

SENTENCIA NÚMERO: 73

Marcos Juárez, 22 de Julio del 2021.-

Y VISTOS: Estos autos caratulados “**E. F. E. c/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE CÓRDOBA y otros -Ordinario-**”, de los que resulta que:

I.- A fs. 01/06 comparece el Sr. E. y promueve demanda por daños y perjuicios en contra del Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, del Club Matienzo Mutual, social y Deportivo y en contra del Sr. Amadeo Sunini con domicilio, siendo solidariamente responsables, reclamando una indemnización de pesos ochocientos noventa y ocho mil (\$ 898.000) o lo que en mas o en menos resulte de la prueba a rendirse en autos o lo que en mas o en menos estime, y teniendo en cuenta los hechos que a continuación señala.-

Relata que el día 29 de Junio de 2014 se disputa el partido de semifinales de fútbol entre los equipos de primera división del Club Matienzo Mutual Social y Deportivo de Monte Buey y del Club A. El partido se desarrolla en la cancha de "Matienzo" en Monte Buey, dentro de la organización que establece la "Liga Bellvillense de Fútbol". El cotejo comienza a las 15,30 horas y yo juego en el equipo del Club A. El encuentro fue dirigido por el árbitro Franco RODRIGUEZ y como Asistente N 1 el Señor Walter OITANA, ambos dependientes de la "Liga" citada. En el minuto "72" del partido, cuando se acerca a la línea lateral, a pocos metros del banco de suplentes de su equipo, el efectivo policial de nombre Amadeo Sunini, que se encontraba adentro del campo, muy cerca de la cancha, le dice "negro sidozo". Por ese motivo se genera un tumulto y el árbitro le expulsa. Aclaro que su piel es oscura y padece sida. Tiene esa enfermedad en su cuerpo desde hace varios años y le viene tratando, con lo cual no solo le discrimina por mi color de piel, sino que también lo hace

por dicha dolencia, con todo lo que ello implica. Se agrava la situación porque el Señor Amadeo Sunini, quien cumplía la función de empleado policial, desarrolla la conducta reprochable en un espectáculo público, donde el Estadio estaba con ocupación plena, y había gran cantidad de medios gráficos, radiales y televisivos.-

Indica que tal como surge del oficio contestado por el Comisario Daniel CUFRE en las medidas preparatorias realizadas, del libro de guardia de la Comisaria de distrito Monte Buey de fecha 29/06/2014, consta que el Sargento ayudante Amadeo Sunini se encontraba en la fecha mencionada cubriendo servicio de policía adicional dentro del rectángulo del campo de juego por decisión de la Policía Provincial. Los daños y perjuicios se profundizaron porque la expresión del policía fue publicada por los medios de comunicación, tanto radial, televisiva y a través de los diarios. En la televisión se reprodujeron las imágenes explicando los motivos de su expulsión, lo cual alcanzó gran repercusión y conocimiento masivo del público en general debido a que la televisora TRU S.A emite su señal en la zona comprendida por las ciudades de Marcos Juárez, Inrville, San Marcos Sud, Noetinger, Saira, Bouquet, General Roca, Tortugas, Los Surgentes, Camilo Aldao, General Baldissera, Monte Buey y Leones, junto a zonas rurales de Montes de Oca, Cruz Alta, Colonia 25, Justiniano Posse, Corral de BuStos, Armstrong, zona rural-urbana de Villa Elisa y Saladillo, y también ha sido difundido por la televisora Redtel, que tiene aún más penetración, en virtud de que es posible verla por internet. Los comentarios rebotaron por las radios que transmitieron el encuentro y luego por los noticieros de las mismas.-

Remarca que debe tenerse presente también que se jugaba un partido de fútbol en instancias de semifinales, con esto quiero significar que el estadio se encontraba con gran concurrencia de público, tanto local como visitante. Los partidarios del Club A. se

alborotaron por su expulsión y más aún cuando conocieron el motivo de la misma. Durante más de quince días se habló de ello por los medios y en todo momento reprodujeron la conducta discriminatoria. Esto llevó a que la gente que le conocía y aquellos que no, hablaran de su persona y de su enfermedad. Quedó estigmatizado por ello. La responsabilidad del Estado Provincial se genera por el accionar desplegado por sus dependientes o prestadores de servicios (policías), integrantes de una institución pública Provincial, como lo es la Policía de la Provincia de Córdoba. Además la responsabilidad del estado Provincial surge porque a través de la dependencia policial de la comisaría de la localidad de Monte Buey es el responsable de cumplir con el operativo de seguridad diagramado con el Club Matienzo, antes de la llegada de los simpatizantes al estadio, durante la llegada y con posterioridad, además de prestar colaboración y seguridad a los protagonistas del cotejo deportivo, desde los jugadores hasta los dirigentes de las instituciones, tanto fuera del campo de juego, como dentro de él. Es la Provincia de Córdoba a través de la comisaría de la localidad de Monte Buey quien elige a los dependientes para la prestación del servicio de seguridad y lo hace de acuerdo con el club (Matienzo) en este caso, el organizador del evento deportivo, y por lo tanto responsable solidario de los daños que puedan derivarse del acontecimiento para el cual pone sus instalaciones, cobra una entrada, asigna lugares a público visitante y local de manera diferenciada, paga a los árbitros y también se hace cargo del costo del operativo de seguridad desplegado por dependientes policiales. En el caso de marras, el dependiente policial Amadeo Sunini, también es responsable solidariamente con los dos demandados supra mencionados, ya que fue él quien llevó adelante la conducta discriminatoria, insultándole y diciéndole negro sidozo. Queda claro que Sunini actuó en forma totalmente incorrecta, desplegando una actitud más propia de un "barra brava"

que de un efectivo policial que se encontraba dentro del campo de juego para velar por la seguridad de los protagonistas del espectáculo. No sólo que no hizo lo que debía, sino que además fue el generador de los disturbios y del hecho lamentable, lesivo por donde se lo mire y claramente discriminador. Por lo comentado es que tanto el Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, que actuó a través la comisaría de la localidad de Monte Buey designando, al dependiente Amadeo Sunini, el club Matienzo Mutual Social y Deportivo por ser organizador del evento, y el mismo Amadeo Sunini por llevar adelante la conducta discriminatoria, son solidariamente responsables de los daños y perjuicios que me han ocasionado.-

Alega que la mala práctica del dependiente del Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba (empleado policial) provocó diversos daños en su persona que mediante estas diligencias pretende le sean reparados. Las sumas de dinero reclamadas reemplazarían la prestación de seguridad (cuidado) que debió tener el Superior Gobierno de Córdoba a través de sus dependientes, el Club Matienzo (organizador del evento), y el agente policial Amadeo Sunini, respetando el buen trato (relacionarse desarrollando una conducta ajustada a la moral y las buenas costumbres) no sólo para con los espectadores, sino también con los protagonistas del espectáculo, en este caso, quien suscribe. Que dichas prestaciones no sólo no le fueron prestadas (seguridad y buen trato) sino que además fui víctima de la agresión del Sr. Amadeo Sunini quien en uno de los momentos más tensos del encuentro deportivo y delante de más de 3000 personas le gritó negro sidozo, una aberración, que no sólo le perjudicó personalmente sino también a su núcleo familiar. Reclama Daño Moral: su felicidad y la de su grupo familiar y amigos, de verme jugar en el equipo del barrio en cual vivo se vio rápidamente empañada y extinguida tras el trato discriminatorio que le diera el

dependiente policial Amadeo Sunini. En el momento en que le dijo negro sidozo, no sólo generó que los simpatizantes del Club A. se enardecieran, sino que le generó una angustia que no podría describir de manera acabada con palabras. Recuerda que en ese momento comenzó a llorar dentro de la cancha en el pecho del árbitro. Estaba desconsolado. Pasada esta situación, en el vestuario y luego en su casa la angustia era tan profunda, que ni su compañera de vida, ni sus hijos, ni familia o amigos podían lograr que dejara de pensar en las palabras que había utilizado el Sr. Sunini.

Recuerda que estuvo sin salir de su casa un tiempo prolongado, se sentía estigmatizado, avergonzado, dolido, triste, muy angustiado, pensaba que debía mudarme a vivir a otra ciudad, que no iba a poder salir a la calle. Su situación de salud ni siquiera era conocida por toda mi familia, sino por escasas personas de confianza. Este sufrimiento que ha vivido, también lo han vivido sus hijos, su pareja, sus hermanos, y fundamentalmente su madre, que lloraba, y estaba igual de angustiada. Todos sentían una gran impotencia, porque en todos los medios de comunicación se habló por más de dos semanas del tema, textualmente las palabras negro sidozo para referirse a él. En la actualidad cada vez que juego en su equipo y hago un gol o una jugada que puede ser perjudicial para el rival, debo soportar que los simpatizantes contrarios hagan referencia a mi persona, gritándole negro sidozo. La situación que aún vive, desde aquel momento en donde su enfermedad se hizo pública a través de los medios de comunicación es intolerable, al punto de que ha analizado dejar de jugar al deporte que tanto quiere, para evitar soportar estas vejaciones constantes. Entiende que el daño que se le ha ocasionado nunca podrá ser reparado íntegramente, pero siguiendo las directrices legales he decidido reclamar un monto dinerario para atemperar, al menos, parte de las aflicciones sufridas. Que le han estigmatizado de manera tal, que si quiere hacer lo que realmente deseo en esta vida,

que es jugar al fútbol, deba soportar que le grite cualquiera, sin motivo alguno negro sidozo, por lo cual estima razonable reclamar por este concepto la suma de Pesos Cien mil (\$ 100.000) con más intereses a partir de la fecha del acontecimiento y hasta el efectivo pago.-

Reclama pérdida de la chance: que con anterioridad al acontecimiento donde salió a la luz su enfermedad, jugó en diferentes equipos de la Liga Bellvillense como Sarmiento de Leones. Que siendo menor de edad hasta la adolescencia jugó en clubes como Newell's o Boca Juniors, compitiendo en el torneo de AFA (Asociación de Fútbol Argentino). Que es público y notorio que en la Liga Bellvillense existen equipos de la división A, y equipos de la división B. Lógicamente el ingreso que uno obtiene por jugar en los equipos que disputan el torneo en la división A es superior generalmente al dinero que ofrecen los equipos de la B. A su vez dentro de la división A hay clubes de fútbol como Matienzo de Monte Buey, San Martín de Monte Buey, Sarmiento de Leones, Leones de Leones, Bell de Bellville, Progreso de Noetinger, que abonan a sus jugadores conceptos dinerarios superiores al resto. Hasta -que ocurrió lo supra relatado era pretendido por los equipos mencionados que generalmente abonan hasta cuatro veces más (entre \$ 6000 y \$ 10.000) de dinero que el obtengo en el Club A., que son apenas dos mil pesos por partido (\$2000). Que seguramente de no haber sucedido tal lamentable episodio estaría jugando al Fútbol en alguno de los equipos que más pagan dentro de la liga, como lo he hecho en otras oportunidades, y ganaría por lo menos \$ 4000 más por mes. Además de dirigir un equipo fútbol de primera división, como actualmente lo hace en su club, por una remuneración de \$ 5000 mensuales, cuando a los directores técnicos de los equipos mencionados les llegan a pagar entre \$10.000 y \$20.000 mensuales. Con lo sucedido, se le ha abortado cualquier posibilidad de obtener

ingresos superiores (pérdida de la chance). Que de haber obtenido una remuneración en un club de mayor envergadura económica podría obtener \$ 4000 mensuales, más de los que actualmente percibo. Multiplicados por 12 meses al año, y teniendo en cuenta que solo tengo 30 años y podría por lo menos jugar 7 años mas ($\$ 4000 \times 12 \times 7 = \336.000). En el caso de ser director técnico, es una cuestión que puede llevarla adelante en el club de su barrio porque le consideran un símbolo, un ídolo, pero a partir de este 'lamentable episodio veo frustrada la posibilidad de poder acceder a los clubes económicamente fuertes. En general no quieren contratar una persona con su situación de salud, algunos por miedo al contagio y otros por ignorancia se niegan a la-posibilidad de que esté en contacto con sus jugadores, hijos y/o parejas, lo cual es totalmente estigmatizante y doloroso pero es cierto, y en ese caso la pérdida de chance serían de \$ 1.000 mensuales por 12 meses al año, y por el lapso de 35 años (edad jubilatoria), ($\$1000 \times 12 \times 35 = \$ 420.000$). Entiende que la pérdida de chance, es aún mayor, respecto de la diferencia entre lo que percibe ahora como técnico y lo que podría percibir en un club de primera línea, pero entiende que es razonable lo pretendido supra, la suma de pesos cuatrocientos veinte mil ($\$ 420.000$).

