Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario

Buenos Aires, 25 de junio de 2013.

Vistos los autos: "Sanmartín, Juan José Félix c/ Banco de la Nación Argentina s/ demanda contencioso administrativa".

Considerando:

Que este Tribunal comparte las consideraciones expuestas por la señora Procuradora Fiscal en el dictamen de fs. 3234/3237 vta., a las que cabe remitir por razones de brevedad.

Por todo ello, se resuelve: 1°) Declarar procedente el recurso extraordinario deducido por la demandada y revocar la sentencia apelada; 2°) Declarar inoficioso el tratamiento del recurso extraordinario deducido por el actor. Con costas. Vuelvan las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

CARLOS S. FAYT

ENRIQUE S PETRACCHI

JUAN CARLOS MAQUEDA

Recursos extraordinarios interpuestos por el **Banco de la Nación Argentina, demandado en autos**, representado por el **Dr. Rodrigo Javier De Paula**, con el patrocinio letrado del **Dr. Exio Andrés Bernachea**; y por **Juan José Félix Sanmartín, actor en autos**, representado por la **Dra. María Stella Vergara.**

Traslados contestados por el **Banco de la Nación Argentina, demandado en autos,** representado por el **Dr. Rodrigo Javier De Paula**, con el patrocinio letrado del **Dr. Exio Andrés Bernachea**; y por **Juan José Félix Sanmartín, actor en autos,** representado por la **Dra. María Stella Vergara.**

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Posadas.**

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo y Leyes Especiales de Posadas.**

Procuración General de la Nación

S u p r e m a C o r t e :

-I-

A fs. 1792/1803, la Cámara Federal de Apelaciones de Posadas confirmó la sentencia de primera instancia, que anuló la resolución del Banco de la Nación Argentina (en adelante BNA) por la que se habia despedido al actor, pero la modificó al elevar el monto indemnizatorio en concepto de lucro cesante a la suma de $ 2.607.724,09 y en concepto de daño moral a la de $ 1.500.000.

-II-

Disconforme, el BNA dedujo, en su momento, recurso extraordinario contra esa decisión (fs.1817/1826), cuya denegación dio lugar a su presentación en queja.

La Corte Suprema declaró, a fs. 3137, admisible el recurso y ordenó la devolución de los autos para que se dictara nuevo fallo. En ese pronunciamiento el Tribunal, en coincidencia con lo dictaminado por esta Procuración General, consideró que la sentencia de la alzada se habia sustentado en afirmaciones dogmáticas que la descalificaban como acto jurisdiccional válido, al fijar un monto exorbitante de condena por lucro cesante y daño moral.

En tal sentido sostuvo, en cuanto al lucro cesante, que la sentencia no cumplía el requisito de adecuada valoración de la prueba, en particular, porque el *a quo* debió tomar como base del cálculo de la indemnización para este rubro las efectivas ganancias que el actor obtuvo hasta la fecha de despido para identificar así el daño resarcible, esto es, cuál fue la ganancia que aquél dejó de percibir en concepto de honorarios.

Señaló V.E. que la alzada, al determinar la base de los honorarios sobre la cual realizó el cálculo, no tuvo en cuenta la sustancia económica de los litigios y se limitó a formular manifestaciones genéricas.

Por otra parte, en lo que se refiere al daño moral, sostuvo la Corte que la cámara utilizó pautas genéricas que no permitían verificar cuál había sido el método seguido para fijar el monto de la indemnización por este rubro.

Finalmente, afirmó que en la sentencia apelada, la cámara se había limitado a citar los diversos medios de prueba sin analizarlos críticamente y a mencionarlos de forma superficial, pero sin hacer precisiones sobre los criterios que le permitieron elevar el monto por tal concepto de un modo desproporcionado.

Indicó, en consecuencia, que correspondía devolver las actuaciones al tribunal de procedencia para que, por quien correspondiera, se dictara un nuevo pronunciamiento.

-III-

A raíz del reenvío dispuesto, la Cámara Federal de Apelaciones de Posadas dictó nueva sentencia, en la que sostuvo que no cabía exigir excesivo rigor en cuanto a la acreditación de las efectivas ganancias económicas que el trabajo como procurador o patrocinante le había proporcionado al actor, pues por tratarse de actividad profesional que se desarrollaba en distintos tipos de juicios, debía admitirse cierta imposibilidad de aportar prueba definitoria, por lo que podía acudirse a la estimación judicial.

