la presente Sentencia, esto es, la suma de \$84.512 (CNEPYSMVYM Resolución 05/2023).

En cuanto al reclamo tendiente a reparar el daño provocado por la incapacidad causada por el hecho dañoso, a los efectos de cuantificar este rubro, y siguiendo el criterio de nuestra Corte Suprema de Justicia (Sentencias N°529, de fecha 03/06/15 y N°1056 de fecha 04/12/2013), considero corresponde aplicar el método denominado “sistema de renta capitalizada” sin perjuicio que pueda ser corregido en más o menos por razones de equidad y según las circunstancias del caso. Esto permite fijar una base objetiva, evitando la cuantificación del daño mediante sistemas meramente subjetivos estimativos, que siempre presentan el riesgo de parecer arbitrarios. La fórmula matemática a aplicar en consecuencia es la : $C = a \times (1 - V_n) \times 1 / i$, donde $V_n = 1 / (1+i)^n$. Corresponde precisar que: “C” es el monto indemnizatorio a averiguar; “a” representa la disminución económica provocada por la muerte o incapacidad total (salario mensual x 60/edad del accidentado x 13 meses, incluido aguinaldo); “n” es el número de periodos a resarcir, al cabo de los cuales debe producirse el agotamiento del capital; “i” representa la tasa anual de interés al que se coloca el capital y “Vn” es el valor actual.” (CCiv. y Com., Sala II, Tucumán, 27/03/2013, “Raffault, Carmelina c/ Segura, José Osvaldo y otro s/ Daños y Perjuicios”; entre otros).

Considero de aplicación en el presente caso la llamada Fórmula Vuoto II (fallo Méndez), la cual puntualmente varía de la anterior fórmula en las siguientes consideraciones: La fórmula "Vuoto II" (fallo "Méndez") En el fallo "Méndez", ante las críticas de la CSJN, la Sala III reajusta la fórmula "Vuoto" a lo que -entiende- son los requerimientos del Alto tribunal para asegurar su viabilidad. Más allá de lo asentado en el punto anterior, lo cierto es que el fallo resulta trascendente, por tres motivos: 1) el primero de ellos es que recoge las críticas de la Corte en "Aróstegui" y readapta o actualiza la doctrina de "Vuoto" (la fórmula desarrollada en "Méndez" no es una fórmula nueva, sino que se trata de la fórmula "Vuoto" potenciada); 2) De su aplicación se obtienen cifras superadoras; 3) No claudica el estándar de la argumentación lógica y la fundamentación del monto de condena sobre bases científicas. En lo que hace a la edad tope con la que se aplique la fórmula, introduce una modificación elevándola de 65 a 75 años, teniendo en cuenta el fin de la "vida útil" de la víctima, y que la presunta merma de salario que el trabajador sufra como consecuencia de su incapacidad laboral se reflejará, en la etapa pasiva, en su haber previsional. O sea, agrega 10 años de vida útil al período en el que se debe compensar la merma de ingresos. Si con la fórmula "Vuoto" era 65 - edad, aquí es 75- edad. Ingreso a computar = ingreso actual x 60 / edad al momento del accidente (tope de 60 años) - La tasa de interés empleada en la fórmula original (6% anual) es considerada excesiva, y es reemplazada por la que la propia Corte adoptara en el fallo "Massa" (27/12/2006) para depósito de divisas, del 4%. En otras palabras: la tasa de interés en la fórmula original se reemplaza en "Vuoto II" por la del 0,04% (ver Tabla Anexo II). Fuente: "<http://www.sajj.gob.ar>."

Atento a que en los presentes actuados, el actor alega que no poseía actividad lucrativa al momento del hecho, deberá aplicarse, a los fines del cálculo, lo dispuesto por nuestra jurisprudencia cuando enseña que: "El criterio del salario mínimo, vital y móvil, que la Cámara considera "pertinente" tendrá esa cualidad en los casos judiciales en que el actor, reclamando tal rubro, no haya podido presentar prueba que acredite efectivamente cuál es el monto a que asciende su ingreso; estos no se encuentren debidamente acreditados; cuando no arroje incuestionable seguridad acerca de ello; cuando éste no exista por falta de actividad laborativa, o en otras situaciones similares, etc." (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Sala Civil y Penal - Sentencia: 706 Fecha de la Sentencia: 21/07/2015).