Reclama tratamientos especializados: debido al padecimiento personal y familiar, tanto su madre como el han tenido que acudir a asistencia psicológica, para que les ayude a superar la situación, ya que ambos quedaron muy angustiados por la exposición que tuvo su caso y por los comentarios que aún subsisten. Su madre constantemente le repite que siente impotencia de no poder evitar los rumores y que la gente hable de su situación, le dice que ella es la culpable y trata de que comprenda de que no es así. Esta situación también le genera impotencia, y no tiene las herramientas adecuadas como para poder superarlo de manera rápida y menos en soledad. Una

psicóloga cobra una consulta de \$ 350 por sesión. Estima que con dos sesiones por mes, por el lapso de 5 años podría superar la situación o por lo menos esa es su intención (\$700 X 12 X 5 = \$ 42.000). En consecuencia, por este rubro la pretensión económica asciende a la suma de pesos treinta y seis mil (\$ 42.000). Que si bien no existen parámetros rígidos para valuar los daños que describe V.S tiene que comprender que antes de dicha situación había jugado en los mejores clubes de la Argentina como Boca Juniors, Newells Old Boys, y equipos de primera línea de la liga Bellvillense. Que con la mala conducta y la forma desafortunada en que el agente policial se dirigió hacia su persona delante de más de 3000 personas, y de medios de comunicación, no sólo ha cambiado su vida personal-laboral, sino también la de su familia. Que a partir de ese momento salió a la luz un problema de salud que padece hace años y que si bien es duro físicamente sobrellevarlo, más duro aún es afrontarlo psicológicamente, y es precisamente en esa fase donde más se le ha dañado. Por lo anteriormente expuesto, esto es los conceptos detallados, entiende que en concepto de indemnización por los daños ocasionados deberá hacerse lugar a la demanda por la suma total de pesos ochocientos noventa y ocho mil (\$ 898.000), o lo que en mas o en menos resulta de la prueba a rendirse en autos o lo que en mas o en menos estime V.S, con más los intereses, en la forma relacionada con costas.-

II.- A fs. 59 se imprime a la causa el trámite de ley. A fs. 63 comparece el Dr. Lewis Marcos Savy, apoderado del Club Matienzo Mutual Social y Deportivo de la localidad de Monte Buey. A fs. 67 comparece el Dr. Pablo Juan Reyna, procurador del tesoro, en representación de la Provincia de Córdoba. Finalmente a fs. 68 comparece el co-demandado Sr. Amadeo Domingo Sunini.-

III.- A fs. 73/74 el co-accionado Sr. Sunini contesta la demanda entablada en su contra, solicitando su rechazo con costas.-

Niega todas y cada una de las afirmaciones de hecho y derecho, formuladas por la parte actora en el escrito de demanda, con excepción de las que expresamente reconozca en el presente, sin que la omisión de considerar alguna de ellas pueda ser tenida como reconocimiento. Niega que adeude en forma conjunta y solidaria con el SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE CORDOBA y con Club Matienzo Mutual, Social y Deportivo, la suma de pesos OCHOCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL (\$ 898.000) al Sr. E. Niega el detalle de la planilla presentada en autos para determinar la cifra expresada Ut- Supra. Que es cierto que el día veintinueve de junio de dos mil catorce, se disputaba el partido de semifinales de fútbol entre los equipos de primera división del Club Matienzo Mutual Social y Deportivo de Monte Buey y del Club A. Que es cierto que el partido se desarrollare en la cancha de "Matienzo" en Monte Buey, dentro de la organización que establece la "Liga Bellvillense de Fútbol". Que es cierto que el cotejo hubiere comenzado a las 15,30 horas. Que es cierto que se encontraba cubriendo servicio de policial adicional dentro del rectángulo del campo de juego por decisión de la Policía Provincial en fecha 29.06.2014. Niega por no constarle que el actor jugare en el equipo del Club A. Niega por no constarle que el encuentro fuera dirigido por 'el árbitro Franco RODRIGUEZ y como Asistente N° 1 el Señor Walter OITANA, ambos dependientes de la "Liga" citada. Niega que en el minuto "72" del partido, el actor se hubiere acercado a la línea lateral, a pocos metros del banco de suplentes de su equipo.-

Niega que le dijera al actor "negro sidozo". Niega que por ese motivo se generare un tumulto y niega que el árbitro lo hubiere expulsado. Niega porque no le

consta que la piel del actor sea oscura y que padezca sida. Niega porque no le consta que el actor tenga esa enfermedad en su cuerpo desde hace varios años y que se trate por la misma. Niega porque no le consta que se lo discrimine por su color de piel. Niega porque no le consta que se lo discrimine por la dolencia mencionada ut-supra. Niega que esta parte desarrollase durante el espectáculo público alguna conducta reprochable. Niega que el Estadio estaba con ocupación plena, y niego que hubiere gran cantidad de medios gráficos, radiales y televisivos. Niega porque no le consta la existencia de un oficio contestado por el Comisario Daniel Cufre en las medidas preparatorias realizadas, del libro de guardia de la Comisaría de Distrito Monte-Buey, de fecha 29/06/2014. Niega daños y perjuicios y más aún niega que los mismos, se profundizaren porque la expresión del policía fuere publicada algún medio de comunicación radial; televisiva o gráfica, ya la misma fue inexistente. Niega que en la televisión se reprodujeran las imágenes explicando los motivos de su expulsión, niega que alcanzaren gran repercusión y conocimiento masivo del público en general debido a que la televisora TRU S.A. emita su señal en la zona comprendida por las ciudades de Marcos Juárez, Inriville, San Marcos Sud, Noetinger, Saira, Bouquet, General Roca, Tortugas, Los Surgentes, Camilo Aldao, General Baldissera, Monte Buey y Leones, junto a zonas rurales de Montes de Oca, Cruz Alta, Colonia 25, Justiniano Posse, Corral de Bustos, Armstrong, zona rural-urbana de Villa Elisa y Saladillo, y también niega que fuera difundido por la televisora Redtel. Niega que hubiere rebotado algún comentario sobre el tema alegado por él actor, en las radios o noticieros. Niega que los partidarios del Club A. se alborotaren con la supuesta expulsión del actor y niega que en mayor medida cuando conocieron el motivo de la misma. Niega que durante más de quince días se hablare de ello por los medios y niega que se hubiere reproducido alguna conducta

discriminatoria, por el simple hecho que jamás la hubo. Niega porque no le consta, que personas tanto conocidas como extraños al actor hablaban de su persona o de su supuesta enfermedad. Niega que la actora pueda ampararse en el derecho en el que funda su pretensión. Niega la autenticidad de la documental incorporada por la contraria por haber sido introducida sin el debido control de parte, lo que violenta el derecho de defensa.-

IV.- A fs. 86/92 el apoderado del club demandado contesta la demanda peticionando su rechazo, con costas.-

Niega que el Club MATIENZO M.S. y D. le adeude al actor en forma conjunta y solidaria con el Sr. Amadeo Sunini y el superior gobierno de la provincia de Córdoba, la suma de pesos ochocientos noventa y ocho mil (\$ 898.000). Que es cierto que el 29 de junio del año 2014 se disputó un partido de fútbol por la instancia semifinal de la Liga Bellvillense de Fútbol entre el Club A. y el Club Matienzo M.S. y D. de Monte Buey en su estadio. Que es cierto que el actor participaba de ese juego y que el árbitro lo era el Sr. Franco Rodriguez y uno de sus asistentes lo era el Sr. Walter Oitana, siendo el otro asistente el Sr. Gustavo Maturano y como árbitro asistente el Sr. Fabio Dipietrantonio. Niegan que el Agente policial Amadeo Sunini le haya manifestado al actor que era un "negro sidozo", por no constarle dicha aseveración. Que la realidad de los hechos es que el tumulto se genera a raíz que el Sr. E. le arroja agua con un bidón a los policías que estaban brindando seguridad al costado del campo de juego (Amadeo Sunini y Martín Nardón); por ello se produce el mencionado tumulto a que hace referencia el actor, rechazando y negando que otro haya sido el motivo. Con posterioridad a que el Sr. E. le arroja agua a los policías se producen varios torbellinos entre los jugadores, -árbitros, asistentes, policía, etc, que culminan con la expulsión del campo de juego del Sr. E. El

que da origen a los disturbios es el propio actor con su accionar de agredir a los policías en la forma descrita, motivo que da origen a que el árbitro del partido lo expulsara del campo de juego.-

Indica que la enfermedad que padece el actor era un hecho conocido por todo el ambiente futbolístico con anterioridad al partido que se disputó en Monte Buey, siendo motivo de discriminación, ya que en la actualidad los estudios médicos y científicos han avanzado en grado considerable como para que el sida parezca ser una enfermedad curable, sin los riesgos de mortalidad que tenía al principio de su descubrimiento. Actualmente, la calidad y la esperanza, de las personas con VIH podrían equipararse a la de muchas otras personas. Niegan y rechazan que la supuesta expresión del policía se haya publicitado por medios de comunicación. Es cierto que el Sr. Amadeo Sunini se encontraba cubriendo servicios de adicional dentro del campo de juego a los fines de brindar seguridad. Niegan adeudar la suma de \$ 898.000, ni ninguna otra. Niegan y rechazan, ya que no le consta, que el actor haya sido receptor de la frase "negro sideo". Niegan que el actor se encuentre discriminado por esta situación o por padecer sida. Niegan y rechazan de plano que el supuesto hecho acaecido en el partido de que se trata, haya sido el hecho que diera conocimiento a la enfermedad. Niegan que la expulsión se haya producido por este hecho, sino por el contrario es por su actitud de arrojarle agua a los policías. Niegan que se discrimine y/o se lo haya discriminado al actor porque siempre han cumplido con el cargo y deber de mantenimiento del estadio con las medidas de seguridad exigidas y demás cuestiones referidas. Para ello hay un órgano especializado de contralor y que lleva adelante las inspecciones pertinentes de cumplimiento de dichas medidas.-

Deja sentado que el Club cumplió con el mantenimiento y conservación del Estadio, sino que además de tales obligaciones, cumplió con el deber de contratar el servicio de seguridad, a los fines de garantizar un buen espectáculo, para evitar que se produzcan disturbios y daños a sus instalaciones. Niegan que el Club se haga cargo del costo del operativo de seguridad, ya que desde hace tiempo a esta parte se solicita la seguridad adicional, para los partidos de fútbol y solamente se abona un plus mínimo, corriendo la Provincia de Córdoba con el costo integral de los policías destinados a cubrir el operativo; siendo el Jefe del Operativo quién determina la cantidad de adicionales según las características del evento a realizarse. El costo es afrontado desde el Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, siendo este un elemento más a los fines de deslindar responsabilidades al Club Matienzo. M.S. y sostiene que su mandante no tiene responsabilidad alguna en la concreción de supuesto hecho: no hay relación de causalidad con la parte actora y niegan que deba responder por el supuesto hecho de un policía que cumplía ls veces de adicional. Ello es así, hasta el punto que el propio actor lo reconoce en su demanda cuando dice " consta, que el Sargento 2 ayudante Amadeo Sunini se encontraba en la fecha mencionada cubriendo servicio de policía adicional dentro del rectángulo de juego por decisión de lo Policía provincial. Tal reconocimiento es contundente y excluye de responsabilidad a su representada. Lo cual es ratificado al punto III de la demanda cuando mencionada el tema de la responsabilidad de los dependientes, en este caso en particular un prestador de servicios adicional de la Policía de la provincia de Córdoba.-

