



ACUERDO: En la Ciudad de San Martín de los Andes, Provincia del Neuquén, a los 02 días de Diciembre del año 2022, la Sala 1 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial, integrada con el Dr. Pablo G. Furlotti y la Dra. Alejandra Barroso, con la intervención del Secretario de Cámara, Dr. Juan Ignacio Daroca, dicta sentencia en estos autos caratulados: **"QUEZADA ROBERTO FEDERICO Y OTROS C/ MUNICIPALIDAD DE JUNIN DE LOS ANDES Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS RESPONSABILIDAD CONT. ESTADO"**, (Expte. Nro.: 20165, Año: 2007), del Registro de la Secretaría Única del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N° UNO de la IV Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Junín de los Andes y en trámite ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de San Martín de los Andes, dependiente de esta Cámara.

De acuerdo al orden de votos sorteado, el **Dr. Pablo G. Furlotti**, dijo:

I.- A) El 02/12/2019 se dictó sentencia definitiva de primera instancia (fs. 1688/1715) por medio de la cual se dispone: **1)** rechazar la excepción de falta de legitimación activa interpuesta por la Municipalidad de Junín de los Andes, con costas al municipio; **2)** rechazar la excepción de prescripción interpuesta por la Municipalidad de Junín de los Andes, con costas en el orden causado; **3)** admitir parcialmente la demanda interpuesta por Roberto Federico Quezada, Jaime Mario Quezada Luna, Gloria Inés Gómez y Verónica Beatriz Quezada (actores), y condenar indistintamente a la Municipalidad de Junín de los Andes y al Sr. Alfredo Hernán Hvalsoe (demandados) para que le abonen a los primeros la suma de \$40.000 a cada uno, con más intereses; **4)** diferir la regulación de honorarios; y, **5)** desestimar la declaración de pluspetición inexcusable.

B) Para decidir de ese modo, el magistrado sintetizó la postura de las partes y subsumió los hechos del caso en las previsiones del Código Civil (Ley n. 340, "CC"), por tratarse de la legislación vigente al momento del nacimiento de la relación jurídica (año 2004).



Luego, desestimó la excepción de falta de legitimación activa (a cuyas razones me remito en honor a la brevedad atento que esta decisión no fue motivo de agravio) y también rechazó la defensa de prescripción.

Respecto de esta última, señaló que resultaba aplicable el plazo de dos años (art. 4037 del CC) y que la promoción del beneficio de litigar sin gastos (Expte. nro. 18545/2006) había interrumpido el curso de la prescripción, con independencia de que allí se habría ordenado la caducidad de la instancia (circunstancia que calificó como no acreditada por el Municipio).

Analizó la evolución de la jurisprudencia de la CSJN sobre esta materia y se inclinó por considerar que el inicio del trámite del BLSG interrumpe el curso de la prescripción de la acción principal.

En cuanto al fondo del asunto, en primer lugar, analizó la responsabilidad civil del codemandado Hvalsoe.

Evaluó los efectos de la condena penal recaída sobre esta persona como autora del delito de lesiones culposas reiteradas y precisó que esa decisión no hacía cosa juzgada acerca de la existencia del hecho principal en este proceso.

Detalló las pruebas reunidas y dijo que ponderaba su resultado de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de unidad de la prueba.

A partir de todo lo anterior, tuvo por acreditada la responsabilidad del codemandado Hvalsoe en el brote de triquinosis que ocurrió en la ciudad de Junín de los Andes en el mes julio del año 2004. Destacó también el silencio de este sujeto, quien no compareció al proceso.

Además, consideró probado que los actores habían contraído la enfermedad a raíz del consumo de un producto adquirido en local comercial de Hvalsoe.

En segundo lugar, abordó la responsabilidad civil de la codemandada Municipalidad de Junín de los Andes.

Destacó la visión juspublicista de la responsabilidad estatal y tuvo por acreditado el factor de atribución denominado "falta de

servicio”, que en el caso lo identificó con el incumplimiento de los deberes de policía y ausencia de control bromatológico (omisión antijurídica).

Juzgó que en el mes de marzo del año 2004 el municipio ya había podido advertir que Hvalsoe elaboraba productos chacinados sin licencia comercial habilitante para ello y, sin embargo, permitió que el comercio siga funcionando y no exigió el cumplimiento de la normativa vigente.

Estimó que el regular ejercicio del poder de policía municipal, traducido en la oportuna clausura del local, habría evitado el resultado (brote de triquinosis).

Concluyó que el municipio demandado también debía responder por los daños causados.

En tercer lugar, el magistrado examinó cada uno de los daños denunciados por los actores.

Se explayó sobre el alcance de la “incapacidad sobreviniente” y destacó la ausencia de autonomía indemnizatoria del “daño psíquico”. Ponderó la prueba y desestimó la indemnización por estos rubros (dentro de los cuales incluyó la pérdida de chance) porque consideró como no probada la existencia de secuelas permanentes derivadas de la enfermedad padecida.

Asimismo, de acuerdo al resultado de los informes periciales, rechazó la partida reclamada para hacer frente a gastos médicos futuros.

En cambio, admitió la reparación del “daño moral” y le reconoció a cada una de las personas reclamantes la suma de \$40.000 (a valor a la época de la sentencia).

En definitiva, condenó en forma indistinta a los demandados para que les abonen a las víctimas la suma total de \$160.000, con más intereses desde la fecha en que contrajeron la enfermedad (26/06/2004) y hasta la sentencia (02/12/2019), a la tasa pura del 8% anual; y desde allí y hasta el efectivo pago, a la tasa que fije la reglamentación del Banco Central de la República Argentina o, en su

defecto, la tasa activa que aplica y publica el Banco de la Provincia del Neuquén SA (BPN).

Justificó la imposición de costas a la parte demandada y entendió que la base regulatoria de los honorarios profesionales estará integrada por el monto del capital de condena más los intereses.

Finalmente, desestimó el pedido de declaración de pluspetición inexcusable. Entre otras cuestiones, señaló que los actores no reclamaron sin fundamento o invocando circunstancias con clara conciencia de su falsedad.

C) La sentencia reseñada precedentemente fue apelada por la Municipalidad de Junín de los Andes (fs. 1723) a través de su letrado apoderado y patrocinante Dr. ... (cfr. copia de poder obrante a fs. 90/2). También fue apelada a fs. 1722 por la Dra. ..., apoderada y patrocinante del Sr. Jaime Mario Quezada Luna y de las Sras. Gloria Inés Gómez y Verónica Beatriz Quezada (cfr. copia poder fs. 2/5 y sustitución de poder de fs. 352/3).

Recibidas las actuaciones en esta Cámara y dado el trámite de rigor, el municipio expresó sus agravios a fs. 1744/1753 (ingreso web 847) y la Dra. ... hizo lo propio a fs. 1755/1775 (ingreso web n. 850).

Ninguna de las partes contestó los agravios de la contraria.

En providencia de fs. 1777 se llamaron autos a sentencia, encontrándose firme y consentido

II.- A) Agravios parte co-demandada (Municipalidad de Junín de los Andes)

La apelante sintetiza la sentencia de grado y plantea su disconformidad en cuatro críticas diferentes.

1.- En primer lugar, cuestiona que tuviese por acreditado que los actores adquirieron productos contaminados con triquinosis, en el local de Hvalsoe el día 26/06/2004.

Por un lado, dice que no existe prueba en este sentido; por el otro, entiende que la testimonial producida en sede penal y valorada

a estos fines, resultó parcial por tratarse de personas que habían contraído la enfermedad.

Sostiene que no puede achacarse a su parte el reconocimiento ficto derivado de la rebeldía del codemandado Hvalsoe y que ese modo de decidir vulneró el art. 424 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia del Neuquén (CPCyC), y con ello el debido proceso.

Explica el contexto en el cual declararon los testigos y entiende que hubo una sobreactuación y deformación de la realidad.

Destaca que los actores no acompañaron ningún documento (ticket o factura) que haga presumir que efectivamente compraron productos contaminados en el local en cuestión. Por ello, razona que tampoco pudieron acreditar el contagio de la enfermedad (triquinosis).

2.- En segundo término, critica el factor de atribución reconocido en la decisión y, consecuentemente, la condena a su parte a indemnizar el daño moral de los actores.

Explica que en el mes de marzo del año 2004, cuando sus inspectores visitaron el local de Hvalsoe, le hicieron saber que no debía seguir vendiendo salamines de ciervo y jabalí hasta tanto se estableciera su inocuidad.

Agrega que esta inocuidad finalmente se constató antes que sucedan los hechos relatados por los actores.

Por ello, sostiene que el juez erró cuando le imputó a su parte una especie de autorización en los hechos para que Hvalsoe continúe elaborando y comercializando esos productos.

Insiste con que en el mes marzo del año 2004, Hvalsoe tenía autorización para elaborar chacinados y refiere que la primera inspección (09/03/2004) se hizo a partir del pedido de cambio de rubro que había solicitado el propio comerciante.

Señala que el 13/04/2004, el Intendente Municipal autorizó el cambio de rubro (Resolución n. 178/04).

Critica que no haya ponderado el informe que se encuentra agregado a fs. 15/16 del expediente penal y también a fs. 31/32 del expediente n. 11795, folio 52, iniciado el día 11/08/04, del Registro

de la Municipalidad de Junín de los Andes - Departamento Ejecutivo Municipal.

Niega que exista una relación adecuada de causalidad entre la supuesta omisión ocurrida durante las inspecciones del mes de marzo y el contagio invocado por los actores.

Destaca que ninguna de las muestras de chacinados extraídas del local del Hvalsoe en marzo y julio del año 2004, arrojó resultado positivo para triquinosis, por lo que entiende errada la conclusión que consideró que mediaba un peligro potencial para la población.

Cita jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) referida a las notas que caracterizan a la responsabilidad estatal por omisión y destaca que en el pronunciamiento no se identifica cuál fue el concreto deber jurídico incumplido por su parte.

Concluye que es ilógico e ilegal el razonamiento del sentenciante, cuando entendió que la falta de clausura implicó una gravísima autorización para continuar funcionando. Para ello, invoca las disposiciones de la Ley Provincial n. 1284 que regulan los efectos del silencio y la voluntad tácita de la administración.

3.- En su tercer agravio, critica que no se haya ponderado la actitud dolosa del propio Hvalsoe, quien en todo momento intentó evadir o burlar los controles municipales.

Invoca los dichos vertidos por el propio Hvalsoe en la nota publicada en el diario "Junín Dice" y el testimonio del titular del este medio, Sr. Figueras, rendido el 08/08/2012 en la causa "Rabbia" (agregada como prueba).

4.- Finalmente, cuestiona el rechazo de la excepción de prescripción de la acción respecto del co-actor Sr. Roberto Federico Quezada.

Recuerda que el 20/06/2007 el juez de grado declaró operada la caducidad de instancia en el trámite "Quezada Luna Jaime Mario s/ beneficio de litigar sin gastos" (expte. n. 18.545/2006) y que esa decisión quedó firme respecto del co-actor Roberto Federico Quezada.



