TOMO XXIX **-INTERLOCUTORIO-** T.S.J..-

REGISTRO Nº 3385

FOLIO Nº 5667/5670

PROT. ELECT. TSS1 046 I.181

Río Gallegos, 15 de junio de 2018.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"BARRIENTOS LUCERINA INES Y OTRO c/ ESTADO PROVINCIAL (POLICÍA DE STA. CRUZ) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS"**, Expte. Nº **B-12.121/07** (B-2204/17-TSJ), venidos al Acuerdo para resolver; y

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes autos a tratamiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, a fin de resolver, en primer término, la excusación formulada por la Sra. Vocal, Dra. Reneé Guadalupe Fernández, que a foja 455 expresa: "Motiva esta decisión el hecho de encontrarme comprendida en la causal prevista en el artículo 17, inciso 7º del Código Procesal Civil y Comercial, por remisión del artículo 30, primera parte, del mismo cuerpo legal, toda vez que la suscripta ha integrado el tribunal que dictó la sentencia obrante a fs. 406/411 vta. y el interlocutorio de fs. 431/434 vta.".-

En razón de los motivos que fundan la excusación de la Magistrada, -el haber dictado la sentencia impugnada que viene a este Tribunal con motivo del recurso de casación-, encuadrándose en la normativa impuesta por el artículo 17, inciso 7º del CPC y C, en virtud de lo normado en el artículo 30 del citado texto legal, corresponde hacer lugar a la excusación deducida.-

II.- Asimismo, los presentes autos vienen al Acuerdo en virtud del recurso de casación interpuesto por los actores, Sra. Lucerina Inés Barrientos y Sr. Alberto Chocobar (conf. fs. 422/424), contra la sentencia dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial obrante a fs. 406/411 vta.. Esta última confirmó la sentencia de Primera Instancia, la cual rechazó la demanda incoada por daños por el suicidio del hijo de los actores (conf. fs. 366/372).-

La parte recurrente funda el recurso en la violación de la ley, expresando que constituye un decisorio arbitrario por prescindir de las constancias esenciales de la causa (conf. foja 422 y vta.) y afirman que: "...Es errónea la valoración de la prueba, y arroja un fuerte déficit al puntualizar sólo una parte de ella para sostener su postura y rechazar la demanda…Es arbitraria porque invierte el análisis (sic) los elementos probatorios conducentes para la adecuada solución del caso, aplica un criterio arbitrario que desconoce constancias decisivas para la solución y realiza

una errónea valoración que altera el resultado del pleito." (cfr. foja 423).-

Seguidamente citan fragmentos de distintas declaraciones (conf. foja 423 y vta.).-

Expresan que: "...el inferior reconoce la existencia de alertas tempranas, del problema, el hostigamiento, la insostenible presión, la falta de contención y de un protocolo institucional para reaccionar previamente en consecuencia. Incluso se omite que las máximas autoridades de la Policía Provincial tras una entrevista con ellos por tal situación, transmitimos nuestra angustia y pedimos su traslado, ante lo cual se hizo caso omiso y no dispusieron ningún tipo de acción para evitar lo que sería la crónica de un desenlace anunciado [...] En el presente caso claramente se desconoció la relevancia de las pruebas y optó por la libre convicción aún en contra de las pruebas producidas, cuya importancia es inobjetable." (cfr. fs. 423 vta./424).-

Por último concluyen: "Que hubiera pasado si se hubiera llevado a cabo un protocolo institucionalizado respecto de nuestro hijo? No puede dejarse de lado que fue con su arma reglamentaria que se quitó la vida. Si tan sólo hubieran hecho caso a nuestro llamado de atención y pedido de traslado, y sin ir más lejos, si nuestro hijo hubiera sido tratado como cualquier trabajador merece ser tratado?. Lejos de eso, se mantuvo el moobbing (sic) y acoso laboral a nuestro hijo, cuando podría haber cesado su dañina actuación." (cfr. foja 424).-