Aclarado el procedimiento para la determinación de la base de cálculo del daño físico, se procede a reemplazar los términos de la fórmula por los valores concretos resultantes conforme a los datos colectados respecto de Federico Zelkovicz: a) que la víctima es de sexo masculino; b) que conforme surge de las constancias de autos, al momento del hecho tenía 24 años; c) que su expectativa de vida es de 75 años, conforme lo precedentemente considerado; d) que la parte actora no acredita de manera fehaciente el ingreso que percibía, por lo cual se tendrá en cuenta a los efectos de cuantificar el presente rubro el Salario Mínimo Vital y Móvil a la fecha de esta Sentencia, esto es, la suma de \$84.512 (CNEPYSMVYM Resolución 05/2023); e) porcentaje de incapacidad es de 25% atento lo dictaminado por el Cuerpo de Peritos Médicos en la causa penal; y por último; f) que no corresponde atenerse a pautas estrictamente cualitativas ni cuantitativas, sino ambas en su conjunto.

Por lo tanto, aplicando los parámetros indicados surge que $C = (\$84.512 * 24 * 25\%) * 0.13530059 * 1/4\%$, donde $Vn = 1 / (1+4\%)^{24}$, lo cual arroja como resultado la suma de \$14.843.862,42, que declaro procedente por este concepto.

En definitiva, considero justo y equitativo reconocer la suma de \$14.843.862,42 por el presente rubro indemnizatorio, con más intereses a calcularse de la siguiente manera: I) desde la fecha del hecho (17/10/2012) y hasta el dictado de esta Sentencia, un 8% anual; y II) desde el 17/05/2023, y hasta su total y efectivo pago, un interés a Tasa Activa del Banco de la Nación Argentina.

4.2. Gastos médicos.

En este rubro se incluye el reclamo por ingesta diaria de medicación, como así también los gastos de la operación quirúrgica practicada al actor, conforme lo expresado en el escrito de interposición de demanda. Por ello, peticiona la suma de \$10.000.

Los gastos médicos, de farmacia y traslados deben presumirse inevitables una vez determinadas las lesiones sufridas, siempre que guarden relación adecuada con las lesiones y el tratamiento prescripto, ya que son una consecuencia directa e inmediata del daño producido.

Hago propios los argumentos vertidos por nuestra Excma. Corte Suprema de Justicia, al resolver: “Cabe agregar que lo resuelto por la Cámara se ajusta a lo dicho por esta Corte en el sentido de que “aun cuando el actor no acreditara la existencia concreta de tales gastos, el resarcimiento debe ser admitido, porque estando demostradas las lesiones sufridas, la actividad probatoria vinculada a los gastos de curación debe valorarse con criterio amplio, siendo innecesaria la demostración puntual de los mismos. 'Los gastos terapéuticos pueden ser determinados prudencialmente por el juez cuando existe una adecuada correlación entre los gastos y la naturaleza de las lesiones, tiempo de curación, tratamiento médico, secuelas y carácter de las mismas' (cfr. CSJT, sentencia N° 1074 del 23/12/2004; N° 347 del 22/5/2002; N° 912 del 29/10/2001; entre otras)” (CSJT, “Andrada Marcos Cirilo s/Homicidio culposo”, sent. n° 734 del 03/8/2009).