Niegan y rechazan que el operativo de seguridad lo diagrame el Club Matienzo, como así también que organicen la llegada y salida de jugadores, simpatizantes, etc., Todo ello es potestad del Jefe del Operativo Policial, siendo el club que hace las veces

de local, garante de contar con un estadio habilitado para el espectáculo deportivo, inspeccionado previamente y con todas las medidas de seguridad. Sostener lo contrario es desconocer las obligaciones que cada uno tiene asumida en la organización de un evento público. Niegan y rechazan que el Jefe del Operativo con acuerdo del club Matienzo haya dispuesto el operativo de seguridad ese día, ya que la única obligación de su mandante es comunicar el día, hora, características y demás condiciones del espectáculo que se va a desarrollar, quedando en manos de aquel determinar la cantidad de efectivos policiales que van a cubrir el evento, la forma de cobertura, la ubicación de los efectivos, la manera de ingreso y egreso de los espectadores, cual de las hinchadas (generalmente la local) debe esperar a que se retire la otra, etc. A más de todo ello, de haber acontecido la frase supuesta por parte del Agente Sunini, estaríamos en presencia de un accionar de índole personal, debiendo exceptuarse la responsabilidad funcional que le cabe al mismo como policía adicional el día del partido. No se puede pretender lógicamente hacer solidariamente responsable al Club Matienzo por un accionar de ese tipo, como así tampoco si lo hubiera cometido en su accionar funcional-policial. El acto de discriminación que se le pretende endilgar al Sr. Sunini es de carácter netamente personal y así le dio tratamiento el INADI Delegación Córdoba, ante la denuncia presente por el Sr. E., determinando que no hay responsabilidad alguna de parte del Club Matienzo M.S. y.D. en el accionar del Agente Sunini. Habiendo en este caso el actor citado a la Liga Bellvillense de Fútbol en su carácter de organizadora del torneo, no habiendo actuado de la misma manera en este expediente, ya que no se demandó solidariamente a la entidad rectora del fútbol de la ciudad Bell Ville. Niegan que el Sr. Sunini haya sido el generador de los disturbios y del hecho que se relata en la demanda.-

Alega que el Club Matienzo en su carácter de anfitrión no realizó acción u omisión con respecto a la persona del Sr. E., por lo tanto no puede responder por las acciones individuales del personal policial afectado a controlar la seguridad del partido y más aún cuanto está supuestamente deviene de una frase y no del accionar en su calidad de policía propiamente dicho. No hay relación de causalidad entre su mandante, el actor y el hecho que se le atribuye al codemandado Sunini. No pueden hacerse cargo de la acción de un policía que en cumplimiento de sus funciones de adicional ha efectuado supuestamente un acto discriminatorio en contra del actor; evidentemente hay falta de acción en su contra, por ausencia del nexo de causalidad en el hecho atribuido al Sr. Sunini y su institución. Las responsabilidades les cabe al que realizó la acción u omisión de discriminación, no siendo el Sr. Sunini empleado, dependiente y/o algo que se le parezca de la institución como para que deban hacerse responsables de su accionar. El hecho de que el Club Matienzo sea la institución que hace las veces de local no le infiere responsabilidad en un acto personal de tipo discriminatorio, por más que el mismo haya sido producido por un adicional de Policía que cubría el evento en ese momento. Siendo la discriminación una acción u omisión efectuada por una persona, grupo o institución, queda claro que el Club MATIENZO M.S. y D. no tiene responsabilidad directa, ya que lejos estuvo de realizar un acto de esa naturaleza. En definitiva, por ausencia de responsabilidad, niegan que tengan que asumir costo alguno derivado del hecho que diera origen a la demanda.-

Adita que habiendo dejado planteado la falta de responsabilidad de su representada en la producción del hecho, en consecuencia niegan adeudar todos los rubros reclamados en la demanda. Niegan que el Club Matienzo M.S. y D. adeude la suma de \$ 898.000 en concepto de Daño Moral, Pérdida de Chance, Tratamiento

Especializado, por no tenerse acreditado ninguna de las circunstancias que requieren estos rubros para ser reclamados. Niegan y rechazan que haya habido más de 3.000 personas en el partido disputado entre Matienzo y el Club A. y que el Sr. Sunini le haya gritado negro sidozo. Niegan adeudar la suma de \$ 100.000 -en concepto de daño, moral; como así también niega que se haya puesto a llorar dentro de lo cancha en momento alguno y menos aún en el pecho del árbitro. El actor sabía de su enfermedad desde mucho tiempo antes del hecho, como así también lo, sabía su círculo íntimo y todo el ambiente del futbol zonal. No puede sostener el actor la postura que a raíz de lo supuestamente acontecido en ese partido, se conociera que era portador de esa enfermedad. Niegan que los hinchas del Club A. se hayan enardecido al momento indicado por el actor, como así también le haya producido angustia. Niegan que el actor haya estado sin salir de su casa un tiempo prolongado, ya que se sabía de la enfermedad del actor con anterioridad a este hecho. La enfermedad de la cual es portador del actor se encuentra en la actualidad en un grado de avance médico-científico que hace que la misma sea totalmente curable, por lo tanto no puede sostenerse ligeramente que el hecho de que alguien sea tratado como sidozo le cause un grave daño. A través de los medios periodísticos y campañas de prevención se ha concientizado a la población de las formas de contraer sida y su prevención, por lo tanto no se puede pretender que la misma sea como un estigma en la persona que tiene esa enfermedad. Rechazan que con posterioridad al hecho denunciado por el actor en los partidos en que interviene le griten negro sidozo, ello es una gran mentira.-

Niegan adeudar la suma de \$ 336.000 en concepto de pérdida de chance y/a disminución de chances laborales, deportivas, recreativas y de vida en relación; ya que no se encuentra acreditado nada de lo expresado, efectuándose una expresión con total

liviandad. Menos aún se acredita relación de dependencia alguna y/o la forma de percepción de los montos que menciona en la demanda. Que es cierto la existencia de dos divisionales en la Liga Bellvillense de Fútbol; negando y rechazando que los jugadores de futbol de la liga cobren las sumas que manifiesta el actor. Niegan y rechazan que el Sr. E.pueda sostener que de no haber acontecido el hecho pudiera haber estado jugando en otro equipo: ya que hace tiempo que venía jugando en el Club A. Porque razón con anterioridad no fue contratado por otro equipo. Niegan adeudar la suma de \$ 420.000 en concepto de pérdida de chance como director técnico. No se encuentra acreditado en autos que el actor ostente el título habilitante para que pueda desarrollar ese cargo dentro del ámbito de la Liga Bellvillense de Fútbol u otra liga; por lo tanto él hecho de que el mismo pueda dirigir y cobrarlas sumas expresados en la demanda es una expresión de deseos de su parte. Niegan que pueda sostenerse jurídicamente el pedido efectuado por el actor, ya que no hay incapacidad laborativa alguna que le impida desarrollar su actividad de director técnico. Pudiendo hacerlo libremente en el club A. o bien en otra entidad que lo contrate. Los avances en los tratamientos y en lo calidad -y esperanza de vida de las personas con VIH han dado respuesta a las demandas y necesidades que las personas con manifiestan con respecto a su incorporación al mercado laboral y al mantenimiento de sus puestos de trabajo, existiendo "un marco legislativo que protege el derecho de todos los trabajadores y trabajadoras (en el sentido amplio) y -con las recomendaciones internacionales en lo - que se refiere al VIH y el mundo del trabajo. Niegan adeudar la suma de \$ 42000 por tratamiento especializado. No se encuentra acreditado en autos que el Sr. E. haya tenido que asistir al Psicólogo y menos aún que precise ayuda de ese tipo por el plazo de cinco años. Niegan que el actor inmediatamente antes del hecho haya jugado en Boca Juniors

y Newells Old Boys en forma profesional y en forma amateur en equipos de primera línea de la liga Bellvillense. Hay una franca contradicción en los dichos del actor, ya que sostiene que la enfermedad la sobrelleva físicamente pero es más duro psicológicamente, es decir, que su problema psicológico viene desde antes y no desde el hecho que se relata en la demanda. Por lo manifestado, no hay acreditación fehaciente de la necesidad de este tratamiento como tampoco antecedentes médicos válidos que puedan hacer viable su petición.-

VI.- A fs. 97/100 el Dr. Pablo Juan M. Reyna, Procurador del Tesoro de la Provincia de Córdoba, contesta la demanda, solicitando su rechazo con costas.

Opone excepción previa falta de legitimación pasiva manifiesta para obrar. Referido el concepto doctrinario, puede aseverarse sin desatino que mal grado su representada puede ser legitimada pasiva de la acción aquí intentada por la actora, toda vez que no resulta ser parte en el hecho siniestrado, ni resulta ser responsable directa y/o indirecta de los daños que el actor denuncia haber sufrido en su libelo de inicio, por lo que mal grado puede ser demandada por dichos daños y/o lesiones denunciadas por el actor, con relación a los supuestos dichos de fecha 29/06/2014, toda vez que el Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, no participó de la relación causal con el hecho dañoso invocado por el actor. Tenga presente que no solo resulta oponible al caso de marras, la excepción previa de falta de legitimación pasiva manifiesta para obrar de su representada, sino que la actora jamás identificó en su demanda el derecho en el cual ampara sus hechos, por lo que es imposible determinar una sustanciación plena de la defensa de su representado. Es por ello que, resultando claros todos los elementos y datos infra denunciados en el presente conteste se podrá constatar la inexistencia de hecho imponible alguno contra su representada, atento la falta de responsabilidad en los

daños y perjuicios aquí reclamados por la actora. De tal modo, la responsabilidad reclamada por el actor en su libelo de inicio con relación a la participación de su representada es inexistente toda vez que el Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba no participó ni directa ni indirectamente en ninguna situación discriminatoria. Es por ello que esta parte sostiene que la imputación como demandada practicada por la parte actora, no es más que el resultado de una aventura procesal, de una ilusión jurídica del actor, toda vez que las argumentaciones vertidas en su libelo de inicio, resultan a todas luces improcedentes, falsas, carentes de todo indicio de verdad, exageradamente alejadas de la realidad de los hechos vividos por esta parte con relación al hecho dañoso. Ergo mal grado puede demandarse eficazmente al Estado Provincial, como para que pueda surtir efectos procesales contra el mismo la presente acción cuando no es parte de la relación jurídica sustancial, por lo que, de conformidad con los extremos vertidos solicita se declare la falta de legitimación pasiva manifiesta para obrar del superior gobierno de la provincia de Córdoba, por no ser éste la persona jurídica idónea que indica la ley para ser sujeto de derecho (pasivo) de la presente acción en el proceso de marras; todo ello, con expresa imposición en costas a la actora.-

Subsidiariamente contesta la demanda, solicitando su rechazo con expresa imposición de costas a la actora. Niega que el Superior Gobierno de La Provincia De Cordoba adeude en forma conjunta y solidaria con Club Matienzo Mutual, Social y Deportivo y con el Sr. Amadeo Sunini, la suma de pesos ochocientos noventa y ocho mil (\$ 898.000) al Sr. E. Niega el detalle de la planilla presentada en autos para determinar la cifra expresada Ut- Supra. Niega que el día veintinueve de junio de dos mil catorce, se disputare el partido de semifinales de fútbol entre los equipos de primera división del Club Matienzo Mutual Social y Deportivo de Monte Buey y del Club A.