III.- Corresponde en ésta oportunidad efectuar el examen preliminar que establece el artículo 7º del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-, a efectos de valorar si se encuentran reunidos los extremos formales que autoricen la admisibilidad del recurso intentado; teniendo en cuenta que -tal cual reiteradamente lo ha sostenido la jurisprudencia de este Alto Cuerpo- la casación es un sendero extraordinario que no constituye una tercera instancia común, lo que conduce a discernir que para que este Tribunal Superior de Justicia pueda entrar a revisar el mérito del recurso interpuesto, deben reunirse determinados presupuestos cuya carencia conlleva a la inaceptabilidad del planteo casatorio.-

Del estudio de los fundamentos de la casación, se advierte, que los planteos de las recurrentes remiten a temas de hecho y prueba, en principio, ajenos al ámbito de la casación. La impugnación está estructurada en torno a circunstancias fácticas extrañas al carácter sustancial que impregna a la vía extraordinaria provincial.-

Los términos del recurso traslucen que lo cuestionado es la valoración que han efectuado los jueces de las instancias ordinarias respecto de los hechos y pruebas aportadas a la causa, cuestiones ajenas al ámbito casatorio.-

En efecto, la cuestión medular traída a decisión de este Alto Cuerpo, en el caso de marras, radica en determinar si la Provincia de Santa Cruz es responsable de los daños producidos a raíz del fallecimiento del Sr. Sergio Alejandro Chocobar, hijo de los actores, planteo que, tal como ha sido efectuado, lleva a un nuevo análisis de los hechos en los que se produjo la muerte de aquél.-

La controversia recae, pues, sobre una cuestión fáctica, inadecuada, por ende, para habilitar el remedio excepcional de la casación.-

Es doctrina de este Tribunal, con relación a la atribución de responsabilidad en una demanda resarcitoria de daños y perjuicios, que '"...las circunstancias que llevan a establecer la responsabilidad ante un siniestro, como determinar la relación entre un hecho y el daño, conforman típicas cuestiones de hecho, cuya apreciación se encuentra reservada a los jueces de grado y excluida de la censura en casación, salvo el supuesto excepcional del absurdo en la apreciación de la prueba..."' (cfr. Sentencia, Tomo XIII, Reg. 446, Folio 2431/2439).-

Asimismo, sobre la materia que estamos tratando, también se ha postulado que: "...Tanto el análisis de las circunstancias y de las pruebas que llevan a establecer la responsabilidad ante un evento dañoso, como determinar la relación de causalidad entre éste y el daño, o reconocer en su caso la culpa de la víctima, conforman -como quiera que se trata de un estudio fáctico- típicas cuestiones de hecho extrañas a la competencia de esta Corte a menos que a su respecto concurra la denuncia y consecuente demostración del vicio de absurdo (doct. causas C. 119.458, resol. del 17-XII-2014; C. 119.451, resol. del 4-III-2015; C. 119.401, resol. del 26-III-2015; etc.), yerro lógico que -más allá de haber sido alegado a fs. 336 y sigts.- no se avizora configurado en la especie (art. 279, C.P.C.C.)." (cfr. SCBA, "Gómez Analía Fabiana c/ Ministerio de Seguridad y otros s/ Daños y perjuicios resp. Estado", 4/11/2015, causa LP Rc 119897).-

La Cámara sostuvo que los demandantes alegaron que la decisión de quitarse la vida adoptada por su hijo se debió a una crisis emocional derivada del hostigamiento laboral de sus superiores, para luego analizar cada una de las declaraciones en las que los recurrentes intentan fundar sus agravios, dando sus razones para considerar que los apelantes no lograron "...hacer tambalear con argumentos idóneos, convincentes o acertados las vigas maestras sobre las cuales se asienta la sentencia de grado ni tampoco deslizan ningún fundamento hábil para demostrar la arbitrariedad o absurdo en la valoración de los elementos probatorios colectados en el proceso..." (cfr. foja 410 vta.).-