En igual sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante, CSJN) señaló que “Atento a la necesidad de salvaguardar el principio de la reparación integral del daño causado, debe integrar el resarcimiento, aunque no hayan sido materia de prueba, los gastos médicos y de farmacia que guarden razonable proporción con la naturaleza de las lesiones sufrida por el actor” (Fallos, 288:139). La jurisprudencia nacional, con idéntico criterio, estableció que “siempre que se haya probado la existencia del daño, tal como acontece en la especie, donde se demostraron las lesiones y la necesidad de la asistencia médica y hospitalaria, aun cuando no se haya probado específicamente el desembolso efectuado para cada uno de los gastos realizados, tiene el deber el magistrado de fijar el importe de los perjuicios reclamados efectuando razonablemente la determinación de los montos sobre la base de un juicio moderado y sensato (art. 165 del Código Procesal)” (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala J, “Mozo, María Silvia y otro vs. Movitrak Safaris y Turismo de Frank Neumann y otro s/ daños y perjuicios”, del 29/11/2011, La Ley Online, AR/JUR/77267/2011); “En torno a los 'gastos de farmacia y atención médica', cabe destacar -en primer lugar- que en forma reiterada la jurisprudencia ha decidido que resulta procedente el reintegro de este tipo de erogaciones en que debió incurrir la víctima como consecuencia de un hecho ilícito. Y ello así aunque no exista prueba documentada que demuestre precisa y directamente su erogación, siempre que resulte razonable su correlación con la lesión sufrida y el tiempo de su tratamiento. Lo propio acontece aún en el caso que la damnificada haya sido atendida en hospitales públicos o que cuente con cobertura social, toda vez que siempre existen erogaciones que no son completamente cubiertas. Ello así toda vez que aun cuando la accionante se haya hecho atender en centros públicos de salud, ya que es sabido que éstos no son absolutamente gratuitos y no soportan todos los gastos, especialmente los de farmacia, los cuales sólo son satisfechos en un porcentual. En general la gratuidad de la atención terapéutica que brindan determinados establecimientos se circunscribe a los honorarios médicos y servicio de internación; los demás capítulos deben ser soportados total o parcialmente por el propio damnificado o sus familiares porque en las instituciones hospitalarias que prestan el servicio público de asistencia a la salud en forma gratuita se deben afrontar erogaciones que los hospitales no cubren en forma gratuita placas radiográficas, vendas, algunos medicamentos o implementos, etc.. (cfr. Cám. Civ. y Com. de San Isidro, Sala I, causa 71.407, 'Esteban, Claudio c/De la Rosa, Roberto s/ds. y ps.')

 (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala D, “Barbalaci, Juan Carlos y otros vs. Chen Yucheng y otros”, del

24/11/2005, La Ley Online, AR/JUR/9809/2005); “Resulta procedente la indemnización solicitada por el actor en concepto de gastos médicos y de traslado, aun cuando no exista prueba documentada que demuestre precisa y directamente su erogación, siempre que resulte razonable su correlación con las lesiones sufridas en virtud del accidente de tránsito acaecido y el tiempo de los tratamientos médicos realizados, sin perjuicio de que el damnificado haya sido atendido en un nosocomio público o que cuente con una cobertura social pues es sabido que existen gastos y prestaciones que no se encuentran cubiertos en su totalidad” (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala D, “Luna, Héctor Eduardo vs. Transporte Sur Nor CISA y otros”, 30/12/2003. La Ley Online, AR/JUR/7676/2003); “La ausencia de comprobantes de la atención médica y farmacéutica no obsta al resarcimiento de esas erogaciones, porque esos gastos no requieren prueba documental, debiendo ser admitidos siempre que resulten verosímiles en relación con las lesiones provocadas por el evento dañoso” (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, “G., M. A. y otros vs. Lammirato, Domingo Silvio”, del 26/3/2003, La Ley Online, AR/JUR/7228/2003). DRES.: GANDUR - GOANE (CON SU VOTO) - SBDAR.CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Sala Laboral y Contencioso Administrativo BRITO DANIEL Vs. PROVINCIA DE TUCUMAN Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS Nro. Sent: 411 Fecha Sentencia: 18/04/2016.

Ante la presencia de secuelas que produjeron perjuicio económico, y en virtud de lo analizado precedentemente, puede inferirse un detrimento patrimonial producto de las lesiones sufridas por Federico Zelkovicz, por lo que corresponde hacer lugar al presente reclamo.