Transcribe partes de su contestación de agravios en el marco del recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la decisión anterior. Destaca su pedido para que la Cámara declare desierto el recurso respecto del co-actor Sr. Roberto Federico Quezada, por cuanto la Dra. Porreca (quien había suscripto el escrito recursivo) no era apoderada de este último.

Resalta otra presentación suya efectuada en el expediente "Gómez Gloria y otros c/ Municipalidad de Junín de los Andes y otros/ beneficio de litigar sin gastos" (expte. n. 22246/2008) y critica que el juez no haya considerado estos antecedentes.

Entiende que la firmeza de la decisión anterior en relación con el co-actor Roberto Federico Quezada, eliminaba el efecto interruptivo de la prescripción de la acción.

Dice que el juez debió considerar estas circunstancias y admitir la excepción de prescripción respecto de este reclamante.

Sostiene que la sentencia es arbitraria y no constituye una derivación razonable del derecho vigente.

Dice hacer reserva de la cuestión federal y peticiona que se revoque la sentencia apelada y se rechace la demanda, con costas.

B) Agravios Dra. ... (Sr. Jaime Mario Quezada Luna y Sras. Gloria Inés Gómez y Verónica Beatriz Quezada).

Liminarmente, efectúan un extenso repaso de los antecedentes de la causa, al cual me remito en honor a la brevedad.

Seguidamente, critican la sentencia apelada.

1.- Inicialmente cuestionan el rechazo del rubro identificado como lesión a la salud e integridad física y psíquica, y se agravian porque en el decisorio no se consideró el 15% de incapacidad laboral informado por el perito médico respecto del co-actor Jaime Mario Quezada Luna.

Apoyan su crítica en el informe pericial elaborado por el médico forense en la causa penal, las consideraciones vertidas en la sentencia de ese fuero y -especialmente- en el informe pericial médico reunido en este proceso civil.



Consideran arbitrario que el sentenciante se haya apartado del informe pericial que le reconoce incapacidad laboral al Sr. Quezada Luna, compatible con una secuela de origen inmunológica derivada del parásito *triquinella spirallis*.

Sostienen que de acuerdo al informe pericial médico, no es posible afirmar con certeza que hoy ellos se encuentran sanos, puesto que en sus cuerpos existe una larva, calcificada o no, pero que no deja de ser un cuerpo extraño.

Mencionan que a mayor cantidad de larvas enquistadas, menor cantidad de células musculares funcionando y ello es lo que explica sus dolores, cansancio y falta de fuerza muscular.

Señalan que la prueba testimonial rendida en la causa también corrobora el modo en que la enfermedad se desarrolló y afectó a cada uno de ellos.

Comentan que otros peritos médicos que intervinieron en expedientes conexos -iniciados con motivo de esta misma enfermedad- reconocieron en los actores de las causas referidas un 15% de incapacidad. Citan como ejemplo el caso de la Sra. Alicia Cardona (expte. nro. 20009/2007).

Afirman que la sentencia es arbitraria porque se valoró de manera absurda el informe pericial médico, al tiempo que prescindió de otras pruebas útiles.

Entienden que la incapacidad sobreviniente no debe apreciarse únicamente desde el punto de vista laboral, sino también en relación a la aptitud genérica del aprovechamiento de las energías físicas y psíquicas de todas las actividades del sujeto como potencial humano, las que se ven afectadas por la lesión sufrida y que, por ende, deben ser reparadas en forma integral.

Citan fragmentos del voto disidente de la Dra. María Julia Barrese, emitido en otro caso conexo con el presente ("Aravena Zapata", expte. nro. 20243/007), en el cual la ex Camarista había propuesto al acuerdo reconocerle a aquellos actores una suma de dinero en concepto de reparación por el daño a la salud.



Destacan el aval normativo nacional e internacional del derecho a la salud y argumentan sobre sus alcances.

Peticionan que, a modo de parámetro, se utilice un porcentaje no menor al 15% de la total obrera.

2.- En segundo lugar, critican por baja la suma reconocida en concepto de daño moral, porque entienden que no compensa los padecimientos sufridos.

Invocan el criterio de cuantificación previsto en el art. 1741 del Código Civil y Comercial (CCyC) y afirman que el monto fijado en la sentencia no se condice con la ejemplar sanción que merece la inescrupulosa irresponsabilidad de los demandados, a quienes no les importó la salud de los ciudadanos.

Resaltan la gravedad de los hechos, en tanto se trató de 114 casos de triquinosis; al tiempo que también ponen de manifiesto que, de por vida, sus cuerpos contendrán larvas calcificadas como consecuencia de la enfermedad.

Ejemplifican que la suma reconocida es insuficiente para adquirir una computadora o un televisor; e insisten con la aplicación del criterio de las prestaciones sustitutivas.

3.- Por último, critican la tasa de interés pura (8% anual) fijada por la sentenciante.

Sostienen que ese proceder implica un enriquecimiento indebido del deudor en perjuicio del acreedor.

Invocan la doctrina plenaria de la Cámara Nacional Civil, forjada en el caso "Samudio" (2009), que ordena aplicar sobre el capital reconocido la tasa activa general nominal actual vencida del Banco de la Nación Argentina.

Dicen hacer reserva del caso federal y piden que se modifique la sentencia en los términos planteados, con costas.

III.- En fs. 2/5 obra copia de escritura pública n. 15 mediante la cual el Sr. Jaime Mario Quezada Luna y las Sras. Verónica Beatriz Quezada y Gloria Inés Gómez instituyeron como apoderados a los Dres. ... y



En fs. 556/558 obra copia de escritura pública n. 233 mediante la cual el Sr. Roberto Federico Quezada instituyó como apoderados a los Dres. ... y

En tanto que a fs. 352/353 obra copia de escritura pública n. 906 por medio de la cual los Dres. ... y ... sustituyeron a favor de la Dra. ... y el Dr. ... el poder otorgado en escritura nro. 15.

Lo expresado permite concluir -tal como lo indiqué al inicio- que en estos obrados la Dra. ... actúa como representante procesal del Sr. Jaime Mario Quezada Luna y de las Sras. Verónica Beatriz Quezada y Gloria Inés Gómez, no así respecto del Sr. Roberto Federico Quezada.

Por su parte, los Dres. ... y ..., son los representantes procesales del Sr. Roberto Federico Quezada. Ello es así, porque su apoderamiento se encuentra vigente, toda vez que de las constancias del legajo no surge que haya sido revocado por el poderdante o denunciado por los mandatarios (cfr. arts. 50, 51 y 53 del CPCyC).

Además, la sentencia definitiva de primera instancia fue notificada en los domicilios electrónicos de los Dres. ... y ..., tal como surge de las constancias del sistema Dextra (cfr. Reglamento aprobado por el TSJ mediante Ac. 4905, pto. 8, modificado por Ac. 4955 y 4982, pto. 5).

Por ello, en tanto que los mencionados profesionales no interpusieron recurso de apelación contra la sentencia, ésta deviene firme y consentida respecto del co-demandante Sr. Roberto Federico Quezada.

Lo apuntado precedentemente no es ninguna novedad para las partes y profesionales, por cuanto este tribunal de alzada (Ex-Cámara en Todos los Fueros de SMA) ya había tenido oportunidad de advertir esta situación a través de la providencia de fs. 550.

Finalmente, cabe hacer una aclaración respecto de la co-actora Gloria Inés Gómez. En efecto, surge de las actuaciones que la Dra. ... renunció al mandato que detentaba en favor de esta última (fs. 1479) y que pidió expresamente no seguir vinculada a este sujeto procesal (fs. 1481). Sin embargo, cierto es que el juez de grado

denegó esta última petición (fs. 1510, primer párrafo) y mandó a notificar la renuncia por cédula a dirigirse al domicilio real de la Sra. Gómez.

Ahora bien, de las constancias del expediente no se desprende que se hubiere librado y diligenciado la cédula en cuestión, ni que la Sra. Gómez haya conocido efectivamente la renuncia de su letrada. Por ello, entiendo que se mantiene vigente la representación de la Dra. ... en favor de la Sra. Gómez y, por lo tanto, trataré el recurso interpuesto también en su nombre.

IV.- A) Atento a las facultades conferidas a este tribunal como juez del recurso, que pueden ser ejercidas aún de oficio, corresponde examinar si las expresiones de agravios de las partes reúnen los requisitos formales de habilidad exigidos por el art. 265 del Código Procesal.

En ese cometido y atendiendo a la gravedad con que el art. 266 del ordenamiento de rito sanciona la falencia del escrito recursivo, considero que habiendo expresado los recurrentes suficientemente la razón de su disconformidad con la decisión adoptada, las críticas efectuadas habilitan el análisis sustancial de la materia sometida a revisión.

Ello así, en razón que no debe desmerecerse el escrito recursivo, si llena su finalidad, aunque lo haga con estrechez o bordeando los límites técnicos tolerables. En ese entendimiento concluyo que los recursos deben ser examinados.

B) Reiteradamente esta Cámara se ha remitido a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en tanto sostuvo y sostiene que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272-225, etc.), en mérito a lo cual no seguiré a la recurrente en todos y cada una de sus fundamentos sino solo en aquellos que sean conducentes para decidir el presente litigio. En otras palabras, se considerarán los hechos jurídicamente relevantes (cfr. Aragoneses Alonso, "Proceso y

Derecho Procesal", Aguilar, pág. 971, párrafo 1527), o singularmente trascendentes (cfr. Calamandrei, "La génesis lógica de la sentencia civil", en "Estudios sobre el proceso civil", págs. 369 y ss.).

Estimo conveniente destacar que el juzgador no posee obligación de ponderar en su sentencia todas las pruebas colectadas en la causa, sino solo aquellas que entienda, según su criterio, pertinentes y útiles para formar en su ánimo la convicción necesaria para proporcionar fundamentos suficientes a su pronunciamiento. En tal sentido el Alto Tribunal de la Nación sostuvo que los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar su decisión (CS, Fallos, 274:113; 280:320; entre otros), ni deben imperativamente, tratar todas las cuestiones expuestas o elementos utilizados que a su juicio no sean decisivos (Fallos, 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; 308:2172; 310:267; entre muchos otros), motivo por el cual la ausencia de consideración concreta de alguna de ellas no significa falta de valoración sino la insuficiencia de aptitud convictiva del elemento de prueba o del argumento como para hacer variar el alcance de la decisión.

Por su parte "La Corte Suprema ha resuelto en reiteradas oportunidades que la jurisdicción de las cámaras está limitada por el alcance de los recursos concedidos, que determinan el ámbito de su facultad decisoria. La prescindencia de tal limitación infringe el principio de congruencia que se sustenta en los artículos 17 y 18 de la Carta Magna". (CSJN, 13.10.94, Ed 162-193).