Niega que el partido se desarrollare en la cancha de "Matienzo" en Monte Buey, dentro de la organización que establece la "Liga Bellvillense de Fútbol".-

Niega que el cotejo hubiere comenzado a las 15.30 horas y que el actor jugare en el equipo del Club A. Niega que el encuentro fuera dirigido por el árbitro Franco RODRIGUEZ y como Asistente N° 1 el Señor Walter OITANA, ambos dependientes de la "Liga" citada. Niega que en el minuto '72" del partido, el actor se hubiere acercado a la línea lateral, a pocos metros del banco de suplentes de su equipo y niega que el efectivo policial de nombre Amadeo Sunini, se encontrare adentro del campo, muy cerca de la cancha y le dijera "negro sidozo". Niega que por ese motivo se genere un tumulto y niega que el árbitro lo hubiere expulsado. Niega porque no le consta que la piel del actor sea oscura y que padezca sida. Niega porque no le consta que tenga esa enfermedad en su cuerpo desde hace varios años y que se trate por la misma. Niega que se lo discrimine por su color de piel. Niega que se lo discrimine por la dolencia mencionada ut-supra.-

Niega que la situación se agravare porque el Señor Amadeo Sunini, quién cumplía la función de empleado policial, desarrollare alguna conducta reprochable en un espectáculo público, donde el Estadio estaba con ocupación plena, y niega que hubiere gran cantidad de medios gráficos, radiales y televisivos. Niega la existencia de un oficio contestado por el Comisario Daniel Cufre en las medidas preparatorias realizadas, del libro de guardia de la Comisaría de Distrito Monte Buey, de fecha 29/06/2014. Niega que conste que el Sargento ayudante Amadeo Sunini se encontraba en la fecha mencionada cubriendo servicio de policial adicional dentro del rectángulo del campo de juego por decisión de la Policía Provincial. Niega daños y perjuicios y más aún niega que los mismos, se profundizaren porque la expresión del policía fuere

publicada algún medio de comunicación radial; televisiva o gráfica, ya la misma fue inexistente. Niega que en la televisión se reprodujeran las imágenes explicando los motivos de su expulsión, niega que alcanzaren gran repercusión y conocimiento masivo del público en general debido a que la televisora TRU S.A. emita su señal en la zona comprendida por las ciudades de Marcos Juárez, Inrville, San Marcos Sud, Noetinger, Saira, Bouquet, General Roca, Tortugas, Los Surgentes, Camilo Aldao, General Baldissera, Monte Buey y Leones, junto a zonas rurales de Montes de Oca, Cruz Alta, Colonia 25, Justiniano Posse, Corral de Bustos, Armstrong, zona rural-urbana de Villa Elisa y Saladillo, y también niega que fuera difundido por la televisora Redtel. Niega que hubiere rebotado algún comentario sobre el tema alegado por el actor, en las radios o noticieros. Niega que se hubiere jugado un partido en instancias de semifinales, por lo que niega que el estadio hubiere gran concurrencia de público, sea local o visitante. Niega que los partidarios del Club A. se alborotaren con la supuesta expulsión del actor y niega que en mayor medida cuando conocieron el motivo de la misma. Niega que durante más de quince días se hablare de ello por los medios y niego que se hubiere reproducido alguna conducta discriminatoria, por el simple hecho que jamás la hubo. Niega porque no le consta, que personas tanto conocidas como extraños al actor hablaren de su persona o de su supuesta enfermedad. Niega que quedare estigmatizado por nada. Niega que la actora pueda ampararse en el derecho en el que funda su pretensión. Niega la autenticidad del resto de la documental incorporada por la contraria por haber sido introducida sin el debido control de parte, lo que violenta el derecho de defensa de mi representada. Niega que el actor hubiere padecido las injurias que denuncia, y subsidiariamente que las mismas puedan ser consecuencia de algún insulto propinado por un empleado de la fuerza de Policía Provincial. Niega por no constarle a

su representada, las circunstancias y los hechos que denuncia el actor en su escrito de demanda. Niega que el efecto del supuesto insulto recibido por el actor hubiere repercutido en los medios de comunicación, tal como lo denuncia el actor, por la sencilla razón que niega el plenamente el hecho. Niega que a raíz de ello, y como consecuencia de las supuestas ofensas padecidas por el actor, se intensifique estigma alguno en cabeza del mismo.-

Aduce que la responsabilidad del Estado Provincial es inexistente, ya que no le compete porque no ha intervenido directa o indirectamente en el hecho. Habiendo efectuado la contratación de un servicio de seguridad público, en este caso la Policía de la Provincia de Córdoba conjuntamente con la Liga Bellvillense de Fútbol y es el Jefe de la Comisaría Operativo quién se encarga de diagramar el operativo. Al momento de disputarse el partido entre Matienzo y el Cub A., el operativo estaba desplegado en óptimas condiciones de seguridad, con todos los requerimientos necesarios para brindar el servicio adicional de seguridad. Se cumplían periódicamente con todas las inspecciones previas a los partidos por parte de quién iba a ser el Jefe del Operativo. Sostiene que no tiene responsabilidad alguna en la concreción de supuesto hecho, no hay relación de causalidad con la parte actora y niegan que deban responder por el supuesto hecho de un policía que cumplía las veces de adicional. El club, que hace las veces de local, garante de contar con un estadio habilitado para el espectáculo deportivo, inspeccionado previamente y con todas las medidas de seguridad. Sostener lo contrario -como lo hace el actor- es desconocer las obligaciones que cada uno tiene asumida en la organización de un evento público. A más de todo ello, de haber acontecido la frase supuesta por parte del Agente Sunini, estaríamos en presencia de un accionar de índole personal, debiendo exceptuarse la responsabilidad funcional que le

cabe al mismo como policía adicional el día del partido. No se puede pretender lógicamente hacer solidariamente responsable al Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, por un accionar de ese tipo, como así tampoco si lo hubiera cometido en su accionar funcional-policial. El acto de discriminación que se le pretende endilgar al Sr. Sunini es de carácter netamente personal y así le dio tratamiento el INADI Delegación Córdoba, ante la denuncia presente por el Sr. E., determinando que no hay responsabilidad alguna en el accionar del Agente Sunini. Habiendo en este caso el actor citado a la Liga Bellvillense de Fútbol en su carácter de organizadora del torneo, no habiendo actuado de la misma manera en este expediente, ya que no se demandado solidariamente a la entidad rectora del fútbol de la ciudad Bell Ville. Entrando a analizar la cuestión por la vía de hipótesis, y suponiendo que el Sr. Sunini se haya dirigido al Sr. E. en la forma que éste denunciara, no puede haber responsabilidad solidaria del Estado Provincial por el obrar negligente del funcionario policial, ya que sus tareas fueron cumplidas con total corrección, en tal caso sus supuestos dichos forman parte de su privado accionar y deberá en todo caso responder por sus actos, pero de ninguna manera se le puede atribuir la responsabilidad que se pretende.-

Indica que el diccionario expresa que: "La discriminación (del latín *discriminatio* - *onis*) es toda aquella acción u omisión realizada por personas, grupos o instituciones, en las que se da un trato a otra persona, grupo o institución en términos diferentes al que se da a sujetos similares, de los que se sigue un prejuicio o consecuencia negativa para el receptor de ese trato". El Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, jamás realizó acción u omisión con respecto a la persona del Sr. E., por lo tanto no puede responder por las acciones individuales del personal policial afectado a controlar la seguridad del partido y más aún cuanto esta supuestamente deviene de una frase y no

del accionar en su calidad de policía propiamente dicho. No hay relación de causalidad entre su mandante, el actor y el hecho que se le atribuye al codemandado Sunini. No podemos hacernos cargo de la acción de un Policía que en el cumplimiento de sus funciones de adicional ha efectuado supuestamente un acto discriminatorio en contra del actor; evidentemente hay falta de acción en su contra, por ausencia del nexo de causalidad en el hecho atribuido al Sr. Sunini y su institución. El supuesto dicho emitido por el Sr. Sunini no le infiere responsabilidad al Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, por un acto personal de tipo discriminatorio, por más que el mismo haya sido producido en ocasión de desempeñarse éste como adicional de Policía que cubría el evento en ese momento. Siendo la discriminación una acción u omisión efectuada por una persona, grupo o institución, queda claro que el Gobierno de la Provincia de Córdoba, no tiene responsabilidad directa, ya que lejos estuvo de realizar un acto de esa naturaleza. Tampoco hay responsabilidad por la vía indirecta, en virtud de todas las consideraciones efectuados a lo largo de este responde en relación a los hechos y a las personas (Amadeo Sunini). En definitiva, por ausencia de responsabilidad, rechaza que su representada tenga que asumir costo alguno derivado del hecho que diera origen a la demanda.-

VII.- Diligenciada la prueba ofrecida y firme el decreto de autos, queda la presente causa en condiciones de ser fallada.-

Y CONSIDERANDO:

I.- La Litis.- El Sr. E. articula demanda por daños y perjuicios en contra del Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, el Club Matienzo Mutual, Social y Deportivo y en contra del Sr. Amadeo Sunini, reclamando una indemnización de Pesos ochocientos noventa y ocho mil (\$ 898.000) de acuerdo al memorial de fs. 01/06 de

autos, cuyo objeto y argumentos han sido adecuadamente relacionados en los Vistos que anteceden, a cuyos términos nos remitimos *“simpliciter causae”*. Igual criterio, y por idéntica razón, debe asumirse en relación a la réplica de la los co-accionados que solicitan el rechazo de la demanda, interponiendo asimismo los dos primeros excepción de falta de acción.-

Queda de este modo planteada la cuestión a resolver.-

II.- El Derecho Aplicable.- Habida cuenta de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial el día 1º de agosto de dos mil quince, resulta necesario precisar que por aplicación de la norma transitoria contenida en el ordenamiento en mención, el caso que nos ocupa debe ser dilucidado conforme a los nóveles preceptos normativos contenidos en el Código Civil y Comercial, dado que el suceso dañoso que se alega sucedió el día 29/06/2014. En efecto, el artículo 7 del Código Civil y Comercial expresamente prevé: *“Eficacia temporal. A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario...”*.-

En el caso bajo examen, los presupuestos de la responsabilidad que se endilga a los demandados se afirman configurados en una época anterior al dictado del Código en vigor, por lo que nos encontramos ante lo que la ley denomina “situación jurídica existente” al tiempo de la entrada en vigencia del nuevo ordenamiento común. Consecuencia de ello es que deba aplicársele el Código Civil de Vélez. Esto no significa de manera alguna que en el caso de autos se aplique derecho derogado, sino que tal y como lo explicita la doctrina especializada en la materia *“la vieja ley no puede ser tomada en consideración por el juez a menos que la ley nueva, por una razón*

cualquiera y bajo diversas condiciones preste su fuerza a la ley vieja. En el fondo, aun en esta hipótesis, es la ley nueva la que estatuye, la que ordena, porque no es por razones jurídicas, políticas o humanitarias que el juez aplica la ley antigua, sino simplemente porque la ley nueva lo quiere así” (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “La aplicación del Código Civil y comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes”, RubinzalCulzoni, 2015, Buenos Aires, p. 21).-

III.- Legitimación de las partes: a) Defensa de falta de legitimación activa del Club Matienzo Mutual, Social y Deportivo.- En primer lugar, se debe analizar -tal como lo ha esgrimido la institución co-accionada al contestar la demanda- si se encuentra configurada la legitimación sustancial pasiva en relación a su club, en tanto condición indispensable para el ejercicio válido de la acción (legitimación activa), como así también para su admisión y para el dictado de una decisión útil (legitimación pasiva).-

En la inteligencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *“la carencia de legitimación sustancial se configura cuando una de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial en que se sustenta la pretensión, con prescindencia de que ésta tenga o no fundamento”* (CSJN, 7/11/1989 - Ruiz, Mirtha E. y otros v. Prov. de Buenos Aires, JA 1991-I-102). Es decir que tanto los sujetos activos como los pasivos intervinientes en determinado proceso, deben ser los habilitados legalmente para hacerlo, en mérito a la materia cierta sobre la que verse eventualmente la pretensión esgrimida. Al decir de Palacio *“...es preciso que quienes de hecho intervienen en el proceso como partes (actora o demandada), sean quienes deban figurar en ese proceso concreto asumiendo tal calidad”* (PALACIO, Lino E., *“Derecho Procesal Civil”*, Tomo I, Ed. 1979, p. 405). La pauta a tener en cuenta para determinar la referida

legitimación, según el autor antes citado “...es la coincidencia que debe darse entre quienes pretenden y contradicen -actores y demandados- y quienes son efectivamente sujetos activos y pasivos -titulares- de la relación jurídica sustancial controvertida y traída a esta sede judicial” (Ídem., p. 406/407).-

Aduce el Club Matienzo que el haber acontecido la supuesta frase por parte del Agente Sunini, estaríamos en presencia de un accionar de índole personal, debiendo exceptuarse la responsabilidad funcional que le cabe al mismo como policía adicional el día del partido. No se puede pretender lógicamente hacer solidariamente responsable al club por un accionar de ese tipo, como así tampoco si lo hubiera cometido en su accionar funcional-policial. El acto de discriminación que se le pretende endilgar al Sr. Sunini es de carácter netamente personal y así le dio tratamiento el INADI Delegación Córdoba, ante la denuncia presentada por el Sr. E., determinando que no hay responsabilidad alguna de parte del Club Matienzo M.S. y .D. en el accionar del Agente Sunini. Finaliza diciendo que el hecho de que el Club Matienzo sea la institución que hace las veces de local no le infiere responsabilidad en un acto personal de tipo discriminatorio, por más que el mismo haya sido producido por un adicional de policía que cubría el evento en ese momento.-

Adelanto opinión que la falta de legitimación sustancial pasiva alega por el co-demandado Club Matienzo no es de recibo. **Doy razones.-**

Adelantando una serie de conceptos que luego serán tratados más en profundidad en los considerandos subsiguientes, no podemos soslayar que la conducta endilgada al club accionado es fruto de un daño producido en el marco de un evento futbolístico, encuadrable en los parámetros de la ley para la violencia en los espectáculos deportivos (Ley 23.184), donde por ejemplo en su artículo 33 habla de una

responsabilidad civil solidaria de las entidades participantes del espectáculo por los daños sufridos por los asistentes, sin perjuicio de la acción de reintegro contra el resto de los responsables. Siendo así, en el ámbito de los espectáculos públicos campea el denominado “*deber de seguridad*” en su más amplio sentido. Esto quiere decir que además de la seguridad que debe brindarse en el marco de la organización propia del evento, a ello se le suma un especial cuidado de los espectadores, y en este caso, a quienes participan activamente del espectáculo público (partido de fútbol). En el caso bajo anatema, esta obligación se irradia a todo participante del evento, sin distinción de organizadores directos o indirectos del mismo. El cariz personal de la afrenta moral endilgada no desmerece la pretensión en contra del club organizador. En síntesis y conectado ello con el factor de atribución objetivo que eventualmente puede engendrar responsabilidad en el Club, la excepción de falta de legitimación pasiva debe rechazarse.-

b) Defensa de falta de legitimación activa del Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba.- En la otra vereda la Provincia aduce que el Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba no participó ni directa ni indirectamente en ninguna situación discriminatoria. Continúa diciendo que de haber acontecido la frase supuesta por parte del agente Sunini, estaríamos en presencia de un accionar de índole personal, debiendo exceptuarse la responsabilidad funcional que le cabe al mismo como policía adicional el día del partido. El acto de discriminación que se le pretende endilgar al Sr. Sunini es de carácter netamente personal y el Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, jamás realizó acción u omisión con respecto a la persona del Sr. E., por lo tanto no puede responder por las acciones individuales del personal policial afectado a controlar la seguridad del partido.-

Además de hacer extensivo al presente co-demandado las consideraciones vertidas *ut supra*, su eventual responsabilidad podría configurarse por los daños causados por agentes policiales, situación prevista en los arts. 43 y 1112 del Código Civil, en concordancia con el art. 1113, párr. 1º *ib.*, toda vez que son causados en ocasión o con motivo de las funciones; lo que trae aparejada la responsabilidad del Estado. Ocurre que la función encomendada al policía lo es por parte del Estado Provincial, quien tiene a su cargo la organización del servicio de seguridad del evento en cuestión, ergo el obrar antijurídico del efectivo policial le puede generar responsabilidad. Así, la defensa del falta de legitimación pasiva no correr mejor suerte y merece su rechazo.-

IV.- Subsunción del caso a las normas de la responsabilidad civil.- El encuadre legal de caso bajo examen se sitúa en la responsabilidad por hecho de terceros, más específicamente la responsabilidad del principal por el hecho del dependiente. Es así como en el *sublite* se le enrostra la responsabilidad del principal (Superior Gobierno de la Provincia y Club Matienzo) por el obrar de su dependiente (el agente Sr. Sunini).-

El factor de atribución es de carácter objetivo por los daños causados por dicho agente bajo su dependencia funcional, más aún cuando el mismo acaeció en ejercicio de las funciones encomendadas. En idéntico sentido, el mismo factor de objetividad empapa la ley de “Espectáculo deportivo” en su apartado relativo a la responsabilidad civil, donde expresamente dispone: “*Art 51. Las entidades o asociaciones participantes de un espectáculo deportivo, son solidariamente responsables de los daños y perjuicios que se generen en los estadios*”.-

La doctrina ha dicho también que “*el deber de seguridad es un principio jurídico superior de igual jerarquía que el deber general de no dañar, por lo tanto su*

aplicación no queda limitada a la materia contractual, para situarse entre los principios generales que gobiernan todas las relaciones jurídicas y que obliga a un comportamiento de colaboración en la preservación de la seguridad en general, sean o no contratantes” (GHERSI, Carlos A.-WEINGARTEN, Celia. La responsabilidad por organización de espectáculos deportivos, LL 1994-D, 11). “Si los espectadores sufren algún daño, no tienen necesidad de invocar y probar la celebración de un contrato [...] Les basta con acreditar que sufrieron un daño durante el espectáculo deportivo y, salvo que el perjuicio resultara de la culpa de la propia víctima, las entidades organizadoras están obligadas a responder” (MAZZINGHI (h.), Jorge Adolfo, “La responsabilidad de los organizadores de un espectáculo deportivo”, LL 1995-B, 969).-

El art. 1113 del C. C. nos dice: *“La obligación del que ha causado un daño se extiende a los daños que causaren los que están bajo su dependencia, o por las cosas de que se sirve, o que tiene a su cuidado...”*. Dicho párrafo comprende el supuesto general de responsabilidad civil indirecta por el hecho de los dependientes. Sobre la misma, la doctrina ha dicho: *“En una aproximación conceptual podemos decir que la responsabilidad civil indirecta es aquella en que un sujeto responde de los daños causados por un sujeto distinto. Lo que caracteriza esta responsabilidad es la disociación entre sujeto responsable y el sujeto causante del daño. Uno es el sujeto que causa materialmente el perjuicio y otro aquel a quien se imputa la responsabilidad por ese perjuicio – claro está, sin desconocer también la eventual responsabilidad directa del autor material...”* (BUERES, Alberto J. y HIGHTON Elena I; Código Civil Comentado 3A; Ed. Hammurabi; 2007; pág. 470). En esta línea de pensamiento podemos decir que la particularidad de este tipo de responsabilidad reside en que el perjuicio es causado por el dependiente y frente a ello, un tercero -el principal- es

llamado a responder frente al damnificado. Nos hallamos ante un tipo de responsabilidad objetiva y que reside en la idea de garantía, siendo su finalidad, reforzar de alguna manera la indemnización del sujeto que ha resultado víctima de un daño.-

Tal como lo adelantáramos, a la luz de estas consideraciones, decimos que el fundamento de la responsabilidad que nos ocupa debe buscarse en la norma mencionada así como también en el artículo 43 del C.C. que reza: *“Las personas jurídicas responden por los daños que causen quienes las dirijan o administren, en ejercicio o con ocasión de sus funciones. Responden también por los daños que causen sus dependientes o las cosas, en las condiciones establecidas en el Título: “De las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos que no son delitos”*. Así nos adentraremos ahora al análisis de los elementos probatorios incorporados a la presente causa a los fines de dilucidar la existencia -o no- del hecho discriminatorio endilgado a los demandados.-

V.- Responsabilidad por actos discriminatorios. Nociones generales. Leyes especiales.- Según el diccionario de la Real Academia Española (RAE) *“discriminar”*, en la acepción que a nosotros no interesa, implica dar trato desigual a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, de sexo, de edad, de condición física o mental, etc. Nuestro ordenamiento jurídico prevé para este tipo de agravio un tipo de responsabilidad especial, esto es la generada por actos discriminatorios, especialmente contemplada en la Ley 23.592. Este plexo normativo trata y tipifica los distintos actos discriminatorios que pueden acaecer, tomando como norte el artículo 16 de la Constitución Nacional, estipulando que comete acto discriminatorio quien restrinja o menoscabe las bases igualitarias expresas en la Carta Magna.-

Uno de los propósitos de la precitada ley antidiscriminatoria está sentado en su primer artículo, el que textualmente reza: *“Quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y a reparar el daño moral y material ocasionados. A los efectos del presente artículo se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos”*.-

Luego del dictado de esta normativa, junto a una prolífera jurisprudencia en la materia, es así como el *“principio de no discriminación”* -en palabras de la Corte Suprema de Justicia- se ha transformado en un principio arquitectónico de nuestro sistema constitucional, que impregna todas las ramas del derecho (*“Pellicori c. Col. Público de Abogados”*, Fallos 334:1387) y en particular en el novel Código Civil y Comercial respaldado en el paradigma no discriminatorio (Vgr.: art. 1098).-

De manera tangencial la Ley 23.798, por la cual se declara de interés nacional a la lucha contra el síndrome de inmunodeficiencia adquirida (art. 2), estatuye que sus disposiciones y de las normas complementarias que se establezcan, se interpretarán teniendo presente que en ningún caso pueda: a) afectar la dignidad de la persona; b) producir cualquier efecto de marginación, estigmatización, degradación o humillación; c) exceder el marco de las excepciones legales taxativas al secreto médico que siempre se interpretarán en forma restrictiva; d) incursionar en el ámbito de privacidad de cualquier habitante de la Nación argentina; e) individualizar a las personas a través de

fichas, registros o almacenamiento de datos, los cuales, a tales efectos, deberán llevarse en forma codificada.-

Luego de este genérico pantallazo normativo debemos dilucidar la existencia del hecho antijurídico denunciado y si el mismo indudablemente le ha causado un daño al accionante, ello tendiente a determinar los alcances de las indemnizaciones reclamadas.-

VI.- Análisis de la prueba.- Negado por los accionados los dichos discriminatorios en los que se fundan la presente demanda de daños y perjuicios corresponde esclarecer la existencia o no del hecho antijurídico endilgado.-

La primera prueba relevante que nos acerca al verdadero acontecer de los hechos es el oficio contestado por la Liga Bellvillense de Fútbol Asociación Civil -afiliada a Afa- (fs. 26) en el marco de las medidas preparatorias para el presente juicio, acompañando copia del acta arbitral del 29/06/2014 (fecha del pretense hecho dañoso) relativa al encuentro deportivo disputado entre el Club Matienzo Mutual Social y Deportivo de Monte Buey y el Club A. Dicho instrumento obra confeccionado por el árbitro del partido Sr. Franco Rodríguez, juntamente con el árbitro asistente N° 1 Sr. Walter Oitana. En una primera acta labrada por el árbitro, en el apartado de explicación de los hechos relata que a los 72 minutos del juego expulsa al jugador N° 10, capitán del club, Sr. E. -hoy actor- ello a instancias del asistente N°1 Oitana, por arrojarle agua con el bidón a un efectivo policial que se encontraba en el banco de suplentes de dicho club. Finaliza diciendo y constando en acta que al término del encuentro el asistente N° 1 Walter Oirana le informa que el efectivo policial, Sr. Zunino Amadeo (hoy co-demandado) al momento de la expulsión le dice al jugador E. “*negro sidoso*”. Por su parte, en la segunda acta, confeccionada ya por el árbitro asistente N° 1 Sr. Oitana, se refrenda lo descrito por el referí principal, con esta narrativa textual: “...*el Sr. Amadeo*

Zunino un policía que se encontraba dentro del campo de juego le dice al Sr. E. raja de acá sidoso...”.-