En consecuencia, considero razonable y acorde a las lesiones sufridas por el actor, la suma reclamada de \$10.000, a la que deberán adicionarse intereses a calcularse de la siguiente manera: 1) desde la fecha del hecho dañoso (17/10/2012) y hasta el dictado de la presente Sentencia, aplicando la tasa de interés pasiva promedio mensual del Banco Central de la República Argentina; 2) desde el 17/05/2023, y hasta su total y efectivo pago, aplicando la Tasa Activa del Banco de la Nación Argentina.

4.3. Daño moral.

En relación a este rubro, el actor señala que como consecuencia del ilícito, sufrió depresión, angustia, pérdida del apetito, temor de sufrir otros daños al jugar al básquet, etc., lo cual le trajo aparejadas consecuencias disvaliosas en su personalidad. Por ello, peticona la suma de \$50.000. Conforme a un criterio jurisprudencial reiterado, para probar el daño moral en su existencia y entidad no es necesario aportar prueba directa, sino que el juez deberá apreciar las circunstancias del hecho y las cualidades morales de la víctima para establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo. (CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - Sala 2 S/ DAÑOS Y PERJUICIOS Nro. Sent: 598 - Fecha Sentencia: 26/11/2014).

Vinculado al daño moral, cabe mencionar aquel principio reiteradamente sostenido por nuestros tribunales que postula que la existencia del daño moral puede considerarse demostrada a partir de la acción antijurídica -daño in re ipsa- sin que sea necesaria prueba directa y específica sobre la conmoción espiritual sufrida por el actor a partir del siniestro, y que es al responsable del evento dañoso a quien corresponde acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya el perjuicio (CSJT: sentencias N° 56, del 25-02-1999; N° 829, del 09-10-2000; N° 347, del 22-5-2002, entre otras).

Ello porque el daño moral debe ser conceptualizado como una afectación disvaliosa del espíritu de la persona, no sólo vinculado al dolor o sufrimiento, sino también a todo derecho personalísimo, principalmente su integridad personal, salud psicofísica, afecciones espirituales e interferencia en su proyecto de vida (art. 1738 del Código Civil y Comercial); y la reparación de los daños debe ser

plena (art. 1083 Código Civil, coincidente con el art. 1740 del Código Civil y Comercial).

Mosset Iturraspe principia señalando que "no debe confundirse la traducción económica de todo daño (sea a la persona o sea moral) con la repercusión patrimonial", rechazando la posibilidad de que puedan existir daños puros ajenos a una cuantificación económica, pues "los golpes en el patrimonio suelen alcanzar a la persona, sin un mal a ella causado; pero los que padece la persona pueden no repercutir sobre el patrimonio, salvo en la medida en que origine, para la víctima, un crédito dinerario —la indemnización— que es parte del patrimonio" (Mosset Iturraspe, Jorge, "Daño moral. Noción. Crítica a la denominación. Daño extrapatrimonial. Daño a la persona", Revista de Derecho de Daños, núm. 6, "Daño moral", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, p. 7), sosteniendo que "la expresión daño moral ha tenido la virtualidad de limitar la visión de la persona humana, de recortarla o detenerla desde una óptica poco feliz, la del dolor, a partir, precisamente, de la calificación del daño extrapatrimonial resarcible como daño 'moral'" (Mosset Iturraspe, Jorge, "Daño moral. Noción. Crítica a la denominación. Daño extrapatrimonial. Daño a la persona", Revista de Derecho de Daños, núm. 6, "Daño moral", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, p. 11). Este autor precisa que "sus objeciones son de muy variado tipo, de las cuales anota tres: A. La expresión 'daño moral' es inapropiada o inadecuada, y además equívoca; B. la tesis reduccionista: daño moral = dolor, deja afuera una serie importante de perjuicios que la persona puede padecer, y C. el sufrimiento o dolor, así expresado, además de provocar reacciones negativas —contrarias a su resarcimiento—, no explicita adecuadamente, en múltiples casos, dónde se origina el porqué de su causación". Es por ello que propone, como nueva calificación, la sustitución del "daño moral" por "daño a la persona", reduciendo el campo de comprensión del primero a ser una especie dentro de los males hechos a la persona (género), que únicamente se identifica con el dolor, sufrimiento, angustia o desolación.