Respecto de las declaraciones testimoniales y su análisis en esta instancia extraordinaria, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha expresado que: "Vale aquí recordar que la selección de pruebas y la atribución de

la jerarquía que les corresponde (que admite la posibilidad de inclinarse por algunas descartando otras) es facultad privativa de los jueces de grado, y no constituye supuesto de absurdo en sí mismo el ejercicio de la facultad legal de los tribunales de las instancias de mérito para seleccionar el material probatorio y dar preeminencia a unas pruebas respecto de otras, así como para apreciar la idoneidad de los testigos (conf. doct. C. 113.694, sent. del 16-IV-2014; C. 109.060, sent. del 19-XII-2012; C. 97.794, sent. del 3-XI-2010)" (cfr. "Scaglia Juan Carlos c/ Clínica San Nicolás S.A. s/ Cobro de pesos (causa nº 19.351) y sus acumuladas Scaglia Juan Carlos y otros c/ Clínica San Nicolás S.A. s/ Cumplimiento de contrato y fijación de plazo (causa n° 16.162) y Clínica San Nicolás S.A. c/ Scaglia Juan Carlos y otros. Acción social de responsabilidad por mal desempeño del cargo y daños y perjuicios (causa n° 19.348)", del 13/7/2016, causa C 117.541). Así como también que: "...los jueces de grado tienen amplias facultades en la apreciación de la prueba testimonial y, en especial, para valorar la idoneidad de los testigos y asignar preeminencia a unos testimonios sobre otros. Dicho tipo de juicios se encuentran exentos de censura en casación, mientras no se alegue y demuestre de un modo concluyente que son el resultado de razonamientos absurdos (conf. doct. causas Ac. 78.089, sent. del 23-XII-2002; Ac. 88.726, sent. del 22-IX-2004; C. 103.053, sent. del 15-IV-2009, etc.)." (cfr. "Pouso Sergio Luis c/ Almada Marcelo y otros y/o quien resulte responsable s/ Daños y perjuicios", del 03/11/2010, causa LP C 97794 S).-

Cabe señalar que en su recurso de casación, los actores insisten en realizar un análisis de las declaraciones testimoniales obrantes en autos, repitiendo el expuesto en la instancia anterior. Por lo que ello nos introduce en un tema de índole fáctico, directamente relacionado con el examen del material probatorio adunado a la causa, y ajeno a la instancia casatoria, salvo el supuesto de absurdo en la apreciación de la prueba.-

Entiende este Alto Cuerpo que el mencionado vicio se produce cuando nos encontramos ante '"...un desvío lógico, una falla del razonamiento, la incongruencia o el grosero error material en la interpretación de algún elemento probatorio, que llevará a sentar premisas incompatibles con las reglas de la común experiencia o contradichas por piezas fehacientes de la causa, en grado tal que justifiquen su revisión por la última instancia provincial...' (confr. Tomo VII, Sentencia, Reg. 254, Folio 1383/1389; Tomo VII, Sentencia, Reg. 255, Folio 1390/1394, entre otros)." (cfr. fallo cit.).-

En sentido concordante, sobre el absurdo en la valoración de la prueba se ha expresado que: "Se entiende por éste el error grave y ostensible que se comete en la conceptuación, juicio o raciocinio al analizar, interpretar o valorar las pruebas o los hechos, con tergiversación de las reglas de la sana crítica y violación de

las normas jurídicas sustantivas y procesales vigentes, de todo lo cual resulta una conclusión contradictoria o incoherente en el orden lógico formal, falsa en la aprehensión fáctica e insostenible en la discriminación axiológica…" (cfr. SCBA, "Holzmann Mario Oscar y Pérez Rosaura Aldana c/ Municipalidad de Coronel Pringles y otros s/ Daños y perjuicios, del 13/12/17, causa LP C 120170 S).-

Ello así pues, los argumentos esbozados por las recurrentes no logran alterar la doctrina de este Tribunal, que establece "…que las cuestiones atinentes a la valoración de la prueba, monto de las condenas, en cuanto a su cálculo aritmético y quantum (señalados precedentemente como inc. a) b) y c)) son, en principio, ajenas al ámbito de la casación, en la medida en que no se demuestre que el fallo atacado adolezca de arbitrariedad o que haya violado o aplicado erróneamente la ley…" (cfr. Interlocutorio, Tomo XXIII, Reg. 2836, Folio 4447/4450), lo que no se advierte en el fallo cuestionado.-

IV.- La denuncia de arbitrariedad de la sentencia en el recurso interpuesto, tampoco logra habilitar esta instancia casatoria toda vez que no intenta demostrar en su escrito, ninguno de los presupuestos que la configuran.-