El segundo elemento probatorio de peso es la testimonial del testigo principal y presencial del hecho, Sr. Walter Ramón Oitana (fs. 444/447), quien al deponer en este proceso narra la siguiente versión del hecho: *“NOVENA: Para que día el testigo si sabe y como lo sabe, dando razón de sus dichos si el Sr. E. fue expulsado en el partido y en su caso por qué motivo Responde: Sí fue expulsado. Se para el partido, no recuerdo si fue una falta que hubo, el motivo no recuerdo, la cuestión es que se juntan en el banco visitante a tomar agua los jugadores, en eso viene E., cuando él llega al banco la parcialidad local (Matienzo) le empieza a gritar cosas normales de un partido, como por ejemplo son amargos, yo entiendo que le gritan a todos. Luego E. también le devuelve diciendo nosotros te vamos a dar la vuelta, cosas normales del fútbol. En ese momento la policía busca ir al banco de club A. para apaciguar, para calmar los nervios y en ese momento E. tiene el bidón de agua y tiró un chorro de agua, al tumulto que se había armado entre jugadores de A., policías y él tira ahí. En ese momento el hombre que estaba ahí, calculo que debe ser seguridad, estaba de civil, estaba adentro del terreno de juego entre medio de los bancos de suplentes, es el hombre que está siempre ahí, siempre que yo he ido a dirigir lo veo. **En ese momento es cuando le grita a E. rajá de acá negro sidoso.** E. empieza a llorar, se le nota, y es cuando se pone loco y ahí se arma un tumulto y a él lo sacan, lo quieren calmar, lo retiran. Después de la posición que estoy yo, que es el medio del terreno de juego de la línea de banda del banco de suplente, yo observo que Franco Rodriguez, el árbitro del encuentro está en el medio del campo de juego, y lo llama a E. y le muestra la tarjeta roja. En ese momento E. busca ir contra el árbitro y ahí es cuando entro yo, lo agarro a E. y lo saco, entonces*

yo agarro y le digo “no la compliques mas” y él con lágrimas en los ojos me dice “vos escuchaste lo que me gritó”, y yo le dije que se fuera tranquilo que yo lo iba a poner en el informe”. Vuelto a inquirir en la pregunta N° 11 si escuchó lo que le dijo el agente policial al Sr. E. cuando éste se acerca a tomar agua a la mitad de la cancha, respondió: *“si el hombre de civil le dijo “rajá de acá negro sidoso”*. Por último el deponente reconoce la documental agregada a fs. 26/27 (informe arbitral). La discriminación es doble: no solo lo segrega por su color de piel, sino que también lo hace por el padecimiento que transita el accionante.-

Tercer elemento de peso acreditante del hecho dañoso son las actuaciones administrativas ante el Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI), obrante en su totalidad a fs. 572/641 y que no han sido impugnadas por los demandados, donde se concluye que la conducta denunciada se encuadra en los términos de la Ley N° 23.592 como conducta discriminatorios. Asimismo brinda como recomendación la notificación del dictamen en cuestión (N° 287-16 del 20/07/2016) al gobierno de la Provincia de Córdoba, para el caso que no haya tomado alguna medida o sanción interna hacia el denunciado. También recomienda la capacitación de los miembros de las fuerzas policiales, fuerzas de seguridad y otras dependencias, en materia de derechos humanos en general, particularmente al denunciado sobre las leyes aplicable al caso.-

En cuarto lugar, a fs. 423/424 luce agregado oficio remitido a la seccional de la policía de la localidad de Monte Buey dependiente del co-accionado Gobierno de la Provincia de Córdoba, del que surge la nómina del personal policial presente en el encuentro del 26/06/2014, disputado en la cancha del Club Matienzo, entro los que figura en el punto g) el sargento ayudante (R) Amadeo Sunini (personal retirado de la

institución policial). Especifica que dicho agente estuvo presente en el encuentro disputado en el Club Matienzo realizando tareas de prevención y seguridad como policía adicional a través del titular de la comisaría de Monte Buey. Que para el caso se han valido de personal policial retirado, tal como está autorizado por la Ley Provincial N° 4982 y la Ley Provincial del Persona Policial en actividad y retiro N° 9728.-

La patología a la que hace referencia directamente el acto discriminatorio se encuentra probada mediante el certificado médico (fs. 701) expedido por el Dr. Guillermo Massa (MP 27789 - Epidemiología) y por el Lic. Eduardo Foresi (Director del Hospital Abel Ayerza) donde establece que el actor se encuentra con un tratamiento de por vida mediante la utilización de antirretrovirales debido a su enfermedad (CIE-10) B 24, clasificación que hace referencia al HIV/SIDA.-

Con estos medios de prueba ha quedado debidamente probado la existencia de los dichos discriminatorio vertidos en la ocasión por el personal policial agente Sunini. Su conducta errada se condice más a la actitud de un “barrabrava” que la de un funcionario público tendiente a velar por el cuidado de la ciudadanía. Es importante también saber que la exigencia de motivación del acto deba relacionarse con el art. 902 Código Civil sobre la valoración de la conducta: cuanto mayor es el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas mayor es la diligencia exigible y la previsibilidad de las consecuencias (hoy replicado en el art. 1725 1° párrafo CCCN). El obrar de un funcionario público, como es el de un agente policial, debe ejercerse con prudencia. Así lo ha entendido la CSJN al decir que ningún deber es más primario y sustancial para el Estado que el de cuidar de la vida y de la seguridad de los gobernados; y si para llenar esas funciones se ha valido de agentes o elementos que resultan de una

peligrosidad o ineptitud manifiesta, las consecuencias de la mala elección, sea o no excusable, deben recaer sobre la entidad pública que la ha realizado (Fallos: 190:312; 317:728; 318: 1715).-

En consecuencia, siendo que el Sr. Amadeo Sunini, en su calidad de policía, cometió un acto discriminatorio que fue motivo de la producción de daños al accionante, cuya reparación aquí se persigue, la demanda contra de éste, el Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba y el Club Matienzo deber recibirse en virtud de lo dispuesto por los ya citados, arts. 43 y 1113 del Código Civil.-

VII.- Daños. Carga de la prueba. Rubros reclamados.- En cuanto al daño en sí mismo, el perjuicio debe ser cierto, efectivamente existente. No es resarcible el daño conjetural, posible o hipotético. Aquella exigencia es una mera derivación del principio en virtud del cual el perjuicio es un elemento constitutivo esencial de toda pretensión resarcitoria y, por tanto, debe estar claramente de manifiesto en el proceso.-

Respecto sobre quien pesa la carga de la demostración del daño, la jurisprudencia ha dicho que quien pretende contra otro un derecho de reparación debe probar todos los elementos constitutivos de la relación jurídica basamento de la acción, por lo que la carga de demostración del daño siempre recae sobre el actor. *“Quien invoca un daño debe producir la prueba que lo acredite, las simples alegaciones son inidóneas para producir convicción sobre su existencia; ergo, el actor debe acreditar el daño reclamado, ya que la carga de la prueba no es una distribución del poder de probar que tienen las partes sino del riesgo de no hacerlo; no supone un derecho sino un imperativo para cada litigante”* (CNCom., Sala B, 12/12/2001, ED 196-558).
Reclaman en definitiva la parte actora los siguientes conceptos.-

“Con frecuencia, los abogados del actor invocan la directiva de reparación integral para sortear o minimizar la carga probatoria del daño; por el contrario, ese principio sólo tiene operatividad lógica para el menoscabo probado por el actor, salvo normativa de presunciones. En otros términos, la exigencia de plenitud resarcitoria no libera sino que, antes bien, requiere poner de manifiesto cuál es el daño” (ZAVALA DE GONZALEZ, Matilde, Doctrina Judicial -Solución de casos 7 - Aspectos del resarcimiento, Alveroni, Córdoba, 2010, p. 41).-

Habiendo concluido en el punto anterior la responsabilidad de la parte demandada en el evento dañoso, corresponde analizar la procedencia de los rubros indemnizatorios demandados por la parte actora, a saber:

a) Daño moral: alega que la agresión del Sr. Amadeo Sunini, quien en uno de los momentos más tensos del encuentro deportivo y delante de más de 3000 personas le gritó negro sidozo, no sólo le perjudicó personalmente sino también a su núcleo familiar. Agrega que su felicidad y la de su grupo familiar y amigos, de verle jugar en el equipo del barrio en cual vivo se vio rápidamente empañada y extinguida tras el trato discriminatorio que le diera el dependiente policial. En el momento en que le dijo negro sidozo, no sólo generó que los simpatizantes del Club A. se enardecieran, sino que le generó una angustia que no podría describir de manera acabada con palabras. Estaba desconsolado. Pasada esta situación, en el vestuario y luego en su casa la angustia era tan profunda, que ni su compañera de vida, ni sus hijos, ni familia o amigos podían lograr que dejara de pensar en las palabras que había utilizado el Sr. Sunini. Recuerda que estuvo sin salir de su casa un tiempo prolongado, se sentía estigmatizado, avergonzado, dolido, triste, muy angustiado, pensaba que debía mudarme a vivir a otra ciudad, que no iba a poder salir a la calle. Su situación de salud ni siquiera era conocida

por toda mi familia, sino por escasas personas de confianza. En la actualidad cada vez que juega en su equipo y hace un gol o una jugada que puede ser perjudicial para el rival, debo soportar que los simpatizantes contrarios hagan referencia a su persona, gritándole negro sidozo. Reclama por este concepto la suma de Pesos Cien mil (\$ 100.000) con más intereses a partir de la fecha del acontecimiento y hasta el efectivo pago.-

El daño moral ha sido definido como la *“modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial”* (PIZARRO, R., Daño Moral. Prevención / Reparación / Punicción, Ed. Hammurabi, Bs. As., 1996, p. 47). La cuantificación del daño moral exige como medida previa una valoración del mismo en concreto, a fin de individualizarlo, lo que implica evaluar las repercusiones que la lesión infirió en el ámbito subjetivo de la víctima, a partir de las circunstancias objetivas y subjetivas del caso.-

“También en afrentas a la dignidad se aplican reglas presuncionales, en cuya virtud el daño moral se prueba mediante inferencias a partir de la gravedad de la ofensa y la circunstancias de la víctima, sin necesidad de demostración sobre la alteración anímica sufrida por el afectado” (ZAVALA DE GONZALEZ, Matilde, “Doctrina Judicial - Solución de casos”, Alveroni, Córdoba, 2010, p. 95). En el mismo sentido lo ha entendido la jurisprudencia diciendo que *“el daño moral padecido en casos de lesión a derechos personalísimos surge in re ipsa del propio hecho antijurídico, sin que deba exigirse el aporte de otras pruebas, correspondiendo a la responsable la destrucción de tal presunción a través de la prueba de alguna situación*

objetiva que la excluya” (CNCiv., Sala B, 16/05/2005, DJ 2005-3-186). En el *sublite*, el daño moral reclamado por el Sr. E., en virtud de los dichos discriminatorios a su persona, debe tenerse configurado e inferido por la sola producción del hecho dañoso.-

Fuera de lo dicho anteriormente, en el entendimiento que el daño sufrido por los actores surge *in re ipsa* del hecho dañoso, la pericial psicológica labrada en autos por la Lic. María Marta Baretta (fs. 532/534) refrenda los padecimientos espirituales alegados por el actor. La psicóloga diplomada concluye que el Sr. E. atraviesa un trastorno depresivo, determinado por una serie de indicadores (depresión, sentimiento de inutilidad o culpa excesivos, disminución de la capacidad de pensar, ansiedad, sensación de minusvalía, aislamiento, ideación de muerte, etc.). Particularmente concluye que el estado de ánimo del Sr. E. se modificó como consecuencia de los hechos ocurridos el 22/06/2014, donde el actor al relatar los hechos se angustia, quedando en evidencia el daño moral sufrido por el hecho discriminatorio hacia su persona. Agrega que ello se ve agravado por la presencia en esa situación de sus familiares, donde algunos desconocían dicha enfermedad (sus hijos no lo sabían).-