Sobre tales bases, a fin de determinar la indemnización por lucro cesante, la alzada reagrupó los procesos en los que intervino el demandante, tomó en cuenta el informe

pericial, el monto del capital de todos los juicios y fijó la base de cálculo en el 11% de dicha suma. Agregó que en la totalidad de los casos el cálculo que realizó se basó en considerar pautas de la ley de aranceles y otras que discrecionalmente fijó y como resultado llegó a la suma de $ 2.722.261, 54, a la que también le adicionó un monto por salarios caidos para totalizar $ 2.889.311,54.

En referencia al daño moral, la cámara explicó que, no obstante haberse ofrecido prueba contundente para demostrarlo, el juez tiene el deber de apreciar las circunstancias de hecho y de la victima para establecer objetiva y presuntivamente su cuantía. Sostuvo que era imposible que el daño moral fuera objeto de prueba directa, por cuanto reside en lo más íntimo de la personalidad; basta la acreditación del hecho lesivo y la legitimación activa del actor para dirimir la existencia del daño moral. Por lo tanto, estimó prudente reducir el daño moral a la suma de $ 900.000.

-IV-

Contra esta nueva sentencia, el BNA y la actora dedujeron los recursos extraordinarios de fs. 3175/3191 y 3194/3207, respectivamente, que fueron concedidos a fs. 3226.

Recurso extraordinario del BNA (fs. 3175/3191).

Arguye que la decisión entra en franca colisión con el anterior pronunciamiento del Tribunal, del que se aparta palmariamente "*haciendo caso omiso a las pautas establecidas en el fallo de la Corte Suprema*" (v. fs. 3183 vta.) pues, a pesar de que esta última catalogó como exorbitantes y desproporcionados los montos asignados anteriormente a los

rubros lucro cesante y daño moral, la cámara aumentó en forma injustificada el importe del supuesto daño lucro cesante.

También sostiene, en cuanto a la determinación de este rubro, que la sentencia apelada resulta arbitraria, ya que el daño que se pretende resarcir debe ser cierto y debidamente probado, lo que no ha sucedido en el *sub lite*, pues la alzada llevó a cabo una cuantificación "eventual" y "conjetural" que no encuentra respaldo fáctico y jurídico que la pueda avalar. Agrega que las conclusiones a las que arribó la cámara son contradictorias y están fundadas en su pura discrecionalidad, pues concluye en una presunción inválida e imposible de sostener, afectando el derecho de propiedad reconocido por el art. 17 de la Constitución Nacional.

Indica que si bien el *a quo* advierte las dificultades para cuantificar la "ganancia frustrada", el nuevo pronunciamiento no deja de estimar el lucro cesante en forma exorbitante y desproporcionada, y además no resulta ajustado a pautas "*que tengan el más mínimo rigor de certeza*".

Asimismo, alega que la resolución de la cámara resulta arbitraria cuando cuantifica el rubro daño moral en la suma de $ 900.000, sin que los extensos argumentos de las sentencia justifiquen semejante importe y, al igual que en el caso del rubro lucro cesante, no respeta los lineamientos dados por la Corte Suprema. Sostiene que el monto asignado constituye una fuente de lucro para el actor, más allá de la justa reparación del perjuicio, y desvirtúa la finalidad de la reparación pretendida.

En síntesis, aduce que la solución dogmática expuesta en el pronunciamiento no deriva de una racional interpretación y comprobación de los hechos y de su prudente ponderación, y se

alza contra la sentencia anterior de la Corte Suprema al apartarse de las pautas allí establecidas.

Recurso extraordinario de la parte actora (fs. 3194/3207).

Por su parte, la actora alega que la decisión de la cámara es arbitraria pues no reúne las condiciones mínimas para satisfacer adecuadamente el derecho a la jurisdicción.

Agrega que el modo en que la alzada estimó el lucro cesante lesiona la garantía constitucional de la inviolabilidad de la propiedad privada, al omitir un examen acabado y profundo de la situación fáctica, por lo que el fallo no resulta una derivación razonada del derecho vigente.

-V-

Con relación al recurso interpuesto por el BNA, si bien con arreglo a lo previsto en el art. 14 de la ley 48, siempre que esté en tela de juicio la inteligencia de un pronunciamiento del Tribunal dictado en la misma causa, en que el recurrente funda el derecho que estima asistirle, se configura una hipótesis que lo hace formalmente viable (Fallos: 306:1195; 312:396, entre otros), corresponde tratar, en primer término, los agravios que atañen a la causal de arbitrariedad, dado que de existir ella no habría, en rigor, sentencia propiamente dicha (Fallos 323:35; 326:2235, entre muchos otros).

Debe destacarse que, tal como lo ha expresado el Tribunal en diferentes oportunidades, si bien es cierto que los criterios para fijar el resarcimiento de los daños remite al examen de una cuestión de hecho y de derecho común, la tacha de arbitrariedad resulta procedente cuando la solución se sustenta en afirmaciones dogmáticas, que le dan al fallo un fundamento

sólo aparente que lo descalifica como acto jurisdiccional (Fallos: 320:1534; 323:1779; 327:5528).

A mi modo de ver, tal situación se vuelve a presentar en el *sub examine*. En efecto, la cámara, a fin de determinar la ganancia que dejó de percibir el actor en concepto de honorarios para así poder estimar el lucro cesante, tomó en cuenta el informe pericial y el monto del capital de todos los juicios en los que intervino.

Sin embargo, el perito, al contestar la impugnación realizada a su informe, señaló que "... *no hay constancia en los expedientes peritados de honorarios percibidos por el Dr. Juan Jose Félix San Martin durante el periodo 91/96 ...*" (v. fs. 1589), es decir que de la misma prueba en la que se basó la alzada para estimar el lucro cesante por los honorarios que supuestamente dejó de ganar el actor, surge claramente que éste no percibió ningún emolumento durante los años en los que se desempeñó en el banco demandado, hasta la fecha de despido, y no consta en el expediente ningún otro elemento de prueba que acredite tales extremos, circunstancia que no fue considerada por el *a quo*.

Cabe recordar que, como ha señalado V.E., el lucro cesante no se presume, siendo a cargo del interesado la acreditación de su existencia, fundada en pautas objetivas, por lo que no cabe su admisión en base a meras suposiciones conjeturales (Fallos: 313:907). Por ende, aquél debe ser cierto y no meramente eventual, característica cuya carga probatoria pesa sobre el actor.

Por otro lado, considero que la alzada no solamente efectuó una errónea valoración de las pruebas existentes en el *sub examine* sino que, además, omitió considerar la posible relevancia que podría tener para la estimación del resarcimiento el art. 2° de la ley 21.839. Por lo tanto, tal proceder

prescinde inexplicablemente de la normativa aplicable, en principio, al caso, sin que su constitucionalidad haya sido cuestionada por las partes, ni declarada por el tribunal.

Desde esta perspectiva, se advierte que la sentencia no satisface la exigencia de una adecuada fundamentación, al no existir un medio de prueba que conduzca a la determinación del lucro cesante en el modo en que lo hizo la alzada, y se limita a un análisis parcial y aislado de las constancias del expediente, sin integrarlas ni armonizarlas debidamente, defecto que lleva a desvirtuar la eficacia que, según las reglas de la sana crítica, corresponde aplicar para la ponderación de los distintos medios probatorios.

En cuanto al daño moral, considero que el monto fijado resulta irrazonable y desproporcionado, pues mediante él sólo debe buscarse una relativa satisfacción del agraviado, proporcionándole una suma de dinero que no deje indemne el perjuicio, pero sin que ello represente un lucro que pueda desvirtuar la finalidad de reparación pretendida (Fallos: 323:1779). Por ende, el monto que resulte de su estimación no debe implicar una ganancia para el actor, sino una justa reparación del perjuicio sufrido. La cámara se limitó a citar diversos medios de prueba pero sin efectuar su análisis crítico, lo que torna arbitrario el pronunciamiento en este punto, máxime cuando las razones que invocó resultan insuficientes para fijar el alto monto que se mencionó más arriba.

En tales condiciones, el fallo impugnado exhibe una fundamentación aparente, apoyada sólo en conclusiones de naturaleza dogmática, o inferencias sin sostén jurídico o fáctico, y se sustenta únicamente en la voluntad de los jueces, lo cual lo descalifica como acto judicial válido, por lo que

existe relación directa e inmediata entre lo resuelto y las garantías constitucionales invocadas (art. 15 de la ley 48).

Las conclusiones precedentemente expuestas tornan inoficioso el tratamiento de los restantes agravios del BNA y del recurso extraordinario del actor.

-VI-

Opino, en consecuencia, que corresponde declarar procedente el recurso extraordinario deducido por el BNA, revocar la sentencia apelada y devolver las actuaciones al tribunal de procedencia para que, por quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento, mientras que debe declararse inoficioso el pronunciamiento de V.E. en relación al recurso extraordinario de la parte actora.

Buenos Aires, 30 de julio de 2012.

ES COPIA LAURA M. MONTI

ADRIANA N. MARCHISIO
Prosecretaria Administrativa
Procuración General de la Nación