C) Habiendo pasado 18 años, aproximadamente, desde el acaecimiento del suceso por el que se reclama en autos, llegan los presentes a conocimiento de la Alzada, circunstancia que impone señalar que los presentes no han sido resueltos en un plazo razonable, de acuerdo a los estándares emergentes de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos receptados por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Es que "el 'plazo razonable' de duración del proceso al que se alude en el inciso 1, del art. 8° [de la Convención Americana de

Derechos Humanos] constituye, entonces, una garantía exigible en toda clase de proceso, difiriéndose a los jueces la casuística determinación de si se ha configurado un retardo injustificado de la decisión. Para ello, ante la ausencia de parámetros temporales indicativas de esta duración razonable... [existen] ciertas pautas para su determinación ¿que pueden resumirse en: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; c) la conducta de las autoridades judiciales y d) el análisis global del procedimiento... tales criterios resultan, sin duda, apropiados para apreciar la existencia de una dilación irrazonable, habida cuenta... de que la garantía a obtener un pronunciamiento sin demoras indebidas no [puede] traducirse en un número fijo de días, meses o años" (cfr. lo decidido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación ~ 2012-06-26 ~ Losicer, Jorge Alberto y otros c. BCRA - Resol. 169/05 (expte. 105666/B6 SUM FIN 708)).

Aplicando dichos lineamientos al caso de autos, advierto que el dilatadísimo período temporal transcurrido desde la interposición de esta acción -iniciada el 13 de junio de 2007- se ha debido, fundamentalmente, a la tarea desplegada por las partes a lo largo del proceso, circunstancia esta que sin duda alguna les resulta imputable a las mismas y a los profesionales que las han asistido.

V.- Establecido lo anterior y reseñada las posturas de la partes (apartado II), por cuestiones metodológicas y de orden lógico-jurídico, en primer lugar abordaré los cuestionamientos intentados por la Municipalidad de la ciudad de Junín de los Andes.

A) Primer agravio (Adquisición productos contaminados)

Llega firme a esta instancia el hecho de que los coactores en el presente proceso contrajeron triquinosis en el mes de junio del año 2004.

En cambio, la crítica del municipio versa acerca de la prueba de la adquisición de los productos contaminados en el local del codemandado Hvalsoe.

En este sentido, recuerdo que el magistrado de grado alcanzó su convicción acerca de este hecho controvertido, en base al análisis

conjunto y a la luz de la sana crítica, de las declaraciones testimoniales obrantes en la causa penal y de las declaraciones testimoniales rendidas en este proceso.

Concretamente, el juez transcribió fragmentos de la sentencia dictada en sede penal a través de la cual se condenó al Sr. Alfredo Hernán Hvalsoe como autor penalmente responsable del delito de lesiones culposas reiteradas, en perjuicio de varias personas.

En su cita, se destaca la declaración testimonial prestada por varias personas que contrajeron la enfermedad y que afirmaron haber consumido productos de chancho o jabalí adquiridos en el local comercial Don Fermín, propiedad del Alfredo Hernán Hvalsoe. Asimismo, se puso de relieve el hecho de que las víctimas sólo sindicaron los productos consumidos y adquiridos en el local de Hvalsoe como los causantes del contagio de su triquinosis, en tanto afirmaron no haber consumido productos de este tipo en ningún otro lugar.

Por ello, el magistrado penal juzgó que este fue el único foco posible del brote de tal epidemia, al tiempo que señaló que esto prácticamente se confirma con la declaración del imputado Hvalsoe quien manifestó que él y su familia también se contagiaron y así está confirmado por los informes médicos del Instituto Malbrán.

A lo anterior, debo agregar que al inicio del expediente penal, el propio Intendente de la Municipalidad de Junín de los Andes, compareció ante la autoridad policial y denunció penalmente estos hechos (ver p. 4 del expte. penal agregado por cuerda). Por ello, mal podría ahora el municipio apelante pretender ir en contra de sus propios actos, jurídicamente relevantes y desconocer que el foco de contagio se originó a partir de la comercialización de los productos contaminados por parte de Hvalsoe.

El magistrado también destacó las declaraciones rendidas en este proceso por parte de Guentian, Salazar y Orrego, quienes aseguraron que los actores habían adquirido los productos contaminados en el local de Hvalsoe.

Y si bien es cierto que ninguna de estas personas acompañó a los actores al local comercial ni los vio mientras realizaban la

compra de los productos, ninguna circunstancia me hace dudar de la confiabilidad de estas declaraciones en el contexto en el que ocurrieron los hechos (nadie señaló otra posible fuente de contaminación, más allá de la venta de productos contaminados por parte de Hvalsoe).

En otro orden, las argumentaciones por las cuales el municipio pretende desacreditar en esta instancia los dichos de los testigos, quedan neutralizadas a partir de las constancias obrantes en este proceso y en los expedientes agregados por cuerda, que dan cuenta de un importante número de personas efectivamente contagiadas con triquinosis, a partir del brote ocurrido en Junín de los Andes en el año 2004.

En este contexto, luce manifiestamente insustancial la crítica vertida por el municipio apelante en cuanto a que los actores no adjuntaron la factura o el ticket de la compra. Ello es así, porque el resto de la prueba permite arribar igualmente a una convicción razonable acerca de la existencia de la operación comercial en el local de Hvalsoe.

Por lo demás, entre sus argumentos, el municipio cuestionó el efecto asignado frente a su parte, respecto del reconocimiento ficto del codemandado Hvalsoe (art. 424 del CPCyC).

Coincido con el Estado apelante en cuanto a que, tratándose de un hecho común, el silencio de uno de los codemandados no puede perjudicar al otro, en casos como el presente donde media un litisconsorcio pasivo facultativo. Es decir, la parte actora no queda relevada de la carga de acreditar el hecho frente al codemandado que lo hubiera negado expresamente (art. 377 del CPCyC).

La doctrina tiene dicho que "la confesión o la admisión de un hecho formulada por uno o por algunos de los litisconsortes no puede ser invocada contra los restantes, en tanto el hecho de que se trate no hubiera sido probado con relación a estos últimos, valiendo esa confesión o admisión sólo como una presunción" (HIGHTON, E. y AREÁN, B. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, concordado con

los códigos provinciales - análisis doctrinal y jurisprudencial". Buenos Aires, 2004, T. 2, p. 345).

No obstante, descarto que esta cuestión resulte relevante para variar la suerte del municipio apelante. Es que el magistrado de grado individualizó primero una serie de pruebas a partir de las cuales formó su convicción acerca de la existencia del hecho: constancias de la causa penal, consideraciones vertidas por el juez penal en la sentencia de ese fuero, declaraciones testimoniales de Guentian, Salazar y Orrego y testimonios rendidos en la causa penal.

Luego, a modo de cierre de su razonamiento, agregó recién el silencio de Hvalsoe como un elemento más (ver fs. 1704 segundo párrafo).

En estas condiciones es evidente que no fue el efecto que el juez le asignó a la rebeldía del codemandado, el motivo dirimente para alcanzar su convicción acerca de la existencia del hecho, sino la ponderación que hizo de las demás pruebas.

De ahí que, en mi parecer, la decisión en crisis no signifique un apartamiento de las previsiones del art. 424 del CPCyC, que le cause a la apelante un agravio que merezca ser reparado.

Por lo expuesto, propondré al acuerdo desestimar esta queja.

Segundo agravio (falta de servicio)

Nuestro Tribunal Superior de Justicia tiene dicho que "En los supuestos en que la autoridad administrativa se rehúsa o se abstiene de obrar, la clave para determinar la procedencia de la responsabilidad estatal se encuentra en la configuración o no de una omisión antijurídica. Esta última, se perfila sólo cuando sea razonable esperar que el Estado actúe en determinado sentido para evitar daños en las personas o en los bienes de los particulares".

"Si se tiene en cuenta que la competencia estatal no se mide solamente con arreglo a lo expresamente establecido en la norma, sino también de acuerdo a lo razonablemente implícito, el artículo 1112 del Código Civil permite que la responsabilidad por omisión pueda configurarse, además, cuando se omite el ejercicio de la competencia

en un marco circunstancial que obligaba a actuar para evitar el daño”.

“... para ver comprometida su responsabilidad, el Estado debe haber incurrido en la omisión de un concreto servicio, razonablemente exigido, de acuerdo a las circunstancias del caso” (“Cebrero Ana Olga c/ Provincia del Neuquén s/ acción procesal administrativa”, Sala Procesal Administrativa, Ac. 49/2013).

En el mismo precedente, el cimero tribunal local consideró que la omisión es causa del daño “cuando la acción esperada hubiere probablemente evitado el resultado; en otros términos, la relación causal se establece juzgando la incidencia que al acto debido, de ser realizado, hubiera tenido con respecto al resultado o a su evitación...”.

En oportunidad de argumentar este agravio, el municipio expresó las razones por las cuales consideró que su parte no había incurrido en falta de servicio. Asimismo, insistió con que tampoco se evidenciaría una adecuada relación de causalidad entre la supuesta omisión estatal y el contagio de los actores.

En lo que aquí interesa, el juez de grado tuvo por acreditado: 1) que los días 09 y 11 de marzo del año 2004 el municipio inspeccionó el local de Hvalsoe (cfr. actas n. 13/04 y 15/04, obrante en el expte. adm. nro. 11795/04); 2) que entre esas fechas y la época en la que se produjo el brote de triquinosis en la ciudad, no existió ningún otro control municipal en el local de Hvalsoe; 3) que Hvalsoe carecía de licencia comercial habilitante para elaborar productos embutidos; y, 4) que las condiciones higiénico-sanitarias del local eran deficientes (cfr. sentencia del Juzgado de Faltas, del 17/08/2004, por la cual se ordenó la clausura preventiva del local).

A partir de estas cuestiones fácticas, concluyó que el municipio había ejercido de una manera irregular el poder de policía bromatológico, es decir, que había incurrido en falta de servicio. Ello, por dos razones bien concretas: 1) porque en las inspecciones realizadas en el mes de marzo el municipio debió advertir que Hvalsoe carecía de licencia habilitante para elaborar productos embutidos (y



no lo hizo); y, 2) porque omitió efectuar controles bromatológicos entre marzo y julio del año 2004 (debiendo hacerlo).

Ahora bien, luego de una detenida lectura del agravio en estudio, considero que el apelante omitió cuestionar de manera concreta y razonada este aspecto central del fallo, es decir, no rebatió las consideraciones del magistrado a partir de las cuales tuvo por acreditados los hechos relevantes mencionados precedentemente.

A diferencia de lo anterior, en primer lugar, se limitó a sostener que sus inspectores le hicieron saber a Hvalsoe, en el mes de marzo, que no debía seguir vendiendo salamines de ciervo y jabalí hasta tanto se estableciera su inocuidad.

Sin embargo, esto último es insuficiente para controvertir la razón principal del fallo. Es que el obrar irregular del municipio fue lo que facilitó que Hvalsoe continúe elaborando (y comercializando) productos embutidos pese a no contar con habilitación para ello. Nótese que la jueza de faltas recién ordenó la clausura preventiva del local en el mes de agosto del año 2004, pese a que el municipio (a través de sus inspectores) ya tenía conocimiento de aquella irregularidad al menos desde el mes de marzo del año 2004.

En segundo lugar, insistió con que en el mes de marzo Hvalsoe tenía autorización para elaborar chacinados. Pero no identificó medio de prueba alguno a partir del cual pueda formarse convicción seria acerca de esa afirmación. Tampoco controvirtió las consideraciones efectuadas por la jueza de faltas, quien precisamente ordenó la clausura preventiva del local por carecer de habilitación para elaborar productos embutidos, en un todo de acuerdo a la normativa local.

Literalmente, en el considerando III de la resolución n. 66 dictada el 17/08/2004 por la jueza de faltas, se lee: **"Que la Licencia Comercial que posee el Sr. Hvalsoe no lo habilita para la elaboración de productos embutidos sino que el Rubro es: MERCADO - PRODUCTOS REGIONALES"** (el destacado se corresponde con el original,

ver p. 129 del expte. del Juzgado Municipal de Faltas agregado como prueba).

Además, los propios inspectores dejaron constancia en las actas nro. 13 y 15 labradas el 09 y 11 de marzo de 2004, acerca de que la habilitación del local se encontraba "en trámite" (ver la parte superior derecha de estos instrumentos) y que esas inspecciones estaban relacionadas precisamente con el pedido de habilitación formulado por el propio Hvalsoe.

En tercer lugar, no paso por alto que el recurrente intentó justificar de algún modo la existencia de esa supuesta habilitación comercial con el dictado de la Resolución n. 178 del 13/04/2004, por parte del Intendente Municipal.

Ahora bien, más allá de lo inconducente que resulta el argumento anterior -porque el rubro previsto en esa resolución fue el que ponderó como insuficiente la jueza de faltas cuando ordenó la clausura preventiva del local- si por hipótesis tuviéramos por cierto que Hvalsoe efectivamente contaba con autorización para elaborar productos embutidos, de todos modos, el municipio habría incurrido en otra omisión antijurídica al no haberle exigido la designación de un director técnico (cfr. arts. 16 y 21 del Decreto n. 815/1999 del PEN y apartado 2.1.3. del Capítulo II del Reglamento de Inspección de Productos, Subproductos y Derivados de Origen Animal aprobado por el Decreto n. 4.238/1968 del PEN).

En síntesis, a partir del contexto fáctico fijado en la sentencia apelada y no desvirtuado por el municipio, coincido con el juez de grado en cuanto a que cabe tener por configurada la falta de servicio por parte del Estado municipal, al tiempo que ello guarda adecuada relación de causalidad con el evento dañoso (contagio de la enfermedad). Es evidente que si el municipio hubiera exigido el cumplimiento de los recaudos legales o clausurado el local de Hvalsoe en el mismo mes de marzo cuando advirtió que carecía de licencia para elaborar productos embutidos, el brote de triquinosis del mes de julio no habría ocurrido.



En igual sentido se expresó esta Cámara en el año 2018, cuando revisó la sentencia dictada en el caso "Aravena Zapata", donde se debatía la misma plataforma fáctica y jurídica que ahora nos convoca.

En aquella ocasión, la Dra. María Julia Barrese (en su voto preopinante al cual adherí) repasó los aspectos normativos y doctrinarios de la responsabilidad del Estado en los casos de omisión ilegítima en el ejercicio del poder de policía local, y recordó las principales definiciones brindadas por la CSJN y por nuestro Tribunal Superior de Justicia (TSJ), a todo cual me remito ahora por razones de brevedad.

Luego concluyó:

*"Resumiendo, las constancias probatorias adjuntadas al presente dan cuenta acabada de que: **A.** Hvalsoe no poseía un director técnico que supervisase la elaboración de los embutidos, dado que la municipalidad no se lo había exigido al momento de tramitar la solicitud para poner en funcionamiento un micro emprendimiento destinado a la fabricación de embutidos y chacinados, (fs. 5 y ss. del expediente administrativo 5435, f. 48) pese a que la normativa vigente disponía lo contrario (testimonios de los médicos veterinarios Montenegro y Arriagada); **B.** el personal municipal pudo advertir que en el local comercial de Hvalsoe, ubicado en el centro de Junín de los Andes se elaboraban chacinados y embutidos, al haber efectuado las inspecciones de los días 9 y 11 de marzo de 2004, sin que el co-demandado contara a esa fecha con habilitación alguna para ello; **C.** en el último control mencionado, los inspectores requirieron a Hvalsoe la suspensión de la venta y elaboración de los salamines de jabalí y ciervo hasta la obtención de los resultados de los análisis de laboratorio de Bromatología de la ciudad de Neuquén (Acta N° 15/04 glosada a fs. 15 de las actuaciones administrativas), sin haber realizado en la ocasión, actuación alguna a efectos de conferir la intervención del órgano municipal competente en materia contravencional, esto es la Justicia de Faltas Municipal (cfr. fs. 129 del expediente seguido ante el Juzgado de Faltas, en el que se invoca lo dispuesto por la ordenanza 125/85, arts. 41, 63 y 68); **D.***



la posible existencia de *trichinellaspirallis* en la zona, incluso fue advertida por una funcionaria inspectora del área de bromatología de la comuna al funcionario municipal a cargo del departamento de bromatología en el año 2004 (testimonio de la Veterinaria Arriagada en la causa penal, anteriormente valorado); **E.** uno de los resultados bromatológicos elaborados por una funcionaria de la Subsecretaría de Salud Pública de la provincia de Neuquén dio cuenta de que el salami de jabalí enviado para su análisis no era apto para su elaboración ni para el consumo humano (cfr. fs. 93 del expediente administrativo sin Número caratulado "Hvalsoe Alfredo Hernán"), sin que conste en las actuaciones las medidas que la administración adoptó al respecto; **F.** la Administración Pública Municipal no tomó decisión alguna a efectos de evitar que el co demandado Hvalsoe continuara elaborando y comercializando los productos, habiendo omitido la demandada la realización de nuevos controles bromatológicos en el establecimiento, hasta el momento en que se produjo el brote de triquinosis en julio de 2004 (cfr. informe de la téc. Sosa glosado a fs. 64/65 del expediente labrado ante el Juzgado de Faltas Municipal); **G.** recién luego de haberse producido el brote de triquinosis, el 17 de agosto de 2004, la Municipalidad demandada clausuró preventivamente el comercio de Hvalsoe por no contar con habilitación comercial para la elaboración de productos embutidos (cfr. fs. 129 del trámite seguido ante la Justicia de Faltas Municipal).

Por tal razón, concuerdo con el sentenciante en que las circunstancias del caso son suficientes, a efectos de acreditar la falta de servicio por inacción, cometida por la Municipalidad de Junín de los Andes, por cuanto era razonablemente esperable y hubiera resultado idónea su actuación adecuada, a los fines de evitar el perjuicio irrogado a los demandantes.

En otras palabras, siguiendo los parámetros jurisprudenciales del máximo tribunal provincial, las acciones de policía municipal en materia bromatológica razonablemente esperadas, eran las siguientes:
a) exigir a los elaboradores de productos chacinados el cumplimiento de las prescripciones legales -la de contar con un director técnico-;

b) la realización de controles bromatológicos asiduos y adecuados - que fueran omitidos durante aproximadamente cuatro meses, los que de haberse efectuado hubieran podido constatar las deficientes condiciones sanitarias del establecimiento, de las que da cuenta el informe de la Jefatura de Zona Sanitaria IV del 27 de julio de 2004 obrante a 8/9-; c) disponer la clausura oportuna del establecimiento -que no contaba con habilitación para la elaboración de chacinados, la que fue ordenada por la justicia de Faltas comunal, luego de la producción del brote de triquinosis-.

De haberse realizado dichas acciones, probablemente se hubiera evitado el resultado dañoso por el que se reclama en los presentes.

(...)

Coincido, entonces, con el juez en que dicha inacción municipal guarda nexo de causalidad adecuado con la ocurrencia del brote de triquinosis originado en el local comercial del codemandado Hvalsoe”.

Y en el mismo sentido nos pronunciamos recientemente con mi actual compañera de sala (Dra. Alejandra Barroso) en los expedientes “Mukelovich Mercedes Liliana y otros c/ Municipalidad de Junín de los Andes y otro s/ d. y p. responsabilidad extracontractual del Estado” (Expte. n. 20262/2007) y “Mendoza Feliciano y otros c/ Municipalidad de JA y otro s/ daños y perjuicios responsab. extracont. Estado (Sumario)” (Expte. n. 20319/2007), ambos de la OAPyG de SMA, Sala 2, Acuerdos de fecha 21/10/2022.

Por todo ello, propondré al acuerdo rechazar este agravio.

Tercer agravio (conducta dolosa de Hvalsoe)

El municipio cuestionó que el juez no haya ponderado la actitud dolosa del propio Hvalsoe y la consecuente ruptura del nexo causal.

Ahora bien, considero que -tal como fue expuesto- este agravio no constituye una crítica concreta y razonada de la decisión de grado.

Es que, sobre esta cuestión, el magistrado sostuvo:

“No se me escapa que la Fiscalía de Estado hizo hincapié en la dolosa y clandestina conducta del codemandado Hvalsoe, quien ingresó el supuesto cerdo contaminado a esta ciudad, burlando los controles



de otros entes públicos, y que -según su criterio- habría neutralizado cualquier control estatal sobre su actividad. De ahí que sostenga que la supuesta ausencia de controles bromatológicos no guarda adecuado nexo de causalidad con el brote de triquinosis ocurrido en esta localidad, por cuanto no habría podido ser evitado por tales controles. Sin embargo, no coincido con tal análisis, dado que en el caso la manifiesta ausencia de habilitación comercial debió determinar la clausura de ese negocio con mucha antelación al brote registrado de la enfermedad. El regular ejercicio del poder de policía municipal habría resultado en la oportuna clausura del local y evitado que Hvalsoe vendiese y ofreciese tales productos a sus clientes en forma gratuita -para que los prueben y, de esa manera, convencerlos de adquirirlos- en pleno centro de la ciudad cuatro meses más tarde."

"Si bien coincido en términos generales con la posición de la Fiscalía de Estado, en cuanto sostiene que la realización de controles bromatológicos con mayor frecuencia podría haber resultado insuficiente para evitar el brote de triquinosis, atendiendo a la irresponsable conducta del codemandado Hvalsoe que habría interrumpido el nexo de causalidad, entiendo que la responsabilidad de la Municipalidad de Junín de los Andes no se funda sólo en la falta de controles bromatológicos adecuados sino -principalmente- en la gravísima autorización efectuada en los hechos para que Hvalsoe continué elaborando chacinados, cuando no contaba con habilitación comercial para hacerlo ni cumplía con las exigencias legales -poniendo en riesgo la salud de toda la comunidad-." (ver fs. 1708 y 1709).

Como puede apreciarse, a diferencia de lo denunciado por la apelante, el magistrado le brindó un expreso tratamiento a la defensa ensayada por el municipio.