En relación a éstas últimas circunstancias (angustia familiar por el hecho y anociamiento de sus hijos de un patología que desconocían), dichos extremos han sido patentizados con prueba independiente. La única forma de entender la onda expansiva del daño ocurrido es la declaración de allegados y familiares. El hermano del actor al testimoniar a fs. 399/400, cuenta que presenciando el partido con toda su familia, después del hecho el actor se larga a llorar pero ellos no sabían porque. Luego de ello E. no salía de su casa, hasta quiso dejar el futbol; estuvo una semana encerrado sin ir a practicar, lloraba, se sentía mal. Su familia se sentía mal, siendo la más afectada su mama, quien estaba con presión alta. Afirma que la patología que se le endilgó solo era

de conocimiento familiar, pero luego salió a la luz por el escandaloso partido. En este orden de ideas, otros deponentes como el Sr. Funes (fs. 416/417) declararon que al día siguiente del partido al prender la radio local se enteró de la enfermedad que tenía E. y porque reaccionó así en el partido. Insiste que no conocía la enfermedad que cursaba el jugador. La Sra. Natalia Yamile Casais confirma la versión del accionante en cuanto que hasta el momento del partido *“nadie sabía que tenía esa enfermedad, más que su familia, su mamá, su mujer, su padrastro y sus hermanos”* (fs. 435/436). Adita que desde aquel momento dejó de trabajar de albañil. El testigo Sr. Rodríguez (fs. 463/466) clarifica la magnitud del daño sufrido por el núcleo familiar, dando como ejemplo que él era profesor del hijo del accionante y que luego del hecho dañoso estuvo con un ataque de nervios, sumado a que el hijo de éste estuvo como un mes sin ir a practicar por todo lo ocurrido. Los dichos discriminatorios traspasaron el fuero interno del actor para instalarse en su núcleo familiar. No quedan dudas que esta filtración de datos de salud del actor -a modo público- agrava aún más el daño moral sufrido por éste.-

Otro aspecto que repercute en la determinación del daño moral reclamado son las distintas repercusiones en los medios radiales y periodísticos del lamentable suceso. Lo sucedido en aquel partido fue largamente difundido por los más importantes medios periodísticos y radiales de la zona. Este aserto es corroborado por la informativa remitida por la Televisora Regional Unimar SA la que da cuenta de la difusión de imágenes del partido, emisión de programas deportivos que trataron el tema, remarcando que su señal se ve en casi todas las zonas urbanas y rurales aledañas a Marcos Juárez. Por su parte, los testigos que depusieron en juicio son contestes en afirmar que lo acaecido en dicho partido salió en casi todos los medios por el lapso de

20 a 30 días aproximados, momento en que quedó instalada la temática por toda la ciudad y localidades aledañas (Ver testimoniales de fs. 417, 436, 449, 464 y 547).-

Este fenómeno de la discriminación en el fútbol, tristemente arraigado en nuestra sociedad, refleja una serie de comportamientos discriminatorio, xenófobo y racista, que tienen que ser cortado en seco desde los distintos poderes del estado. En una reflexión general sobre el lamentable hecho acaecido en autos, debo decir que a lo largo de los años, amparados en el denominado “folklore del fútbol”, se han legitimado acciones pasmosas que difícilmente se darían en otros ámbitos y/o disciplinas. Empero, lentamente se va tomando conciencia de este flagelo en el fútbol, evitando la naturalización de dichas prácticas discriminatorias en las canchas. Ese facilismo justificativo, mal denominado “folklore”, no puede ser la excusa banal para avalar la violencia y la discriminación en el deporte. Ahora bien, poco a poco esta tendencia se va revirtiendo con la promoción de leyes -algunas ya en funcionamiento en otros países- donde la prevención y sanción de expresiones discriminatorias en espectáculos deportivos (Vgr.: cánticos, insultos, banderas y/o cualquier tipo de expresiones discriminatorias o que agravien a un grupo específico de raza, nacionalidad, color de piel, salud física, etc.), lleva incluso a la suspensión de la competencia, reestableciéndose la misma solo cuando las conductas descriptas hayan cesado, todo ello con la posibilidad de recibir sanciones económicas tanto las parcialidades involucradas como los clubes participantes.-

Dicho esto, corresponde cuantificar la merma moral sufrida por el accionante. Esta cuestión se erige como uno de los terrenos más rípidos en el derecho, partiendo de las dificultades de fijar indemnizaciones a menoscabos espirituales mediante un bien que resulta ajeno a las mismas como es el dinero. Parte de las dificultades de la

cuantificación del daño moral se derivan de un desacuerdo entre los jueces y académicos, en torno a la cuestión de que debe repararse cuando se indemniza por daño moral. Por un lado, están quienes entienden que al reparar el daño moral simplemente se hace un intento de apreciar económicamente una pérdida afectiva; por otro, quienes consideran que el daño moral debe cubrir una determinada cantidad de satisfacciones, adquiribles con dinero, que permitan de alguna forma mitigar el dolor sufrido (Cfr.: JUÁREZ FERRER, Martín, “El derecho constitucional a la reparación plena”, Hammurabi, Bs. AS., 2015, p. 230). Jurisprudencial y doctrinariamente se ha dicho que dos son los métodos cimeros y más utilizados para la cuantificación. El primero, nominado como *“tarifación judicial indicativa”*, tiende a recoger la mayor cantidad de precedentes jurisprudenciales, más o menos similares, dictados por tribunales de igual instancia, para llegar al monto reclamado. Entre sus ventajas se le ha encomiado su flexibilidad y valor orientador tanto para los tribunales como para los litigantes, sumado a ello que puede ser desechado teniendo presente los particulares hechos de la causa. Verbigracia, en el sublite, no es posible acudir a fallos análogos como criterio indicativo por no encontrar plataformas fácticas similares en los distintos repertorios jurisprudenciales. *“Por dichos derroteros, resulta clara la imposibilidad ab initio de un acercamiento contundente entre los montos indemnizatorios, y ni siquiera a nivel básico inicial en algunas situaciones con matices muy singularizados”* (ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, “Tratado de daños a las personas. Daño moral por muerte”, Astrea, p. 161).-

Ahora bien, el segundo método, designado por algunos como la teoría de los *“placeres sustitutivos o compensatorios”*, busca indirectamente su justipreciación mediante la evaluación de cuales placeres pueden funcionar como verdadero paliativo al

dolor espiritual por el que transita la víctima. Son muchos los bienes que pueden cumplir esa función, pero está en el *iudex* descubrir cuál de ellos les brindará a los afectados un placer y/o compensación suficientes para por lo menos atenuar y ojala borrar de su mente, las dolorosas circunstancias consecuencia del hecho dañoso. Es por eso que algunos autores hablan de que sólo el daño patrimonial es propiamente “resarcido”, mientras que el daño extrapatrimonial no es resarcido rectamente, sino de algún modo compensado.-

Vale destacar que la disputa entre las mencionadas teorías parecería zanjada con la sanción del nuevo Código Civil y Comercial, por cuanto esta última pauta axil se encuentra allí receptada cuando prevé la indemnización de las consecuencias no patrimoniales en su artículo 1741. Si bien dicha normativa no puede ser aplicada al caso, tal como se aclaró preliminarmente en el considerando II, ella conforma una interesante pauta valorativa para inclinarse por algunos de los teoremas en pugna. Ya de regreso a la novel normativa, vemos que en su parte final estatuye que “*el monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas*”. Ello autoriza a concluir que ésta última teoría resulta la más adecuada para dirimir el caso de autos.-

Lamentablemente, como nos enseña Zavala de González, “*la indemnización de los daños morales se asemeja a muchos “finales inacabados” de determinadas obras artísticas, que siempre exigen particular creatividad en el intérprete para llenar espacios vacíos, y que en este ámbito son forzosos [...] Donde la indemnización en dinero de daños morales es el único medio, del todo imperfecto, para compensar a las víctimas*”. “*Esa pauta implica que la indemnización dineraria tiene por finalidad la función de contribuir a la adquisición de sensaciones placenteras o de otros bienes*

morales, aunque no necesariamente aptos para anular o hacer desaparecer las consecuencias dolorosas del acto ilícito. La compensación operaría por el hecho de ingresar esa satisfacción, como una suerte de contrapeso de la sensación negativa producida en la subjetividad del damnificado” (VIRAMONTE, C., Indemnización de daños no patrimoniales, en MARQUEZ, J. (Dir), Responsabilidad civil en el Código Civil y Comercial, Tomo 1, Zavallía, Buenos Aires, 2015, p. 293). En definitiva: “se trata de afectar o destinar el dinero a la compra de bienes o la realización de actividades recreativas, artísticas, sociales, de esparcimiento que le confieran al damnificado consuelo, deleites, contentamientos para compensar e indemnizar el padecimiento, inquietud, dolor, sufrimiento, o sea para restaurar las repercusiones que minoran la esfera no patrimonial de la persona (comprar electrodomésticos, viajar, pasear, distraerse, escuchar música, etc.)” (GALDOS, J., en LORENZETTI, R. (Dir.), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, t. VIII, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, p. 504).

En ese contexto, el monto reclamado por el actor al momento del hecho (mediados del año 2015) de Pesos Cien mil (\$ 100.000), no aparece como excesivo sino más bien como una suma sustitutiva y compensatoria capaz de resarcir el daño sufrido. En efecto, y conforme las pautas de los placeres compensatorios expresamente receptada en el art. 1741 del CCCN, con dicho dinero el damnificado podría adquirir ciertos bienes muebles o electrodoméstico de importancia o realizar un viaje turístico. Por todo ello considero justo y equitativo cuantificar en este caso concreto el daño extrapatrimonial sufrido por el Sr. E. en la suma reclamada de \$ 100.000.-

b) Pérdida de chance: relata que con anterioridad al acontecimiento donde salió a la luz su enfermedad, jugó en diferentes equipos de la Liga Bellvillense como

Sarmiento de Leones. Que siendo menor de edad hasta la adolescencia jugó en clubes como Newell's o Boca Juniors, compitiendo en el torneo de AFA. Hasta -que ocurrió lo supra relatado- era pretendido por equipos que generalmente abonaban hasta cuatro veces más (entre \$ 6000 y \$ 10.000) de dinero que el que obtiene en el Club A., que son apenas dos mil pesos por partido (\$ 2.000). Que seguramente de no haber sucedido tal lamentable episodio estaría jugando al Fútbol en alguno de los equipos que más pagan dentro de la liga, como lo he hecho en otras oportunidades, y ganaría por lo menos \$ 4.000 más por mes. Además de dirigir un equipo fútbol de primera división, como actualmente lo hace en su club, por una remuneración de \$ 5.000 mensuales, cuando a los directores técnicos de los equipos mencionados les llegan a pagar entre \$10.000 y \$20.000 mensuales. Con lo sucedido, se le ha abortado cualquier posibilidad de obtener ingresos superiores (pérdida de la chance). Que de haber obtenido una remuneración en un club de mayor envergadura económica podría obtener \$ 4.000 mensuales, más de los que actualmente percibe. Multiplicados por 12 meses al año, y teniendo en cuenta que solo tengo 30 años y podría por lo menos jugar 7 años más ($\$ 4.000 \times 12 \times 7 = \$ 336.000$). En el caso de ser director técnico, es una cuestión que puede llevarla adelante en el club de su barrio porque le consideran un símbolo, un ídolo, pero a partir de este lamentable episodio ve frustrada la posibilidad de poder acceder a los clubes económicamente fuertes. En ese caso la pérdida de chance serían de \$ 1.000 mensuales por 12 meses al año, y por el lapso de 35 años (edad jubilatoria), ($\$ 1000 \times 12 \times 35 = \$ 420.000$).

El concepto de pérdida de chance contempla todas aquellas circunstancias en las que se afecta derechamente las posibilidades u oportunidades laborales, sea que se disminuyan o se eliminen por completo, las probabilidades de desarrollo o crecimiento.