Sobre la materia, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, ha expresado que para darse el supuesto de sentencia arbitraria, a los efectos de ser atendida en una instancia extraordinaria de revisión, "...'tiene que existir un apartamiento inequívoco de la solución normativa, prevista en la ley, o una falta absoluta de fundamentación.' Por lo tanto 'debe demostrarse que la operación intelectual desarrollada en el proceso de formación de la sentencia, que ella exterioriza, carece de bases aceptables con arreglo a los preceptos legales que gobiernan la valoración de las probanzas'..." (cfr. Juan Carlos Hitters, "Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación", LEP, 2da. edición, pág. 479/480, SCBA, Ac. 24.739, 'Díaz de Giocco, Carmen c/ Fundiciones en matrices Junker S.A. Despido y salarios', del 21-III-978, DJBA, v. 114, nº 8325. Idem, Ac. 24.985, 'Acebey de Dega, J.E c/ Cía. Swif S.A. Enfermedad accidente', del 19-VIII-78; Ac. 25.048, 'Correa de A.A. V. c/ Cía. Swif S.A. Enfermedad accidente', del 15-VIII-78, DJBA, v. 116 p. 54.).-

En igual sentido, se ha expedido este Tribunal: "…la doctrina de la arbitrariedad no ha sido instituida para corregir sentencias equivocadas, o que el recurrente estime tales según su criterio, sino que atiende sólo a supuestos de gravedad extrema, en los que se verifica un apartamiento palmario de la solución prevista por la ley o una absoluta carencia de fundamentación'..." (cfr. Interlocutorio, Tomo III, Reg. 282, Folio 457/458); circunstancias, estas últimas, que no acontecen en autos, por el contrario y más allá de que se comparta o no el criterio de la Cámara, no surge del recurso incoado el intento de demostrar la existencia de una valoración

parcializada, irracional o absurda del material probatorio de autos, en el pronunciamiento impugnado.-

Este Tribunal ya ha señalado, en reiteradas oportunidades, que al meritar la prueba los jueces son libres en la selección de los medios probatorios e indiciarios que los conducen a establecer los hechos, y de optar por aquellos que les ofrecen mayores garantías de eficacia en el descubrimiento de la verdad, ya sea omitiendo o haciendo prevalecer unos u otros, por lo que esta temática queda -por regla- excluida del control casatorio (conf. Interlocutorio, Tomo XXVII, Reg. 3172, Folio 5215/5218).-

Así, el tema traído a esta instancia extraordinaria constituye una cuestión fáctica, materia reservada a las instancias ordinarias que sólo podrían abrir la puerta de la casación en la hipótesis que se alegara y fundara adecuadamente el absurdo en la valoración de la prueba, lo cual, tal como se explicó precedentemente, no ha ocurrido en el presente.-

En síntesis, al ser la cuestión planteada ajena al ámbito de la casación, el medio recursivo en estudio deviene improcedente, más aún cuando los agravios traídos no logran conmover las estrictas pautas de admisibilidad de la vía extraordinaria intentada.-

Que, en virtud de lo expuesto, doctrina y jurisprudencia citadas, el recurso de casación articulado por los actores a fs. 422/424, no ha logrado habilitar la presente instancia extraordinaria, por lo que corresponde declararlo mal concedido, y en consecuencia, revocar la resolución de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial obrante a fs. 431/434 vta. de conformidad con lo establecido en el artículo 7 del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-.-

Por ello, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia,

RESUELVE:

1º) Hacer lugar a la excusación deducida por la Sra. Vocal, Dra. Reneé Guadalupe Fernández a foja 455.-

2º) Declarar mal concedido el recurso de casación interpuesto por la actora a fs. 422/424 y, en consecuencia, revocar la resolución de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial, que obra a fs. 431/434 vta..-

3º) Regístrese y notifíquese. Oportunamente devuélvase.-

La presente resolución se dicta con la firma de cuatro miembros del Tribunal, por constituir mayoría concordante en la solución del caso, en virtud de encontrarse aceptada la excusación de la Sra. Vocal, Dra. Reneé Guadalupe Fernán-

dez (art. 27, 2º párrafo, de la Ley Nº Uno, t.o. Ley Nº 2404).-

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ENRIQUE OSVALDO PERETTI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia