

Ficha de fallo

Caratula: Suárez, Darío Marcelo vs. Provincia de Buenos Aires s. Daños y perjuicios

Fecha: 31/05/2017

Tribunal: Buenos Aires Suprema Corte de Justicia

Fuente: Rubinzal OnlineCita: RC J 5362/17

Sumarios del fallo (6)

Civ. y Com. / Responsabilidad del Estado > Casuística: > Responsabilidad derivada del obrar lícito del Estado.

Civ. y Com. / Responsabilidad colectiva y anónima

No habiéndose podido acreditar de dónde provino el disparo que provocara las lesiones al actor, ni surgiendo de las constancias de autos actuación negligente o en exceso de sus funciones por parte del personal policial, se juzga que asiste razón al accionante quejoso en cuanto postula la aplicación al caso de las nociones fundantes de la llamada responsabilidad colectiva, que tuvieron en este cuerpo sus primeras definiciones en palabras del doctor Roncoroni (obiter dicta) en el precedente "Zarria" y que fueron plasmadas también (en el propio sentido de doctrina de este cuerpo y en voto del doctor de Lázzari) en el precedente "Leiva", en el cual se sostuviera que "cuando en un enfrentamiento policial no se ha podido identificar de cuál de los grupos emanó el disparo que causó el daño, razones de estricta justicia y una sana estimativa jurídica que contemple y resguarde los intereses económico sociales de nuestro tiempo, [llevan] a conceder la reparación a la víctima inocente. Es que, la otra alternativa, la irresponsabilidad de todos los participantes en la actividad riesgosa del grupo, dejaría lastimada y sin indemnización a la primera, por quedar el autor del daño oculto en el anonimato del conjunto. Por otra parte, la falta de acreditación de un actuar policial desproporcionado o de cualquier modo ilegítimo a la luz de la regla contenida en el art. 1112, Código Civil, no descarta per se en el caso el deber del Estado de reparar el daño causado a quien, como la víctima, ha sido ajena a las maniobras delictivas que motivaron el accionar de las fuerzas de seguridad.

Civ. y Com. / Responsabilidad colectiva y anónima

Asiste razón al actor recurrente en orden al encuadre normativo que plantea, estimando pues que se halla comprometida en autos la responsabilidad del Estado provincial que, aún por su actuar legítimo, debe afrontar las indemnizaciones debidas a la víctima del daño que ese colectivo provocara. De lo dicho, lo colectivo juega en orden a la autoría del hecho; obviamente, la responsabilidad por actividad lícita tiene que ver con el factor por el cual ha de condenarse al Fisco demandado. Y es en virtud de todo lo expuesto que se entiende que debe condenarse al Estado por la actuación que cupo a los agentes policiales. De lo contrario, denegar la reparación pecuniaria importaría hacerle soportar a la actora un gravamen desproporcionado que excede la cuota normal de desventajas y sacrificios que supone la vida en sociedad (arts. 16 y 17, Constitución Nacional).

Civ. y Com. / Responsabilidad civil > Presupuestos: > Factores de atribución: > Factores objetivos: > Equidad (art. 907, Código Civil)

Si el factor "equidad" opera ante los daños generados por hechos involuntarios (art. 907, Código Civil), mal puede echarse mano al instituto cuando no se ha acreditado la involuntariedad del acto.

Civ. y Com. / Responsabilidad del Estado > Casuística: > Responsabilidad derivada del obrar lícito del Estado.

Civ. y Com. / Responsabilidad civil por el daño que se causa con las cosas o por el riesgo o vicio de las cosas > Daños causados por el riesgo o vicio de la cosa. > Ámbito de aplicación.

La teoría del riesgo creado regula la atribución de la responsabilidad civil por el hecho de las cosas y constituye el principio rector de ese tema. Cuando en la producción del daño interviene activamente una cosa,

son responsables su dueño o guardián, salvo que se demuestre la concurrencia de alguna excepción legalmente prevista. No interesa si de parte de los responsables de la cosa existió culpa ya que la víctima del hecho dañoso sólo debe probar el daño, la calidad de dueño o guardián de aquél a quien demanda, el riesgo o vicio de la cosa y la relación causal existente entre la actuación de esa cosa y el daño. El concepto cosa, por lo demás, excede el marco restringido que define el art. 2311, Código Civil, porque su naturaleza riesgosa deviene de un cúmulo de circunstancias que le son idealmente referibles. (Del voto del Dr. Negri.)

Civ. y Com. / Responsabilidad civil por el daño que se causa con las cosas o por el riesgo o vicio de las cosas > Daños causados por el riesgo o vicio de la cosa. > Ámbito de aplicación.

Civ. y Com. / Responsabilidad del Estado > Casuística: > Responsabilidad derivada del obrar lícito del Estado.

Resulta evidente que el guardián del orden -Policía de la Provincia de Buenos Aires- creó un riesgo cierto con el enfrentamiento armado en una zona naturalmente pacífica, ajena a toda violencia previsible. Esa transmutación cualitativa, propiamente ontológica, de la zona segura en riesgosa, erigida por el accionar policial, ya sea con una intervención culposa o no, ha generado el daño. Pues, la policía guardiana de la vigencia del derecho debió preservar la paz y cumplir sus funciones sin dejar de proteger a la sociedad, actuando acorde al grado de responsabilidad y ética profesional que su función exige en amparo de la seguridad pública y las garantías constitucionales de los requeridos por su intervención (conf. art. 13, Ley 13482, de la Provincia de Buenos Aires; art. 1, Decreto Ley 967/1987 de la Provincia de Buenos Aires). (Del voto del Dr. Negri.)

Civ. y Com. / Responsabilidad civil por el daño que se causa con las cosas o por el riesgo o vicio de las cosas > Daños causados por el riesgo o vicio de la cosa. > Ámbito de aplicación.

Civ. y Com. / Responsabilidad del Estado > Casuística: > Responsabilidad derivada del obrar lícito del Estado.

De las constancias obrantes en estas actuaciones y de las que emergen de la causa penal surgen elementos relevantes que permiten establecer la responsabilidad del Estado provincial accionado a tenor de lo prescripto por el art. 1113, Código Civil. El daño ha sido debidamente probado, así como también el carácter riesgoso de la cosa (la conversión de un lugar pacífico en un lugar violento, por el enfrentamiento armado que provocó una grave herida al actor) junto con el nexo de causalidad entre la actuación de esa cosa y el perjuicio padecido. En autos, no puede eximirse de responsabilidad a la accionada en virtud del citado artículo por el sólo hecho de que en el evento que diera origen a la litis hubieran intervenido delincuentes, toda vez que no se ha probado que el daño fuera ocasionado por terceros (ni por culpa de la víctima) carga que, expresamente, el art. 1113, Código Civil, le imponía. En conclusión, se estima que, de las pruebas allegadas no sólo emerge que en la producción del evento dañoso intervino la Policía de la Provincia de Buenos Aires sino, también, que la demandada resultó ser guardiana del orden en el lugar donde ocurrieron los hechos de violencia, que provocó el daño al accionante. Por ello, al haber sido acreditados los supuestos de la responsabilidad objetiva, cabe acoger el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido. En consecuencia, se revoca el pronunciamiento recurrido y las actuaciones vuelven a la instancia para que, a tenor del encuadre legal establecido precedentemente, cuantifique el resarcimiento que corresponda a efectos de otorgar la reparación integral petitionada en autos. (Del voto del Dr. Negri.)

Texto del fallo

ACUERDO

En la ciudad de La Plata, a 31 de mayo de 2017, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores Negri, Genoud, Kogan, Pettigiani, de Lázzari, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 103.794, "Suárez, Darío Marcelo contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios".

ANTECEDENTES

La Sala I de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Martín confirmó en lo principal el fallo de origen que había hecho lugar parcialmente a la acción intentada, disponiendo un resarcimiento a favor del actor por razones de equidad. Asimismo, fijó intereses a la tasa pasiva del Banco de la Provincia de Buenos Aires, desde la fecha del hecho hasta la del efectivo pago e impuso las costas de primera instancia a la accionada vencida y las de la alzada por su orden (v. fs. 496/508 vta.).

Se interpusieron, por la actora y el letrado apoderado de la Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires, sendos recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley (fs. 513/520 vta. y 521/527).

Dictada la providencia de autos, habiéndose conferido traslado a las partes en atención a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación (fs. 541), contestado el mismo a fs. 546 y 547/549 vta. y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES

1ª. ¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley de fs. 513/520 vta.?

En su caso:

2ª. ¿Lo es el de fs. 521/527?

VOTACIÓN

A la primera cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo:

1. La Cámara de Apelaciones confirmó la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la demanda interpuesta en autos con sustento en lo dispuesto por el art. 907 del Código Civil, es decir, otorgando una compensación fundada en razones de equidad (v. fs. 496/508 vta.).

2. Contra ese pronunciamiento la parte actora dedujo el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en el que denuncia una absurda apreciación de la prueba y un erróneo encuadre legal en cuanto a la responsabilidad atribuida a los accionados (v. fs. 513/520 vta.).

Expresa que el fallo recurrido viola los arts. 1119, 1121, 1113, 1112 del Código Civil y 375 del Código Procesal Civil y Comercial.

3. En mi criterio, el recurso prospera.

a) La teoría del riesgo creado regula la atribución de la responsabilidad civil por el hecho de las cosas y constituye el principio rector de ese tema. Cuando en la producción del daño interviene activamente una cosa, son responsables su dueño o guardián, salvo que se demuestre la concurrencia de alguna excepción legalmente prevista (conf. Ac. 36.623, sent. del 2-XII-1986; Ac. 85.449, sent. del 12-IV-2006).

No interesa si de parte de los responsables de la cosa existió culpa ya que la víctima del hecho dañoso sólo debe probar el daño, la calidad de dueño o guardián de aquél a quien demanda, el riesgo o vicio de la cosa y la relación causal existente entre la actuación de esa cosa y el daño (conf. Ac. 47.075, sent. del 6-IV-1993; Ac. 81.747, sent. del 17-XII-2003; entre otros).

El concepto cosa, por lo demás, excede el marco restringido que define el art. 2311 del Código Civil, porque su naturaleza riesgosa deviene de un cúmulo de circunstancias que le son idealmente referibles (conf. mis

votos en L. 35.089, sent. del 16-IX-1986; L. 57.920, sent. del 9-IV-1996; L. 88.325, sent. del 9-V-2007; entre muchos otros).

b) La Cámara consideró acreditado que, en la Avenida Márquez y la calle Libertador de la Localidad de Billingham, agentes policiales que se desplazaban en un móvil mantuvieron un tiroteo con tres delincuentes que, a su vez, se encontraban en un auto robado. Como así también que como consecuencia de ese enfrentamiento armado el actor, siendo ajeno al mismo, resultó herido por un proyectil de arma de fuego en el miembro inferior izquierdo (con orificio de entrada y salida y con fractura de fémur), cuando se encontraba en la estación de servicio ubicada frente al lugar donde se sucedieran los hechos (v. fs. 499 vta./500).

Aclaró que no pudo determinar de qué arma partió el proyectil que hirió al actor (v. fs. 502 vta.).

c) Entiendo que asiste razón al recurrente en cuanto señala un erróneo enfoque de la responsabilidad atribuida a los accionados (v. mi voto en C. 79.290, sent. del 26-VIII-2009).

Resulta evidente que el guardián del orden creó un riesgo cierto con el enfrentamiento armado en una zona naturalmente pacífica, ajena a toda violencia previsible (v. acta de procedimiento fs. 1/3 de la causa penal, I.P.P. 3241).

Esa transmutación cualitativa, propiamente ontológica, de la zona segura en riesgosa, erigida por el accionar policial, ya sea con una intervención culposa o no, ha generado el daño. Pues, la policía guardiana de la vigencia del derecho debió preservar la paz y cumplir sus funciones sin dejar de proteger a la sociedad, actuando acorde al grado de responsabilidad y ética profesional que su función exige en amparo de la seguridad pública y las garantías constitucionales de los requeridos por su intervención (conf. arts. 13, Ley 13482; 1, Dec. ley 967/1987).

d) En ese sentido, advierto que de las constancias obrantes en las actuaciones penales (que fueran archivadas al no haberse podido individualizar el autor y/o partícipe del hecho que diera motivo a su formación) surge que los agentes Nardi y Santillán, ambos numerarios de la Patrulla Bonaerense San Martín, en circunstancias en que se encontraban "... recorriendo la jurisdicción en prevención y represión de delitos y faltas..." observaron un automóvil marca Chevrolet Corsa GL de color verde con tres ocupantes; aparentemente el rodado tenía pedido de secuestro y, en razón de ello, procedieron a interceptar el vehículo

Se desprende también de esos actuados que los pasajeros del automóvil perseguido efectuaron disparos de armas de fuego y a la vez realizaron una maniobra de fuga cruzando el rodado en dirección a la estación de servicio YPF ubicada en la esquina de la avenida Márquez y calle Libertador.

Surge, además, del acta de procedimiento obrante a fs. 1/3 que el Sargento Nardi y la Cabo Santillán respondieron a la agresión efectuando disparos hacia el vehículo con sus armas reglamentarias, hasta que el rodado de los delincuentes chocó con el cantero ubicado al frente de la estación de servicio y que, en ese momento, fue herido el actor.

e) Por todo lo expuesto, considero que de las constancias obrantes en estas actuaciones y de las que emergen de la causa penal surgen elementos relevantes que permiten establecer la responsabilidad de la accionada a tenor de lo prescripto por el art. 1113 del Código Civil. El daño ha sido debidamente probado, así como también el carácter riesgoso de la cosa (la conversión de un lugar pacífico en un lugar violento, por el enfrentamiento armado que provocó una grave herida al señor actor) junto con el nexo de causalidad entre la actuación de esa cosa y el perjuicio padecido.

En autos, no puede eximirse de responsabilidad a la accionada en virtud del citado artículo por el sólo hecho de que en el evento que diera origen a la litis hubieran intervenido delincuentes, toda vez que no se ha probado que el daño fuera ocasionado por terceros (ni por culpa de la víctima) carga que, expresamente, el art. 1113 del Código Civil le imponía.

f) En conclusión estimo que, de las pruebas allegadas no sólo emerge que en la producción del evento dañoso intervino la Policía de la Provincia de Buenos Aires sino, también, que la demandada resultó ser guardiana del orden en el lugar, donde ocurrieron los hechos de violencia, que provocó el daño al accionante.

Por ello, al haber sido acreditados por la actora los supuestos de la responsabilidad objetiva, cabe acoger el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido, con costas (arts. 68 y 289, CPCC).

En consecuencia, se revoca el pronunciamiento recurrido y las actuaciones vuelven a la instancia para que, a tenor del encuadre legal establecido precedentemente, cuantifique el resarcimiento que corresponda a efectos de otorgar la reparación integral peticionada en autos.

Así lo voto.

A la primera cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:

1. Ingresando a la evaluación de la sentencia motivo de queja, la solución justa del caso, según la alzada, requiere una compensación fundada en razones de equidad.