Es decir, no es cierto que el juez haya omitido ponderar la conducta dolosa de Hvalsoe (tal el objeto de la crítica). Por el contrario, valoró este hecho, con la diferencia de que no le asignó el efecto jurídico que pretendía el municipio (interrupción del nexo



causal), pero cierto es que esto último no fue objeto de una crítica concreta y razonada (art. 265 del CPCyC).

Cuarto agravio (prescripción de la acción ejercida por Roberto Federico Quezada)

Finalmente, el Municipio cuestiona que el juez no haya considerado los avatares del trámite del BLSG (Expte. n. 18545/2006) respecto del co-actor -Sr. Roberto Federico Quezada- y su impacto en la vigencia de la acción principal ejercida por este último.

1. Ante todo, destaco que la Municipalidad limitó su agravio en relación al Sr. Roberto Federico Quezada, de tal modo que el análisis y decisión que aquí se adopte solo puede afectar a esta persona.

Ahora bien, en oportunidad de interponer la defensa de prescripción (fs. 254/255vta.), la Municipalidad sostuvo:

a) que entre el hecho y el inicio de la demanda pasaron más de dos años (26/06/2004 - 13/06/2007);

b) que el BSLG (Expte. n. 18.545/06) no interrumpió el curso de la prescripción; y,

c) que el BLSG culminó por caducidad de instancia, por lo que debe considerarse que nunca se inició y, por lo tanto, que no interrumpió el plazo de prescripción.

A su turno (fs. 343/349, 28/08/2007), la parte actora contestó en estos términos:

a) que la fecha de inicio del cómputo debería ubicarse -como mínimo- en enero de 2005 (momento en el cual los actores conocen la existencia de un daño en su salud); y,

b) que el BLSG sí interrumpió el plazo de prescripción, "sin perjuicio si se decretó o no la caducidad del incidente, dado que la misma no se encuentra firme..." (textual).

2. Así planteado el conflicto, en el considerando n. XIII de la sentencia apelada, el juez de grado rechazó la defensa de prescripción. Para decidir de ese modo, sostuvo:

a) que la fecha de inicio que proponen los demandados (enero/2005) es irrelevante porque la acción igualmente estaría prescripta;



b) que, "Sin perjuicio de ello, coincido con los accionantes, en cuanto aseveran que la promoción del incidente de beneficio de litigar sin gastos (Expte. N° 18.545/2006) interrumpió el curso de la prescripción de la acción principal en los términos del artículo 3986 del viejo Código Civil, ello independientemente de que en aquellas actuaciones se habría ordenado la caducidad de la instancia. Circunstancia esta que no fue acreditada por la municipalidad codemandada, quien omitió probar dicho suceso" (textual).

c) que, tras un minucioso análisis de la evolución de la jurisprudencia de la CSJN, el BLSG interrumpió el curso de la prescripción.

3. En esta instancia, la Municipalidad insiste con que la caducidad decretada en el trámite del BLSG tuvo como consecuencia la no interrupción del curso de la prescripción de la acción principal respecto del Sr. Roberto Federico Quezada.

En mi opinión, la crítica merece una acogida favorable.

Para abordar esta queja, creo conveniente repasar la cronología de los hechos relevantes del caso. En efecto, llegan firmes a esta instancia los siguientes:

a) 26/06/2004: día del contagio de la enfermedad por parte de las personas reclamantes.

b) 15/06/2006: inicio del BLSG (Expte. n. 18.545/06) por parte de los cuatro reclamantes.

c) 13/06/2007: inicio de esta demanda principal (cfr. cargo de fs. 85).

d) 20/06/2007: resolución de primera instancia que declara operada la "caducidad de instancia" en el trámite del BLSG (Expte. n. 18.545/06), de conformidad con lo que surge de las copias certificadas obrantes a fs. 464/483.

e) 27/03/2008: resolución de la Cámara de Apelaciones que confirma la declaración de caducidad de instancia en el BLSG, de conformidad con lo que surge de las copias certificadas obrantes a fs. 464/483.

Luego, llega consentida por las partes la circunstancia de que el plazo de prescripción de la acción principal era el de dos años que preveía el art. 4037 del Código Civil.

Asimismo, coincido con el juez de grado en cuanto a la irrelevancia de fijar la fecha de inicio del cómputo en el mes de enero del año 2005 (máxime cuando esto tampoco fue motivo de crítica).

Por el contrario, mi discrepancia con el sentenciante pasa por el efecto que éste le asignó a la declaración de caducidad de instancia en el trámite del BLSG.

Es que, a diferencia de lo afirmado en la sentencia, la Municipalidad efectivamente acreditó la circunstancia anterior con las copias certificadas de las resoluciones de primera instancia y de la Cámara de Apelaciones (ver fs. 464/483).

Además, debo partir del razonamiento seguido por el magistrado acerca de que el inicio del trámite del BLSG sí interrumpe el plazo de prescripción de la acción principal; en tanto esta motivación no mereció reproche de ninguna de las partes.

Finalmente, el art. 3987 del Código Civil preveía que "La interrupción de la prescripción, causada por la demanda, se tendrá por no sucedida, si el demandante desiste de ella, o si ha tenido lugar la deserción de la instancia, según las disposiciones del Código de procedimientos, o si el demandado es absuelto definitivamente".

4. Reseñadas las principales aristas que rodean el caso, es sabido que la prescripción es una institución de orden público que responde a la necesidad social de no mantener pendientes las relaciones jurídicas indefinidamente, poner fin a la indecisión de los derechos y consolidar las situaciones creadas por el transcurso del tiempo, disipando entonces las incertidumbres (CSJN, 29/8/55, JA 1955-IV-367).

De ahí que, en el análisis de las causales de suspensión e interrupción del curso de la prescripción, no se deba perder de vista su carácter *excepcional* frente a la regla de derecho que pretende

armonizar los valores de justicia, seguridad jurídica y paz social, como lo es la prescripción en sí misma. Incluso, en este caso concreto, el legislador quiso -además- que ese plazo sea "breve" (dos años vs. los diez años que estaban previstos para los supuestos de daños derivados de la responsabilidad contractual).

Así, pongo de manifiesto la tensión entre, por un lado, la regla que abrevia un plazo prescriptivo concreto (2 años) y, por el otro, la excepción de estirar ese plazo en el caso de que se haya iniciado la demanda y siempre que el proceso no culmine por desistimiento o caducidad de instancia.

En este caso, el Sr. Roberto Federico Quezada inició el trámite del BLSG en fecha 15/06/2006, es decir, antes de que transcurran dos años desde la fecha del contagio. De tal modo que, en ese momento, la acción principal se encontraba vigente. Y, tal como lo señalé anteriormente, las partes consintieron el razonamiento del magistrado, en cuanto a que el inicio del BLSG interrumpió el curso de la prescripción de la acción principal iniciada un año después (13/06/2007).

Sin embargo, entiendo que la recta interpretación de las normas en juego, que mejor armoniza los valores expuestos precedentemente, me conduce a sostener que la caducidad de instancia del trámite del BLSG necesariamente conlleva el efecto de considerar extinguida dicha relación procesal y, consecuentemente, la desaparición de dicho proceso (Del Buono, C. - De Santo, V., "Caducidad de Instancia", pág. 299 Ed. 20XII y su cita). Y esto conduce sin más a eliminar el efecto interruptivo que oportunamente había tenido el inicio de aquel trámite (BLSG) frente a este proceso principal.

Es que, así como el inicio del BLSG favorece al mantenimiento de la instancia principal a partir de asignarle un efecto interruptivo al curso de la prescripción, razones lógicas exigen que la misma relación se observe en caso de que aquel concluya por caducidad de instancia.

En otras palabras, el acreedor que se beneficia con la interrupción del plazo de prescripción de la acción principal por el

mero hecho de haber iniciado el trámite del BLSG, también se perjudica si con su conducta negligente facilitó que aquel proceso culmine por caducidad de instancia. Consentir una decisión diferente, significaría un claro ejercicio abusivo del derecho.

Véase que el ordenamiento jurídico le reconoció a la demanda principal contra el deudor el efecto interruptivo del curso de la prescripción (art. 3986 del CC), al tiempo que sujetó el mantenimiento de esa consecuencia al hecho de que ese proceso no culmine por desistimiento o deserción (art. 3987 del CC).

Entonces, si ello es así en el marco de la acción principal, con mayor razón habrá de seguirse la misma solución jurídica si la interrupción proviene del ejercicio de una acción que no era la principal.

No encuentro margen para que el sistema tolere que el acreedor obtenga una ventaja excepcional tras desplegar una conducta que tiene como finalidad específica la obtención del beneficio de justicia gratuita, y luego conserve aquella prerrogativa a pesar de haber resultado negligente en la tramitación del BLSG. Si esto último no le está permitido en el estricto marco del ejercicio de la acción principal, mucho menos lo estará en estas circunstancias.

En definitiva, respecto del co-actor Sr. Roberto Federico Quezada, cabe tener por no sucedida la interrupción del curso de la prescripción de la acción principal que había ocurrido el día 15/06/2006 con motivo del inicio del BLSG (Expte. nro. 18.545/2006). Ello, por cuanto este último concluyó por declaración judicial firme de caducidad de instancia, acreditada en este expediente (cfr. fs. 464/483).

Luego, despejado lo anterior, entre la fecha de inicio del cómputo (26/06/2004, o bien, enero/2005) y la fecha de promoción de esta demanda principal (13/06/2007) transcurrió con creces el plazo de dos años previsto en el art. 4037 del CC.

Por ello, corresponde revocar este aspecto de la sentencia apelada y, en consecuencia, admitir parcialmente la defensa de prescripción opuesta por la Municipalidad de Junín de los Andes y

rechazar íntegramente la demanda intentada por el co-actor Sr. Roberto Federico Quezada.

5. Por las razones expuestas, propondré al acuerdo admitir el recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad de Junín de los Andes sólo en lo que respecta al cuarto agravio, rechazarlo en todo lo demás y, en consecuencia, desestimar la acción intentada por el Sr. Roberto Federico Quezada contra el Municipio citado.

6. La forma en la que propicio sea resuelto el agravio bajo estudio importa una modificación parcial del fallo de primera instancia, circunstancia por la cual resulta oportuno evaluar si la misma beneficia o no al co-accionado Hvalsoe.

En la sentencia atacada el juzgador dispuso condenar indistintamente al Municipio de Junín de los Andes y al Sr. Hvalsoe, motivo por el cual entiendo, teniendo presente que los efectos de la admisión de la prescripción de la acción contra uno de los co-deudores solidarios se propagan a los otros, que Hvalsoe debe beneficiarse con el rechazo de la acción deducida por el Sr. Roberto Federico Quezada.

En dicho orden de ideas el Dr. Hitters, Ministro de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, al emitir su voto en la causa "GÓMEZ, EUGENIO Y OTROS C/ VILLALBA, RAÚL Y OTROS" (Ac. 63.968), señaló que la excepción a la regla de la personalidad del recurso es aplicable en los supuestos en que la sentencia condena a prestaciones solidarias, toda vez que el pronunciamiento atacado perjudica o beneficia a todos los litisconsortes, al expresar:

"[...] La regla es entonces la de la personalidad de los meandros impugnatorios, pero ello es así en la medida que cada una de las prestaciones que dispone la condena tenga cierta independencia, más cuando el contenido del decisorio es indivisible o solidario, y si todos los legitimados pasivos deben saldar un crédito común, la cuestión varía y aquí renace como el Ave Fénix el criterio romano-canónico del beneficium communi remedii, esto es el de la extensión subjetiva del recurso. [...] El recordado maestro latinoamericano Eduardo Couture se apoya en el principio de la personalidad de los



recursos, pero con la aclaración de que ello es así en la medida que no opere la excepción a aquella regla; y ésta se da justamente en los casos de solidaridad o indivisibilidad de la prestación ("Fundamentos de Derecho Procesal Civil", p. 370). Aunque aclara que tal solución no se da para evitar sentencias contradictorias, lo que para él no disminuye el prestigio de la solución, sino por razones sistémicas. [...]” (cfr. fallo citado, JA 2000-I, 531, Nro. 6182, del 26-2-2000).

Por los argumentos expresados y toda vez que el Sr. Hvalsoe no ha formulado en forma expresa su conformidad con la decisión de primera instancia, ello en atención a que omitió impugnar el pronunciamiento, considero que la modificación del fallo propuesta al tratar el agravio co-incoado debe extenderse al co-accionado antes nombrado.

B) En definitiva, conforme la totalidad de los argumentos expuestos, cabe -reitero- hacer lugar parcialmente al recurso deducido por el Municipio co-accionado.

VI.- Resuelta la impugnación del municipio co-accionado, cabe analizar los cuestionamientos de los co-actores.

Destaco que no abordaré las críticas que guardan relación con el co-actor Sr. Roberto Federico Quezada, ello en atención a los argumentos esgrimidos en el apartado III y al acogimiento del cuarto agravio intentado por el municipio.

A) Así, en cuanto a los demás actores que representa la Dra. ..., cuestiona: 1) que el magistrado haya rechazado el rubro identificado como lesión a la salud e integridad física y psíquica, y no haya considerado el 15% de incapacidad laboral informado por el perito médico respecto del co-actor Jaime Mario Quezada Luna; 2) que la suma reconocida en concepto de daño moral sea baja; y, 3) que se haya fijado una tasa de interés pura (8% anual).

Seguidamente, abordaré por separado cada una de estas críticas.

B) Primer agravio (daño físico, psíquico y lucro cesante)

De la detenida lectura de éste agravio, advierto cierta imprecisión en las expresiones utilizadas por los recurrentes. Por momentos se alude a todos los actores, aunque en su gran mayoría la

crítica hace foco en la situación particular del Sr. Jaime Mario Quezada Luna.

Por ello y a fin de brindar claridad expositiva, dividiré este agravio en dos partes: por un lado, analizaré la queja específica vertida por Jaime Mario Quezada Luna; y, por el otro, estudiaré la crítica común que reúne a los demás apelantes.

1.- Comenzaré por dar respuesta a las quejas de estos últimos y, en este sentido, adelanto que el agravio no puede prosperar.

a) En efecto, tanto el Código Civil derogado (aplicable al caso) como el Código Civil y Comercial vigente a partir del mes de agosto del año 2015, establecen que el daño resarcible es la lesión a un interés aprobado por el ordenamiento jurídico que produce efectos o consecuencias de naturaleza patrimonial o moral (no patrimonial), uno u otro o ambos simultáneamente (arts. 1066, 1067, 1068, 1078, 1083 y concordantes del CC; arts. 1737, 1738, 1739, 1741 y concordantes CCyC). Ello supone excluir una tercera categoría de daños, particularmente cuando se analizan los daños a las personas, ya que en todos los casos los daños se subsumen en una u otra de esas dos grandes esferas: daño material o patrimonial y daño moral o no patrimonial.

En su escrito de demanda, los actores reclamaron que se les indemnice el daño físico (daño a la salud e integridad física), el daño psicológico, pérdida de chance por la incapacidad sobreviniente y el daño moral, extremo éste que me lleva a interpretar que los tres primeros ítems o rubros que forman parte de la pretensión se encuentran subsumidos dentro de la esfera de daño material o patrimonial.

b) La incapacidad sobreviniente se configura cuando el hecho ilícito deja una secuela irreversible que se traduce en disminución de la salud y la integridad física total o parcial pero permanente y tiende al mantenimiento incólume de una determinada calidad de vida, cuya disminución, alteración o frustración constituyen en sí un daño resarcible, que como todo daño debe ser acabadamente acreditado por quien lo invoca.



En el sentido indicado se ha expresado: *"Respecto a la incapacidad sobreviviente, la prueba de la existencia misma del perjuicio constituye un elemento indispensable a fin de conceder un resarcimiento por este concepto, que no puede ser suplido por la discrecionalidad del juzgador. A lo sumo, lo que puede aportar la actuación del juez, es la magnitud o cuantía del perjuicio derivado del hecho ilícito, pero no la realidad del daño, que debe estar comprobada legalmente. [...] La incapacidad resarcible es la permanente, que importa una merma para producir recursos o para todas las consecuencias que afecten la personalidad, o sea, que mira hacia el futuro; en cambio la incapacidad transitoria, esto es la que cura sin dejar secuelas, no genera daño resarcible con carácter autónomo, pudiendo ser resarcida sólo por vía del lucro cesante.- Es decir, en la incapacidad sobreviviente, cualquiera hubiera sido la entidad de la dolencia que derivó del suceso, lo significativo para la integración de la cuantía resarcitoria es determinar las secuelas subsistentes"* (cfr. C3ra. de Paraná, Sala II con competencia civil, 31-10-2006, - "Scotti, Juan M. c/ Berón, Eduardo B. y otro y/o quien resulte responsable s/ Sumario"). *"Se entiende por incapacidad cualquier disminución de las aptitudes físicas o psíquicas, que afectan la capacidad productiva, o que se traducen en un menoscabo en su plenitud, provocando la imposibilidad o dificultad en las actividades productivas o no, que el sujeto solía realizar con debida amplitud y libertad"* (cfr. Cámara Tercera, San Juan. 18-2-2009, autos 9197, - "Lucero, Marcelo Adriano y otro c/ Puertas de Cuyo SRL y otros/ Daños y perjuicios. Sumario").

Lo hasta aquí expresado coincide, a mi entender, con la posición asumida por la judicante quien, citando a la Dra. Kemelmajer, indicó: *"bajo el concepto de incapacidad sobreviviente se procura resarcir el daño patrimonial indirecto que provoque cualquier inhabilidad, impedimento físico o psíquico, o el menoscabo en la salud e integridad física o armonía física de la persona, en la medida que incida negativamente en la faz laboral o productiva de ingresos, sea en la actividad que desarrollaba la víctima antes del*

infortunio o sobre su aptitud genérica para obtener beneficios económicos, como así también en su vida de relación (familiar, social, cultural, deportiva y aún individual) que el sujeto podía desplegar antes del accidente con la debida amplitud y libertad” (tex.).

La postura sustentada en la decisión atacada en modo alguno se encuentra controvertida por la recurrente en su memorial, toda vez que de su lectura no surgen elementos que permitan concluir que dicha parte haya criticado de manera concreta y razonada la posición del juzgador.

c) Sentado lo anterior, advierto que los apelantes cuestionaron el rechazo de los daños patrimoniales pretendidos (daño físico -daño a la salud e integridad física-, daño psicológico y pérdida de chance por incapacidad sobreviviente), por entender que el magistrado valoró de manera incorrecta y arbitraria el material probatorio. Por esa razón, considero que a los fines de dilucidar las críticas cabe hacer un análisis de los elementos de convicción agregados en el expediente.

En reiterados pronunciamientos esta Cámara destacó que la prueba producida en el proceso debe ser valorada a la luz de las reglas de la sana crítica (art. 386 del CPCyC), las cuales suponen la existencia de ciertos principios generales que deben guiar en cada caso la apreciación de aquella y que excluyen, por ende, la discrecionalidad absoluta del juzgador. Se trata, por un lado, de los principios de la lógica, y por otro, de las “máximas de la experiencia”, es decir, de los principios extraídos de la observación del corriente comportamiento humano y científicamente verificables, actuando ambos, respectivamente, como fundamentos de posibilidad y realidad (cfr. Palacio-Alvarado Velloso, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, explicado, y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe 1992, pág. 140).

En tal orden de ideas, nuestro Tribunal Superior de Justicia expresó que *“El Art. 386 del Ritual Civil coloca un cerco a la*

actividad jurisdiccional -en lo que a la apreciación del material probatorio se refiere- constituido por las reglas de la sana crítica (cfr. Ac. N°14/02 "Mosqueira" del Registro de la Secretaría Civil). Como bien lo señala Roland Arazi, ninguna ley indica cuáles son estas reglas. Ellas conforman un sistema que concede a la magistratura la facultad de apreciar libremente la prueba, pero respetando las leyes de la lógica y las máximas de la experiencia (cfr. aut. cit., La Prueba en el proceso civil, Ed. La Rocca, Bs. As. 1991, págs. 102 y sgts.). La sana crítica es la consecuencia de un razonamiento integrado en el cual se conectan coherentemente los hechos y las pruebas aportadas para llegar al derecho aplicable (cfr. José V. Acosta, "Visión Jurisprudencial de la Prueba Civil", Ed. Rubinzal-Culzoni, T.I, pág. 317, Santa Fe, 1996)" (Ac. Nro. 06/15 "Fuentes Pacheco" del Registro de la Secretaría Civil).

Asimismo, es sabido que en los procesos en los que se debate la existencia o no de una disminución física incapacitante o que afecta la integridad física de una persona, juega un rol fundamental la prueba pericial médica y psicológica. Ello es así, en atención a que nadie mejor que un profesional de la salud -conocedor idóneo indiscutido de la biología, estructura (anatomía) y funcionalidad (fisiología) del cuerpo humano- está en condiciones de asesorar al tribunal del resultado que el hecho dañoso le trajo aparejado al ser humano.

La prueba pericial es una actividad procesal desarrollada -en virtud de encargo judicial- por personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, mediante la cual se suministra al juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos controvertidos cuya percepción o entendimiento escapa a las aptitudes del común de la gente (Devis Echandia, "Teoría General de la Prueba Judicial", 3° ed., vol. 2, pág. 287).

En tal sentido, jurisprudencialmente se ha dicho que "La prueba pericial es aquella que suministrada por terceros mediando encargo judicial y fundada en los conocimientos científicos, artísticos o

prácticos que poseen los expertos, informa al juez sobre las comprobaciones, opiniones o deducciones extraídas de los hechos sometidos al dictamen de los técnicos” (Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires “Rodríguez, Higinio S. c/ Mirasur S.A. s/indemnización enfermedad-accidente de trabajo”; 24/08/2005).

Nuestro CPCyC, en su artículo 476 prescribe que la fuerza probatoria del dictamen pericial será estimada por el juez teniendo en cuenta la competencia del perito, los principios científicos o técnicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica, las impugnaciones y observaciones formuladas por los consultores técnicos o los letrados y los demás elementos de convicción que ofrezca la causa.

Las conclusiones a las que arriban los expertos en los trabajos periciales deben ser convincentes, como consecuencia lógica de sus fundamentos y motivaciones, y lo suficientemente claras a fin de que las mismas resulten hábiles para allegar poder convictivo al ánimo del juez, ya que si el magistrado al momento de apreciarlas entiende que las mismas aparecen contrarias a extremos controvertidos efectivamente probados, a máximas de experiencia común, hechos notorios, principios elementales de lógica o el orden natural de las cosas, se encuentra obligado -al igual que el resto del material probatorio producido en la causa- a descartar las mismas como elemento probatorio y/o apartarse de aquéllas -con los debidos fundamentos-; actividad esta última que debe ser ejercida con suma prudencia.

Peritos y jueces tienen que desempeñar papeles diferentes y bien definidos: uno, esencialmente técnico y limitado; el otro, superlativamente variado, porque el juez tiene un dominio propio, el de la aplicación del Derecho y está profesionalmente preparado para ello. Mas se ve constantemente requerido para juzgar cuestiones de simple hecho, que no siempre resultan fáciles y para las cuales puede carecer por completo de preparación; queda abandonado entonces a sus conocimientos generales, a su experiencia de la vida, a su conciencia y, dentro de lo posible, a su buen sentido común (cfr. Gorphe,

François "De la apreciación de las pruebas", traducción de Alcalá Zamora y Castillo, pág. 110).

De todos modos, aunque el juez es soberano al sentenciar, en la apreciación de los hechos dentro de los que se encuentra el dictamen, debe sin embargo, aducir razones de entidad suficiente para apartarse de las conclusiones del perito, razones muy fundadas para desvirtuarlo, pues su conocimiento es ajeno al del hombre de derecho (cfr. Fenochietto-Arazi, "Código Procesal...", Tomo 2, pág. 524).

En tal sentido, la doctrina ha dicho que el juez debe demostrar que el dictamen se halla reñido con principios lógicos o máximas de experiencia, o que existen en el proceso elementos probatorios de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos (cfr. Arazi, Roland, "La prueba en el proceso civil", pág. 289 y jurisprudencia citada en notas 31 y 32).

Idéntica posición ha asumido la jurisprudencia al expresar que *"El magistrado no puede apartarse o desvincularse arbitrariamente de la opinión del experto, debiendo en todos los supuestos fundar su discrepancia en elementos de juicio que permitan desvincular el informe, concluyendo fehacientemente en el error o el inadecuado uso que el experto hubiese hecho de los conocimientos científicos o técnicos, de que su profesión o título habilitante necesariamente ha de suponérselo dotado"* (CCiv., Com. y Minería, San Juan, Sala III, 2001-02-08, -Fredes, Manuel A. c/ Platero, Plácido E- LL, Gran Cuyo, 2001-999).

A lo dicho, corresponde agregar que si las partes no formulan impugnaciones u observaciones a la experticia ni piden explicaciones -es decir, no cuestionan la eficacia probatoria del dictamen del perito- en las oportunidades previstas en el art. 475 del CPCyC, aquella omisión no puede subsanarse por vía crítica en ocasión de expresar agravios.

Sobre el particular, se ha expresado que *"La pericia al no ser observada en primera instancia no puede ser impugnada en la alzada. En efecto, la ley procesal marca el momento específico para las observaciones o requerimientos explicativos; el propósito de esa*



oportunidad es que ambas partes: a) articulen la nulidad de la pericia, b) la impugnen, c) pidan su ampliación respecto de algún punto omitido, y d) que pidan explicaciones. Las observaciones de las pericias deben hacerse en la debida oportunidad procesal para que el juez pueda ponderar en su sentencia la eficacia de los distintos medios probatorios” (cfr. CNEsp. Civ. y Com., Sala I, 25-8-82, - “Rodríguez, Tidio c/ Caperan de Dinell, Berta” - extraído de “La prueba en el proceso civil” (febrero 1998). Autor: Arazi, Ronald. Ed. La Rocca, Buenos Aires).

En sentido concordante se ha decidido, que si no fue objetado el dictamen pericial en la oportunidad que la ley lo confiere, es inatendible la objeción posterior fundada en la insuficiencia de dicho fundamento técnico (CNFed., Civ. y Com., Sala I, 2-2-86, LL 1989-B, 618, sum. 6011); ya que si bien es cierto que es factible impugnar el dictamen pericial en el alegato, ello es así en tanto lo cuestionado no hubiere sido necesario aclararlo en la etapa del primer traslado. Tratar de desmerecer el dictamen, cuando ya es tarde, no es viable, porque hubo negligencia por parte del impugnante o no actúa de buena fe (CNEsp. Civ. y Com., Sala V, 21-4-87, LL 1989-B, 618, sum 6010) (cfr. Morello - Sosa - Berizonce, “Código Procesal en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación”, T. V-B, pág. 431, Ed. Abeledo Perrot).

d) En este orden de ideas, observo que en los informes periciales médicos correspondientes a Gloria Inés Gómez y Verónica Beatriz Quezada (fs. 1393/1416), el Dr. Eduardo Vicente Zinni se explayó acerca de las características de la enfermedad que contrajeron estas actoras y, en lo que aquí interesa, sostuvo -en reiterados pasajes de sus informes- que ninguna de ellas presenta secuelas relacionadas con la triquinosis sufrida, por lo que no determinó incapacidad física alguna.

Señaló que no existiría en las actoras una triquinosis crónica.

A su turno, si bien las actoras impugnaron el informe anterior (fs. 1476/7), cierto es que el perito -pese a estar notificado, fs.

1482- nunca respondió esa impugnación y las actoras no se ocuparon de que ello ocurra (imperativo del propio interés).

Por su parte, de los informes periciales se desprende que el perito médico apoyó sus conclusiones en el estudio de la historia clínica de cada una de las personas peritadas, en su entrevista y examen clínico, como así también en principios científicos propios de su profesión.

Ello, sumado a la ausencia de argumentos científicos de mayor valor que logren conmover esas conclusiones, impide que pueda apartarme de los dictámenes periciales.

No paso por alto que, si bien el experto actuante en la causa "Cardona" informó que los actores de ese proceso presentaban una incapacidad del 15%, cierto es que esas conclusiones por sí solas no son suficientes para invalidar la contundencia de la pericia practicada en el presente legajo y respecto de estas actoras.

También corresponde desestimar la crítica genérica referida a la falta de ponderación de las declaraciones testimoniales. Es que, la sana crítica justifica que quien deba decidir si una enfermedad generó secuelas incapacitantes, se incline a favor de las conclusiones expuestas en informes periciales debidamente fundados, por sobre lo atestiguado por legos en la materia, como son los testigos que declararon en este proceso.

En otro orden, el rechazo del daño psíquico y la consecuente ausencia de incapacidad psicológica, no mereció de parte de las actoras una auténtica crítica concreta y razonada (art. 265 del CPCyC). Por ello, entiendo que este aspecto de la decisión llega firme a esta instancia.

Es sabido que no constituye un verdadero agravio las afirmaciones genéricas sobre la prueba ni el disenso con la interpretación judicial, sino se suministran bases jurídicas para un distinto punto de vista o no se individualiza el error de la jueza en su ponderación.

En definitiva, considero que las reclamantes no lograron acreditar que la triquinosis les haya dejado secuelas físicas y

psíquicas de carácter permanente. Por ello, propondré al acuerdo confirmar el rechazo de las indemnizaciones pretendidas en concepto de incapacidad sobreviniente derivadas del supuesto daño físico (daño a la salud e integridad física) y psicológico permanente.

2.- Resta ahora analizar el mismo agravio anterior esbozado por el co-actor Jaime Mario Quezada Luna.

En pocas palabras, este último se agravió porque el magistrado se apartó de la pericia médica que le había determinado un 15% de incapacidad, y no le reconoció suma alguna por este concepto.

De la detenida lectura de su informe pericial médico (fs. 1417/1429), advierto que efectivamente el Dr. Zinni estimó que el Sr. Jaime Mario Quezada Luna presenta un 15% de incapacidad total y permanente. Indicó que la triquinosis le dejó como secuela una "alteración inmunológica, con manifestación pruriginosa en piel y lesiones por rascado".

Luego, a partir de las mismas consideraciones vertidas en el apartado anterior, no encuentro razón alguna como para prescindir de este informe pericial; máxime, cuando el consultor técnico del municipio codemandado coincidió con las conclusiones del perito oficial (ver informe de parte de fs. 1431/1436).

En estas condiciones, coincido con el apelante en cuanto a que la sentencia de grado que le negó una partida indemnizatoria por este concepto, luce arbitraria; sobre todo, cuando la razón para decidir de ese modo estuvo dada en una premisa que resulta errada. Es que el juez basó su decisión desestimatoria en la circunstancia de que el perito médico no había dictaminado incapacidad en los actores.

Si bien esto último era acertado para el resto de las personas reclamantes, en el caso del Sr. Jaime Mario Quezada Luna la pericia había arrojado un resultado distinto que justificaba una decisión también diferente.

Por lo expuesto, corresponde revocar este aspecto de la sentencia y admitir la reparación del rubro pretendido.

A los fines de cuantificar esta yactura tengo presente los siguientes datos:



a) al momento del contagio (26/06/2004) el Sr. Quezada Luna tenía 59 años de edad y sus ingresos mensuales eran de \$560,44 en concepto de remuneración como docente (ver informe de fs. 1025, no impugnado por el interesado, cfr. art. 403 del CPCyC);

b) en abril del año 2007 sus haberes previsionales eran de \$2.274,03 (fs. 6);

c) en el año 2010, ya en su condición de docente jubilado, percibía ingresos mensuales por la suma de \$2.500/\$3.000 (ver testimonial obrante a fs. 47 del trámite del beneficio de litigar sin gastos, expte. nro. 22007/2008), los cuales a la fecha de la sentencia que se revisa ascenderían -conforme cálculos efectuados por el suscripto- a la suma aproximada de \$9.500 y \$11.400.

Considero igualmente la presencia de un 15% de incapacidad total y permanente; y tengo especialmente en cuenta las directrices fijadas por la CSJN en el caso "Grippe" (Fallos 344:2256) y por nuestro TSJ en el precedente "Sampoña" (Sala Civil, Ac. n. 20 del 10/12/2019).

Por lo expuesto, y de conformidad con los parámetros indicados, tomando como pauta de referencia cálculos efectuados conforme formulas "Vuotto" y "Méndez" y lo previsto en el art. 165 del CPCyC, cuantifico este rubro en la suma de \$175.000, calculados a valores vigentes a la fecha de la sentencia de grado (02/12/2019).

A su vez, a dicha suma se le adicionarán los mismos intereses fijados en la sentencia apelada y calculados de igual modo, esto es, a una tasa pura del 8% anual desde el 26/06/2004 y hasta la fecha de esa sentencia, y luego, desde allí y hasta el efectivo pago, a la tasa que fije la reglamentación del Banco Central de la República Argentina (art.768 inc. "c" CCyC -Ley 26.994-) o, en su defecto, la tasa activa que aplica y publica el Banco de la Provincia del Neuquén SA (BPN).

Segundo agravio (cuantificación del daño moral)

Los actores cuestionaron la suma reconocida en concepto de daño moral (\$40.000 para cada uno) por considerarla baja.

En mi opinión, esta crítica no puede prosperar.

En efecto, ya en "Aravena Zapata", cuando adherí al voto de la Dra. Barrese, fijé mi posición en el sentido de que "...la suma que por tal concepto fuera asignada a los co-accionantes resulta razonable y acorde a las circunstancias fácticas del caso y a la jurisprudencia citada por el a quo. Por ello debe desestimarse este aspecto de la queja".

La misma tesitura adoptaron los Dres. Troncoso y Calaccio en oportunidad de revisar la sentencia dictada en el caso "Vivanco Faundes", en tanto que también confirmaron la decisión de grado que había cuantificado este rubro en una suma proporcionalmente aproximada al presente (teniendo en cuenta la fecha de esa sentencia y el monto allí consignado, \$15.000 al 08/06/2017).

A su vez, recuerdo que nuestro TSJ tiene dicho que "Revisar la suficiencia o insuficiencia de la cuantificación del daño moral hecha por los tribunales inferiores, es una tarea que ofrece muchas dificultades y su corrección encuentra justificación sólo en caso de indemnizaciones excesivamente bajas o altas en relación a la realidad económica y las circunstancias del caso. De lo contrario, resulta casi imposible demostrar el error en la decisión del magistrado que justifique la enmienda del fallo" ("Ibáñez Cesar Raúl y otro c/ Provincia del Neuquén s/ responsabilidad del Estado", expte. nro. 10586/2018, Sala Procesal Administrativa, Acuerdo n. 71 del 17/09/2021).

Partiendo de estas premisas y tras un minucioso repaso de las constancias de la causa, no encuentro elemento alguno que me permita elevar la suma reconocida en la sentencia de grado. Por el contrario, entiendo que esa suma (capital e intereses) resulta suficiente como para que los actores se procuren satisfacciones sustitutivas del displacer sufrido como consecuencia de la enfermedad contraída.

A modo de ejemplo, la perita psicóloga que intervino en este proceso, más allá de no detectar un daño psíquico en la persona de los actores, tampoco identificó alguna otra repercusión negativa, sino que se pronunció en un sentido contrario (fs. 1605/1619).

Por su parte, el perito médico sostuvo, respecto de las tres personas, que no habiendo existido complicaciones en el estado agudo, la evolución de la enfermedad es hacia la curación con muerte del parásito; no existiría una triquinosis crónica (fs. 1393/1429)

Luego, si bien en el caso de Jaime Maro Quezada Luna el perito médico destacó la presencia de una alteración inmunológica (fs. 1425vta.), cierto es que esa secuela fue la esencia del porcentaje de incapacidad reconocido a este actor e indemnizado precedentemente.

Por lo expuesto, propondré al acuerdo desestimar esta crítica.

Tercer agravio (intereses)

Finalmente, los apelantes criticaron el modo en que el magistrado fijó los intereses sobre el capital de condena.

Una vez más, reitero aquí lo expuesto en "Aravena Zapata", donde junto con la Dra. Barrese señalamos que "habiéndose determinado el rubro indemnizatorio a valores actuales, la tasa de interés establecida en la sentencia desde la fecha del accidente y hasta la del pronunciamiento, concuerda con la jurisprudencia seguida por la suscripta como integrante de la otrora CTF de la IV Circunscripción Judicial (...). Por tal razón, no habiendo aportado la agraviada argumentos suficientes a efectos de la revisión de la postura seguida por este Tribunal en materia de intereses, es que corresponde que dicho agravio sea desestimado".

A su vez, agrego que el modo en que el sentenciante fijó los intereses del capital de condena, se condice también con el criterio que viene pregonando en forma pacífica nuestro TSJ. Sobre el particular, pueden consultarse: "Mondaca Ciro Fernando c/ Teledigital SA - Cablevisión SA y otro s/ acción procesal administrativa" (expte. nro. 2979/2010, Ac. n. 41 del 01/10/2019); "Hernández, Elizabet Genoveva c/ Provincia del Neuquén s/ acción procesal administrativa" (expte. n. 4310/2013, Ac. n. 44 del 14/10/2020); "Careta, Gabriela Cristina c/ Provincia del Neuquén s/ empleo público" (expte. n. 10039/2017, Ac. n. 82 del 29/10/2021) y "Rojas, Luisa Rosana y otro c/ Provincia de Neuquén s/ responsabilidad del Estado" (expte. nro. 10021/2017, Ac. 88 del 15/12/2021); todos de la Sala Procesal

Administrativa. Y el caso "González, Mario Alberto c/ Romano, Daniel Alberto s/ daños y perjuicios" (expte. nro. 513.714/2016, Ac. n. 29 del 09/09/2021) de la Sala Civil.

C) Por las razones expuestas, propondré al acuerdo admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

VII.- En definitiva, conforme la totalidad de los argumentos esgrimidos en los apartados que anteceden, doctrina y jurisprudencia allí citada, y en el entendimiento de haber dado respuestas a los cuestionamientos traídos a consideración, corresponde -lo que así propicio al Acuerdo- admitir parcialmente los recursos de apelación interpuestos por ambas partes.

En consecuencia cabe modificar los puntos 2 a 4, ambos inclusive del Fallo de la decisión atacada, los cuales quedaran redactados en los siguientes términos: "**2.- A)** Rechazar la excepción de prescripción articulada por la Municipalidad de Junín de los Andes respecto a los co-actores Sr. Jaime Mario Quezada Luna y Sras. Gloria Inés Gómez y Verónica Beatriz Quezada, con costas en el orden causado (arts. 68 y 69 del CPCyC); y, **B)** Admitir la excepción de prescripción articulada por la Municipalidad de Junín de los Andes respecto al Sr. Roberto Federico Quezada y, en consecuencia, rechazar la demandada intentada por el co-actor nombrado contra la Municipalidad de Junín de los Andes y el Sr. Alfredo Hernán Hvalsoe, con costas al co-accionante vencido, por aplicación del principio objetivo de la derrota (arts. 68 y 279 del CPCyC). **3.-** Admitir parcialmente la demanda entablada por Jaime Mario Quezada Luna, Gloria Inés Gómez y Verónica Beatriz Quezada contra Alfredo Hernán Hvalsoe y la Municipalidad de Junín de los Andes, con costas a los vencidos (art. 68 del CPCyC). **4.-** Condenar indistintamente a Alfredo Hernán Hvalsoe y a la Municipalidad de Junín de los Andes para que abonen a las Sras. Gloria Inés Gómez y Verónica Beatriz Quezada la cantidad de OCHENTA MIL pesos (\$80.000) -\$40.000 para cada una de ellas- y al Sr. Jaime Mario Quezada Luna la cantidad de DOSCIENTOS QUINCE MIL pesos (\$215.000); en ambos casos, con más los intereses establecidos en el



considerando pertinente, y todo ello en el plazo de diez (10) días corridos, bajo apercibimiento de ejecución”.

VIII.- Atento el modo en que se resuelven los recursos intentados estimo que las causídicas de esta etapa procesal deben ser impuestas en el orden causado (arts. 68 2do. párrafo y 71 del CPCyC).

IX.- Respecto a los honorarios de alzada cabe diferir su fijación hasta tanto se establezca la base regulatoria y se determinen los emolumentos profesionales por la labor desarrollada en la instancia de grado (arts. 15, 20 y 47 de la Ley 1594, modificada por Ley 2933). **Así voto.**

A su turno, la **Dra. Alejandra Barroso**, dijo:

Por compartir íntegramente los fundamentos expuestos por el vocal preopinante, así como la solución propiciada, adhiero a su voto.

Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia citadas, y la legislación aplicable, esta Sala 1 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial,

RESUELVE:

I.- Hacer lugar parcialmente a los recursos de apelación interpuestos por la Municipalidad de Junín de los Andes y por la parte actora y, en consecuencia, modificar los puntos 2 a 4, ambos inclusive, del Fallo los cuales quedan redactados en los siguientes términos:

"2.- A) Rechazar la excepción de prescripción articulada por la Municipalidad de Junín de los Andes respecto a los co-actores Sr. Jaime Mario Quezada Luna y Sras. Gloria Inés Gómez y Verónica Beatriz Quezada, con costas en el orden causado (arts. 68 y 69 del CPCyC); y, **B)** Admitir la excepción de prescripción articulada por la Municipalidad de Junín de los Andes respecto al Sr. Roberto Federico Quezada y, en consecuencia, rechazar la demandada intentada por el co-actor nombrado contra la Municipalidad de Junín de los Andes y el Sr. Alfredo Hernán Hvalsoe, con costas al co-accionante vencido, por



aplicación del principio objetivo de la derrota (arts. 68 y 279 del CPCyC).

3.- Admitir parcialmente la demanda entablada por Jaime Mario Quezada Luna, Gloria Inés Gómez y Verónica Beatriz Quezada contra Alfredo Hernán Hvalsoe y la Municipalidad de Junín de los Andes, con costas a los vencidos (art. 68 del CPCyC).

4.- Condenar indistintamente a Alfredo Hernán Hvalsoe y a la Municipalidad de Junín de los Andes para que abonen a las Sras. Gloria Inés Gómez y Verónica Beatriz Quezada la cantidad de OCHENTA MIL pesos (\$80.000) -\$40.000 para cada una de ellas- y al Sr. Jaime Mario Quezada Luna la cantidad de DOSCIENTOS QUINCE MIL pesos (\$215.000); en ambos casos, con más los intereses establecidos en el considerando pertinente, y todo ello en el plazo de diez (10) días corridos, bajo apercibimiento de ejecución”.

II.- Imponer las costas de esta etapa procesal en el orden causado (arts. 68 2do. párrafo y 71 del CPCyC).

III.- Diferir la regulación de honorarios de alzada hasta tanto se establezca la base regulatoria y se determinen los emolumentos profesionales por la labor desarrollada en la instancia de grado (arts. 15, 20 y 47 de la Ley 1594, modificada por Ley 2933).

IV.- Protocolícese digitalmente, notifíquese electrónicamente a la parte actora, a la co-demandada Municipalidad de Junín de los Andes y a la Fiscalía de Estado, y *ministerio legis* al co-demandado Alfredo Hernán Hvalsoe y, oportunamente, remítanse al Juzgado de origen.

Dra. Alejandra Barroso - Dr. Pablo G. Furlotti

Dr. Juan Ignacio Daroca - Secretario de Cámara