Por su parte, Fernández Sessarego, desde su conocida postura humanista que ha sido introducida expresamente en los textos del Código Civil y Comercial, recuerda que "la reparación de un daño a la persona exige, como es fácilmente comprensible en este nivel de la historia, criterios y técnicas adecuadas a un ser libre que sustenta una unidad psicosomática que le sirve de soporte y de instrumento para su realización personal. Criterios y técnicas diferentes, tradicionales y conocidas, son las que, como bien sabemos, se han venido aplicando para resarcir los daños a las cosas, siempre valorables en dinero. Lo grave, por desconocimiento de la naturaleza del ente dañado, es que se han utilizado erróneamente estos criterios y técnicas para reparar un daño a la persona..." (Fernández Sessarego, Carlos, "Daño moral y daño al proyecto de vida", Revista de Derecho de Daños, núm. 6, "Daño moral", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, p. 37). Sobre esta base propone diferenciar primero entre el daño a las cosas del daño a las personas, y luego, como segunda, una calificación que tenga en cuenta las consecuencias derivadas del daño, diferenciando, entonces, entre los daños patrimoniales o extrapersonales y extrapatrimoniales o daños personales.

También se ha señalado que "5.4. DAÑO EXTRAPATRIMONIAL O MORAL. 5.4.1. Evolución. La concepción que lo limita al dolor (físico o espiritual), por su estrechez, fue la que habilitó la incorporación de las terceras categorías de daño a las que hemos hecho referencia. Sin embargo, también se postuló un criterio sumamente amplio, entendiéndose comprendidas en el daño moral todas las consecuencias espiritualmente disvaliosas de la lesión a la persona, sea cual sea el derecho o el interés lesionado. Además, se discutía si las personas jurídicas podían o no padecer daño moral, existiendo criterios contrapuestos. El Cód. Civ. y Com. ha modificado y tomado partido por varias de estas cuestiones, con una mirada de mayor apertura. 5.4.2. La notable amplitud del concepto. Su contenido. Si bien en el Cód. Civ. y Com. no se lo define de manera explícita, en el art. 1741 se dispone respecto de la indemnización de las consecuencias no patrimoniales derivadas del suceso lesivo. Dicha locución tiene una amplitud tal que permite abarcar todas las repercusiones anímicamente perjudiciales derivadas de un suceso dañoso, se trate de un damnificado directo o

indirecto, en tanto y en cuanto guarden adecuada relación de causalidad con el hecho y estén comprendidas en el elenco de las consecuencias indemnizables (art. 1726, Cód. Civ. y Com.). La norma debe complementarse con lo dispuesto en el art. 1738 del Cód. Civ. y Com. Se explicita allí, claramente, que la "indemnización" (que nosotros entendemos como daño resarcible) incluye las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, de su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resulten de su interferencia en su proyecto de vida. Por ello puede concluirse que, debidamente calibrada la situación, nada queda excluido, pues en tanto y en cuanto se produzca la lesión a dichos derechos o intereses jurídicos, su repercusión en la persona constituirá "daño moral" y, por ende, deberá ser indemnizado. Ello termina con un amplio debate en el marco del Cód. Civ., adoptándose la concepción amplia respecto al daño moral y cuyo contenido excede ampliamente el concepto de "dolor" o al "sufrimiento". No cabe dudar de que el daño moral comprende todas las consecuencias perjudiciales en las capacidades del entender, querer y sentir, derivadas de la lesión a intereses no patrimoniales, y que se traducen en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba el damnificado antes del hecho, como consecuencia de este, y anímicamente perjudicial. No se trata de algunas consecuencias, debiendo las restantes ser emplazadas en otras categorías de daño; se trata de la totalidad. El daño moral se manifiesta de las más diversas maneras: con dolor físico, tristeza, angustia, secuelas psicológicas, diversas dificultades en la vida cotidiana y de relación, etcétera." ("Tratado de Derecho Civil y Comercial" - 2.a edición - Director: Andrés Sánchez Herrero - Coordinador: Pedro Sánchez Herrero - Tomo III - Responsabilidad Civil - Autores: ALDO M. AZAR y FEDERICO OSSOLA; Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; Editorial La Ley; Libro digital, Archivo Digital: descarga y online ISBN 978-987-03-3653-2; págs. 221/224).