Y lo justifica echando mano al precedente "Castillo" de este mismo cuerpo (C. 79.389), con cita del voto del doctor Hitters que, en tal ocasión, quedara en minoría sugiriendo la condena al Fisco en base a la responsabilidad por su actividad lícita.

O sea que no atiende la alzada a las razones que llevaron a la mayoría de este cuerpo a adoptar, en tal supuesto, una solución de equidad que tendiera a subsanar las consecuencias del hecho dañoso (art. 907, CC).

Pero sin perjuicio de la cita del precedente "Castillo", lo cierto es también que concretas razones impiden la aplicación de tal solución -reparación en base a la equidad- al caso de autos, pues en aquel antecedente hubo exclusión de antijuridicidad ante la acreditación de una causal de justificación perfectamente definida: la legítima defensa de quien en la ocasión provocara daños en el reclamante. Extremo que no ha sido siquiera materia de juzgamiento en autos.

Por ello encuentro que asiste razón al recurrente cuando denuncia que la alzada ha interpretado erróneamente el encuadre normativo al rescatar una supuesta legítima defensa (fs. 514 vta.).

Si el factor "equidad" opera ante los daños generados por hechos involuntarios (art. 907, CC), mal puede echarse mano al instituto cuando no se ha acreditado la involuntariedad del acto.

Por otra parte, dable es aclararlo, en el precedente "Castillo" el autor del disparo (autoría) estaba individualizado, y era precisamente el agente de policía a quien se excusa por haber obrado en legítima defensa. En autos, reitero, y según palabras de la propia alzada, ni aún por presunciones se pudo determinar el origen de los disparos. Otra razón impeditiva de acudir a tal precedente para dar con la solución en el presente.

Por todo ello encuentro acertada la crítica del recurrente en cuanto al encuadre normativo que brinda el a quo al supuesto que nos ocupa, debiendo por ello revocarse el fallo que, por razones de equidad, otorgara al actor aquella reparación cuantificada.

2. La solución del caso: no habiéndose podido acreditar de dónde provino el disparo que provocara lesiones al actor, ni surgiendo de las constancias de autos actuación negligente o en exceso de sus funciones por parte del personal policial (fs. 502 vta., sin réplica concreta por parte del recurrente), juzgo que asiste razón al quejoso en cuanto postula (desde el inicio mismo de la litis) la aplicación al caso de las nociones fundantes de la llamada responsabilidad colectiva, que tuvieron en este cuerpo sus primeras definiciones en palabras del doctor Roncoroni (obiter dicta) en el precedente C. 94.618, "Zarria" (sent. del 11-IV-2007), y que fueran plasmadas también (en el propio sentido de doctrina de este cuerpo y en voto del doctor de Lázzari) en el

precedente C. 101.914, "Leiva" (sent. del 30-VI-2009), en el cual se sostuviera que "cuando en un enfrentamiento policial no se ha podido identificar de cuál de los grupos emanó el disparo que causó el daño, razones de estricta justicia y una sana estimativa jurídica que contemple y resguarde los intereses económico sociales de nuestro tiempo, [llevan] a conceder la reparación a la víctima inocente. Es que, la otra alternativa, la irresponsabilidad de todos los participantes en la actividad riesgosa del grupo, dejaría lastimada y sin indemnización a la primera, por quedar el autor del daño oculto en el anonimato del conjunto. Cuando la prueba de la culpa es inexistente (art. 1109, Código Civil)... corresponde la solución que nos brindan, desde las fronteras del derecho positivo argentino, los arts. 95 del Código Penal y 1119 y 1121 del Código Civil ensamblados por las coordenadas del espíritu de la ley, la analogía jurídica y el principio general de justicia, [normas que] permiten estructurar un sistema de responsabilidad colectiva, que se actúa siempre que concurren los siguientes requisitos: a) falta de individualización del autor del daño o de la cosa dañosa, b) participación de los responsables en el accionar culposo o riesgoso del grupo, c) relación causal entre el daño y la acción no particularizada del grupo, d) exclusión de responsabilidad para quien pruebe que aun participando en la acción del grupo no causó el daño... Al permanecer ignoradas y sin individualizar el arma dañina y la persona que la empuñaba, el juicio de responsabilidad se está moviendo en un escaño anterior al de la culpabilidad, cual lo es la determinación y prueba de la relación causal, ya que uno de los extremos de tal relación (el que ocupa el arma o el autor del daño) se pierde tras el velo del anonimato. De allí, que aquella sospecha sobre todos y cada uno de los integrantes del grupo no germina por la actuación de una presunción de culpabilidad (no presumimos la culpa o el dolo de cada uno de los integrantes del grupo), sino de una presunción de causalidad o de autoría en contra de todos los integrantes del grupo (presumimos que todos son causantes del perjuicio), hasta tanto no se pruebe por uno a alguno de ellos que no participó en la producción de daño, o dicho de otra manera, que el mismo fue concretamente provocado por una determinada persona del grupo o por un tercero (doc. art. 1119, CC). Bien dice Bustamante Alsina que -en la responsabilidad colectiva el autor del daño no resulta individualizado y por ello deben responder todos los que participaron en el hecho o integraron simplemente el grupo donde se originó el perjuicio. El hecho de su intervención en la acción del grupo resulta entonces suficiente para atribuir responsabilidad sin autoría material y por consiguiente sin imputabilidad moral. Su individualidad se pierde en el grupo que integra y la sola demostración de la relación causal del daño con la acción del grupo impregna a todos de la responsabilidad que colectivamente corresponde a éste. Su culpa, si alguna tiene, no es haber causado el daño que permanece anónimo, sino en haber formado parte del grupo de donde partió el perjuicio, y esta afirmación no pasa de un giro literario de inoperancia jurídica-. Esta responsabilidad colectiva de carácter objetivo, como he dicho, halla fundamento en el riesgo creado por la acción del grupo, sea ésta lícita o ilícita. Todos los que integran el grupo contribuyen con su sola participación en él a crear el riesgo que se traduce en el daño anónimo a un tercero" (conf. C. 101.914, cit.).

Por otra parte, la falta de acreditación de un actuar policial desproporcionado o de cualquier modo ilegítimo a la luz de la regla contenida en el art. 1112 del Código Civil, no descarta per se en el caso el deber del Estado de reparar el daño causado a quien, como la víctima, ha sido ajena a las maniobras delictivas que motivaron el accionar de las fuerzas de seguridad.

La propia Corte federal in re "Mochi" (M.424.XXXIII, sent. del 20-III-2003), supuesto en el cual se había acreditado que las lesiones ocasionadas al actor habían provenido de los disparos efectuados por la propia policía durante el intento de frustración de un delito, sostuvo que "cuando la actividad lícita de la autoridad administrativa, aunque inspirada en propósitos de interés colectivo, se constituye en causa eficiente de un perjuicio para los particulares -cuyo derecho se sacrifica por aquel interés general- esos daños deben ser atendidos en el campo de la responsabilidad del Estado por su obrar lícito (Fallos: 312:2266 y sus citas) (...) el ejercicio de funciones estatales atinentes al poder de policía, como el resguardo de la vida, la salud, la tranquilidad y aun el bienestar de los habitantes, no impide la responsabilidad del Estado en la medida en que se prive a alguno de ellos de su propiedad o se lo lesione en sus atributos esenciales (Fallos:318:385) (...) el accionar del personal policial de la Provincia de Buenos Aires se encuadró en el marco de su función específica, esto es, la de atender a un servicio que beneficia a la colectividad en general. Pero, al producir en el ejercicio lesión a los bienes o a la persona de alguno de sus integrantes, es de estricta justicia que la comunidad los afronte, no porque su conducta sea contraria a derecho sino porque el sujeto sobre el que recae

el daño no tiene el deber jurídico de soportarlo (...) las cargas de la participación necesaria para el logro de una utilidad colectiva deben distribuirse proporcionalmente entre los miembros del cuerpo social y no deben recaer sobre uno solo de ellos (...) (Fallos: 318:385)".

Por todo lo expuesto es que encuentro que asiste razón al recurrente en orden al encuadre normativo que plantea, estimando pues que se halla comprometida en autos la responsabilidad del Fisco que, aún por su actuar legítimo, debe afrontar las indemnizaciones debidas a la víctima del daño que ese colectivo provocara.

De lo dicho, lo colectivo juega en orden a la autoría del hecho; obviamente, la responsabilidad por actividad lícita tiene que ver con el factor por el cual ha de condenarse al Fisco demandado.

Y es en virtud de todo lo expuesto que entiendo que debe condenarse al Estado por la actuación que cupo a los agentes policiales.

De lo contrario, denegar la reparación pecuniaria importaría hacerle soportar a la actora un gravamen desproporcionado que excede la cuota normal de desventajas y sacrificios que supone la vida en sociedad (arts. 16 y 17, Const. nac.; conf. C.S.J.N., R.29.XXIII, "Rebesco, Luis Mario c/ Policía Federal Argentina-Estado Nacional-Ministerio del Interior s/ daños y perjuicios", sent. del 21-III-1995).

De seguirse lo que propongo, debe revocarse el fallo recurrido y hacerse lugar a la demanda condenando al Fisco a hacer frente a la reparación integral respectiva, debiéndoselo asimismo condenar al pago de las costas causadas (arts. 68, 274 y 289, CPCC).

Los autos deben volver a la instancia de origen para que, dentro del marco normativo que se especifica, evalúe la procedencia y cuantía de las indemnizaciones reclamadas por el actor.

Así lo voto.

A la primera cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:

Adhiero a los fundamentos brindados por el doctor Genoud para hacer lugar al recurso.

Así lo voto.

A la primera cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:

Por compartir sus fundamentos, los que el suscripto asimismo sostuviera en la causa C. 92.796, sent. del 4-V-2011, adhiero al voto del doctor Genoud.

Así lo voto.

A la primera cuestión planteada, el señor Juez doctor de Lázzari dijo:

Adhiero a la solución propuesta por mi estimado colega doctor Genoud.

Sin embargo, considero pertinente hacer una breve reseña de la sentencia en crisis a los fines de abordar adecuadamente la pieza recursiva bajo estudio.

I. La Sala I de la Cámara a quo fundó su decisión confirmatoria del fallo de origen en las siguientes consideraciones:

a) Luego de un pormenorizado análisis de las constancias probatorias de la causa, concluyó que "ni aún por presunciones" (art. 163 inc. 5, CPCC) se podía determinar de cuál arma había partido el proyectil que hirió al

actor, a la par que no se había acreditado una actuación negligente o en exceso de sus funciones por parte del personal policial (fs. 502 vta.).

b) A continuación, hizo referencia a distintas soluciones jurisprudenciales adoptadas en la materia -trayendo a colación supuestos de hecho no necesariamente idénticos al aquí debatido (v. fs. 504/vta.)- entre las cuales mencionó la posición minoritaria de este Tribunal en el precedente "Castillo", que receptó los principios desarrollados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en supuestos responsabilidad del Estado por su obrar lícito (v. sufragio del doctor Hitters, en Ac. 79.389, sent. del 22-VI-2001; fs. 504 vta./505).

c) Luego, destacó que esa Sala, en la causa 46.434 (sent. del 4-XII-2002), citando un fallo de esta Corte, resolvió que "existen supuestos en los que a pesar de no concurrir la antijuridicidad, el derecho estima que deben establecerse consecuencias dirigidas a compensar al titular del interés sacrificado. Citando a Gesualdi agregará que no existirá obligación de resarcir el daño ocasionado si hay una causa de justificación que excluye la antijuridicidad, sin embargo compartiendo el pensamiento de Zabala González, afirma que la indemnización no es producto de la reprobación del acto, sino de la equidad que intenta subsanar sus consecuencias. No se desdobra la esencial unidad lógica entre el acto y el resultado, sino que se modifica la perspectiva jurídica del problema, con el objeto, ni más ni menos, de satisfacer doblemente el interés general (evitar un mal mayor) y el interés privado (la reparación del perjuicio sufrido por la víctima)" (fs. 505 vta./506; causa 79.389, sent. del 22-VI-2001, posición mayoritaria).

d) A renglón seguido, concluyó que "una solución justa del caso requ[ería] una compensación fundada en razones de equidad" (fs. 506).

II. En primer lugar, advierto -no obstante la crítica que pudiese hacerse al acto sentencial en lo que respecta a la imprecisa y parcial cita de precedentes jurisprudenciales- que siguiendo el iter lógico del fallo, no cabe sino concluir que la alzada entendió aplicable al presente la compensación fundada en razones de equidad, en virtud de los fundamentos expuestos por la mayoría de este Tribunal en la mentada causa "Castillo", a los cuales hizo expresa referencia (v. fs. 505 vta./506).

No encuentro, sin embargo, ningún pasaje del pronunciamiento en que la Cámara haya declarado la responsabilidad del Estado por su obrar lícito; en cambio sólo hay una alusión a dicha posición doctrinal a la luz de la opinión minoritaria del doctor Hitters vertida en la citada causa.

Aclarado este punto, entiendo que ha sido acertada la crítica esbozada por el recurrente, en tanto la alzada aplicó erróneamente al sub lite la solución adoptada en el precedente "Castillo", pues las circunstancias fácticas de ésta causa difieren diametralmente del supuesto de hecho analizado en aquél, en el cual no sólo se pudo determinar que el disparo provino de un agente policial sino que además quedó acreditado que el mismo actuó en legítima defensa, circunstancia que justificó la aplicación en el caso de una indemnización fundada en razones de equidad.

III. Ahora bien, en lo que respecta ya a la composición positiva de la presente litis, adhiero a la solución propiciada por el doctor Genoud, quien tuvo la deferencia de recordar mi voto en la causa C. 101.914, "Leiva" -que concitara luego la adhesión de mis distinguidos colegas- en tanto considera aplicable al presente la teoría de la responsabilidad colectiva del Estado, toda vez que razones de estricta justicia llevan a conceder la reparación a la víctima inocente que ha sufrido un daño en virtud de un enfrentamiento policial, aun cuando no se ha podido identificar de cuál de los grupos emanó el disparo que causó el daño (v. mi voto en la causa cit.).

IV. Por lo expuesto, reitero mi adhesión al voto del doctor Genoud.

Así lo voto.

A la segunda cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo:

Dado el resultado de la cuestión precedente, no corresponde el tratamiento de la presente.

Así lo voto.

Los señores jueces doctores Genoud, Kogan, Pettigiani y de Lázzari, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Negri, votaron la segunda cuestión en igual sentido.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

SENTENCIA

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto a fs. 513/520 vta., revocándose la sentencia recurrida y haciéndose lugar a la demanda condenando a la Provincia de Buenos Aires a hacer frente a la reparación integral; consecuentemente se rechaza el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto a fs. 521/527. Las costas de alzada y de esta instancia extraordinaria se imponen a la demandada vencida (arts. 68, 274 y 289, CPCC).

Los autos deberán volver al tribunal de origen para que -debidamente integrado- resuelva la procedencia y cuantía de los rubros peticionados por el accionante.

Notifíquese y devuélvase.

HILDA KOGAN - EDUARDO JULIO PETTIGIANI - HECTOR NEGRI - EDUARDO NESTOR DE LAZZARI - LUIS ESTEBAN GENOUD.