Por ello y teniendo en cuenta los siguientes parámetros: a) las lesiones físicas que experimentó el actor a raíz del hecho dañoso; b) su edad a dicha fecha - 24 años de edad-, conforme constancias de autos; c) el haber tenido que someterse a estudios médicos, cirugía y tratamientos necesarios como consecuencia de la lesión; d) la falta de toda contención por parte de los demandados; e) haber transcurrido por el presente proceso judicial a fin de hacer efectivo su derecho a una reparación integral; resulta innegable que a raíz de las lesiones sufridas el actor ha experimentado padecimientos y sufrimientos que deben ser reparados, motivo por el cuál estimo equitativo acordar por este renglón resarcitorio la suma de \$800.000. A dicha suma, deberán adicionarse intereses a calcularse de la siguiente manera: 1) desde la fecha del hecho dañoso (17/10/2012) y hasta el dictado de la presente Sentencia, un interés anual del 8%; 2) desde el 17/05/2023, y hasta su total y efectivo pago, aplicando la Tasa Activa del Banco de la Nación Argentina.

QUINTA CUESTIÓN: Costas y honorarios.

En relación a las costas, atento el resultado arribado, corresponde imponerlas a la parte demandada vencida, siguiendo el principio objetivo de la derrota y lo dispuesto por el ex artículo 105 del CPCyCT - Ley N° 6176, actual artículo 61 del nuevo CPCyCT - Ley N° 9531. Respecto de las costas generadas por la intervención en autos de la codemandada Asociación Tucumana de Básquet, por idénticos motivos, se imponen al actor vencido.

Honorarios, reservar para su oportuna regulación.

Por ello,

RESUELVO:

I.- HACER LUGAR A LA DEMANDA DE DAÑOS Y PERJUICIOS entablada por el señor **FEDERICO ZELKOVICZ** - DNI N° 33.703.317, con el patrocinio de la letrada Rosa Graciela Alaniz,

en contra del señor **JUAN JOSÉ RAMÓN BARBOZA** - DNI N° 33.763.433 y el **CLUB BELGRANO CULTURAL Y DEPORTIVO** - CUIT N° 30-70237252-2, conforme lo considerado. En consecuencia, **SE CONDENA** a Juan José Ramón Barboza y al Club Belgrano Cultural y Deportivo a abonar al actor Federico Zelkovicz la suma de **\$15.653.862,42** (Pesos Quince Millones Seiscientos Cincuenta y Tres Mil Ochocientos Sesenta y Dos con 42/100) en concepto de daño físico, gastos médicos y daño moral, con más los intereses a calcular en la forma considerada para cada rubro, en el término de diez días de quedar firme la presente resolución.

II.- NO HACER LUGAR A LA DEMANDA DE DAÑOS Y PERJUICIOS entablada por el señor **FEDERICO ZELKOVICZ** - DNI N° 33.703.317, con el patrocinio de la letrada Rosa Graciela Alaniz, en contra de la **ASOCIACIÓN TUCUMANA DE BASQUET**, conforme lo considerado.

III.- IMPONER COSTAS a los codemandados vencidos, Juan José Ramón Barboza y Club Belgrano Cultural y Deportivo, atento a lo expuesto por el ex artículo 105 del CPCyCT - Ley N° 6176, actual artículo 61 del nuevo CPCyCT - Ley N° 9531. Respecto de las costas generadas por la intervención en autos de la codemandada Asociación Tucumana de Básquet, por idénticos motivos, se imponen al actor vencido.

IV.- DIFERIR REGULACIÓN DE HONORARIOS para su oportunidad.

HÁGASE SABER.- 2777/14 BS

DR. PEDRO MANUEL RAMON PEREZ

JUEZ

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL COMUN - 8a. NOM.

Actuación firmada en fecha 16/05/2023

Certificado digital:

CN=PÉREZ Pedro Manuel Ramón, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20146618759

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>.