El lucro cesante y la pérdida de chance son conceptos que se ubican dentro del anaquel del daño patrimonial, diferenciándose sólo por grados de certidumbre del daño. *“El lucro cesante no puede ser confundido con la pérdida de chance: el lucro cesante es una pérdida de ganancia cierta mientras que la pérdida de chance es una pérdida de ganancia probable”* (LE TOURNEAU, Philippe, “Droit de la responsabilité et des contrats”, Dalloz, París, 2004, p. 361). La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sido clara en punto al resarcimiento de la misma alegando que *“aun cuando la chance es indemnizable, la indemnización debe reparar un interés actual del interesado, que no existe cuando quien se pretende damnificado no llegó a emplazarse en la situación idónea para hacer la ganancia o evitar la pérdida”* (“Rodríguez Santorum, Claudio c/ Tap Air Portugal”, 8/3/1994, JA 1995-IV-140)”. Empero, tratándose de una pérdida de chance, *“su “sustancia” debe ser objeto de oportuna alegación y confirmación en el proceso, a cuyo respecto no se exige la realidad del menoscabo, sino de la probabilidad cierta de lograr un beneficio, que con certeza se frustró a causa del hecho lesivo”* (C1a CyC Cba., Sentencia N° 152 del 19/12/2017. “LUQUE, Sergio Rafael c/ RENTZ, Norberto Hermin - Ordinario - Daños y Perj.- Accidentes de tránsito - Recurso de apelación”).-

En caso bajo estudio se vislumbra que la afrenta moral sufrida por el Sr. E. le puede truncar, de manera verosímil, oportunidades productivas, tanto como jugador o como técnico de fútbol. Los elementos de prueba arrojados a juicio han formado una plataforma fáctica potencial que permite tener por acreditado la minusvalía alegada. Nótese la trayectoria del jugador refrendada por numerosas testimoniales. La declaración del Sr. Nicolás Daga (dirigente de San Martín de Marcos Juárez), al serle preguntado por las condiciones futbolísticas del Sr. E., afirma que *“es un fenómeno, le*

pondría un 10” (fs. 493 vta); por su parte el testigo Sr. Adrián Pucheta (dirigente de San Martín de Marcos Juárez) lo califica con un 10 (fs. 763 vta) y el Sr. Santiago Gómez (jugador de primera división de la liga bellvillense de fútbol) dice que lo califica “*entre 9 y 10, 9,50 si se puede casi 10, porque técnicamente está por encima de la media y físicamente también*”; además agrega que tiene conocimiento de que ha jugado en Newell’s, en Boca Juniors, y en Talleres de Córdoba. Por tal razón, sopesadas las consecuencias dañosas en la víctima desde una perspectiva cualitativa y cuantitativa, se concluye en que debe reconocerse una indemnización a su favor en concepto de “*perdida de chance pasada*” (abarcativo del daño anterior a la presente resolución) y de “*perdida de chance futura*” (comprensivo del daño posterior a esta decisión).-

Fijado ello, se deben efectuar los cálculos matemáticos. Al respecto, ha señalado el Alto Cuerpo de Justicia local que: “*...es un lugar común que tanto la doctrina como la jurisprudencia hayan ofrecido un sistema de liquidación distinto según se trate de lucro cesante pasado o futuro. Para el primero (pasado) se ha procurado aplicar el denominado “cómputo lineal de las ganancias perdidas”, que consiste en multiplicar el porcentaje del ingreso correlativo a la entidad de la incapacidad, por el número de períodos temporales útiles transcurridos entre el hecho lesivo y la fecha de la sentencia. En cambio, para el segundo (lucro cesante futuro), toda vez que el resarcimiento se realiza por anticipado, ha prevalecido el sistema de renta capitalizable, conforme el cual se tiene en cuenta –por un lado- la productividad del capital y la renta que puede producir, y –por el otro- que el capital se extinga o agote al finalizar el lapso resarcitorio. Para efectuar tal liquidación, este Tribunal Superior de Justicia -desde antaño- aplica usualmente la denominada fórmula “Marshall”, o en su versión abreviada denominada “Las Heras” (TSJ, Sala Civil, Sentencia N° 230 del 20/10/2009,*

“NAVARRETE, Eduardo Raúl c/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE CÓRDOBA -Ordinario - Daños y Perjuicios -Rec. Directo” 01/06).-

De tal guisa y a partir del suceso discriminatorio luce probable que los clubes que más abonan a sus jugadores ya no quisieran contar con los servicios de dicho jugador, y así perder éste la posibilidad de obtener mejores ingresos, los que duplicaban los actuales al hecho dañoso. El testigo Sr. Pucheta, en consonancia con casi la totalidad de los testigos del juicio, refiere que al momento del acontecimiento (2014), el club donde militaba E. pasaba un buen momento, *“por lo que cobraba \$ 2.000 por partido”* (fs. 764 vta.). No parece descabellada la suma reclamada de obtener \$ 4.000 mensuales en un club de mayor envergadura, teniendo en cuenta las condiciones deportivas del actor -largamente refrendadas por la prueba colectada en juicio- y la edad a la fecha del hecho, así como la vida útil futbolística por la que transitaría, denunciada por el actor en 7 años más. Empero, disiento en la forma del cálculo efectuada por el accionante ($\$ 4.000 \times 12 \times 7 = \$ 336.000$), ya que cuando lo que se indemniza es una chance, es razonable que se tome un porcentaje de los ingresos de la víctima. De esa manera, prudencialmente puede llegarse a una cuantificación razonablemente objetiva (Cám 6ª CC Cba., in re “Campellone Llerena c/ Andrada, Sentencia N° 11, 02/02/2008). Además de ello debemos utilizar como base el cálculo lineal de la chance patrimonial, tal como lo tiene dicho el Tribunal Superior de Justicia en el precedente citado (“Navarrete”).-

En el caso, estimo justo y prudente tomar el 50 % de los ingresos percibidos por la víctima luego del siniestro para el cálculo de la pérdida de chance, atento que el oprobio moral endilgado, en el cual se dejó a la luz una afección del jugador que para un club -aunque lo sea erróneamente- puede desmotivar su contratación por cuestiones meramente prejuiciosas. Atento lo relacionado, corresponde determinar la pérdida de

chance pasado desde el mes de julio de 2014 hasta la fecha de la sentencia, esto es, la cantidad de 84 meses, para lo cual corresponde utilizar el cálculo lineal. En total, la “pérdida de chance pasada” desde dicho mes hasta la fecha de la presente sentencia ($\$ 4.000 \times 84 = \$ 336.000 + \text{reducción de la chance al } 50 \% = \$ 168.000$) asciende a la suma de Pesos Ciento sesenta y ocho mil ($\$ 168.000$).

En lo que concierne a la pérdida de chance como director técnico, alega que la que podría llevarla adelante en el club de su barrio porque le consideran un símbolo, un ídolo, pero a partir de este lamentable episodio vio frustrada la posibilidad de poder acceder a los clubes económicamente fuertes. En general no quieren contratar una persona con su situación de salud, algunos por miedo al contagio y otros por ignorancia se niegan a la posibilidad de que esté en contacto con sus jugadores, hijos y/o parejas, lo cual es totalmente estigmatizante y doloroso. Justiprecia la pérdida de chance en $\$ 1.000$ mensuales por 12 meses al año, y por el lapso de 35 años (edad jubilatoria), ($\$ 1000 \times 12 \times 35 = \$ 420.000$). Agrega que la pérdida de chance, es aún mayor, respecto de la diferencia entre lo que percibe ahora como técnico y lo que podría percibir en un club de primera línea, pero entiende que es razonable lo pretendido supra, la suma de pesos cuatrocientos veinte mil ($\$ 420.000$). Las mismas consideraciones vertidas más arriba son aplicables a este ítem indemnizatorio, con la disminución precitada (50 %) y su cálculo lineal. Así, la pérdida de chance pasada desde julio del 2014 hasta la fecha de la presente sentencia asciende a la suma de Pesos Doscientos diez mil ($\$ 210.000$) [$1.000 \times 84 = \$ 84.000 + \text{reducción de la chance al } 50 \% = \$ 42.000$]. Corolario, el presente rubro es acogido por la suma global (pérdida de chance pasada como jugador y técnico) de Pesos Doscientos diez mil ($\$ 210.000$).

Para cuantificar el “perdida de chance futura”, el cálculo se realiza aplicando la Fórmula Marshall, tomando como parámetro temporal el lapso transcurrido desde la fecha de la presente resolución, hasta que la víctima alcance la edad de 72 años, esto es, la edad promedio de vida útil, ya que se presume razonablemente que según el curso normal y ordinario de las cosas, hasta esa edad la víctima puede obtener ingresos. Recordemos que la Fórmula Marshall simplificada es la siguiente: $C = a \times b$. “C” es el monto indemnizatorio a averiguar, que se logra multiplicando “a” por “b”; “a” significa la disminución patrimonial periódica a computar en el caso más un interés del 6 % anual; “b” equivale al lapso total de períodos a resarcir, para cuyo cálculo se utiliza una tabla de coeficientes correlativos cuya adopción ahorra los cálculos que exige la fórmula Marshall en su originaria configuración. Entonces, para calcular el valor correspondiente a “a” de la fórmula, se toma la suma de \$ 5.000 (\$ 4.000 como jugador y 1.000 como técnico). A dicha suma debe multiplicársela por doce, número que representa a los meses del año: $\$ 5.000 \times 12 = \$ 60.000$. A ese resultado debe sumársele un 6% de interés (\$ 3.600), esto es, \$ 63.600. Para determinar el valor correspondiente a “b” de la fórmula precitada, debe tomarse el lapso de tiempo transcurrido desde la fecha de la presente resolución hasta la fecha en que el actor haya alcanzado los 72 años de edad. Teniendo en cuenta que el Sr. E. nació el año 1984 (dato extraído del padrón público electoral), ese lapso asciende a 35 años. Según la tabla de coeficientes (que se puede consultar online en la página www.justiciacordoba.gob.ar), el factor de aplicación es 14,4982. Multiplicado (a) \$ 63.600 por (b) 14,4982 da por resultado (c), esto es \$ 921.564, con las disminución precitada (50 %) por tratarse de una chance, se arriba a la suma de Pesos Cuatrocientos sesenta mil setecientos ochenta y dos (\$ 460.782).-

c) **Tratamientos especializados:** manifiesta que debido al padecimiento personal y familiar, tanto su madre como él han tenido que acudir a asistencia psicológica, para que les ayude a superar la situación, ya que ambos quedaron muy angustiados por la exposición que tuvo su caso y por los comentarios que aún subsisten. Esta situación también le genera impotencia, y no tiene las herramientas adecuadas como para poder superarlo de manera rápida y menos en soledad. Una psicóloga cobra una consulta de \$ 350 por sesión. Estima que con dos sesiones por mes, por el lapso de 5 años podría superar la situación o por lo menos esa es su intención ($\$700 \times 12 \times 5 = \$ 42.000$). Reclama por este rubro la suma de pesos treinta y seis mil ($\$ 42.000$ - sic).-

Es la propia perito oficial Lic. María Marta Baretta, quien a fs. 534 dictaminó que sería necesaria la asistencia psicológica y psiquiátrica por lo menos por 10 meses, todo ello con un costo de tratamiento de \$ 28.000 y \$ 35.000 respectivamente. Así, el presente rubro es acogido por la suma de Pesos Sesenta y tres mil ($\$ 63.000$), como fuera pedido por el actor en los alegatos.-

Conclusión, la presente demanda prospera por la suma de Pesos Setecientos noventa y un mil setecientos ochenta y dos ($\$ 791.782$) [Daño moral = $\$ 100.00$ + pérdida de chance pasada = $\$ 168.000$ + pérdida de chance futura = $\$ 460.782$ + Tratamiento especializado = $\$ 63.000$], con más los intereses que seguidamente se establecen.-

VIII.- Intereses.- Respecto a los montos mandados a pagar en concepto de “daño moral” y “tratamiento especializado”, corresponde aplicar un interés desde la fecha del hecho dañoso (29/06/2014) hasta su efectivo pago en la Tasa Pasiva promedio mensual que publica el Banco Central de la República Argentina con más 2 % nominal mensual, conforme lo dispuesto por el Tribunal Superior de Justicia mediante Sentencia

Nº 39 del 25/06/2002, in re “HERNANDEZ, Juan Carlos c/ MATRICERIA AUSTRAL S.A. - Demanda - Rec. de Casación” ratificado en precedentes más recientes (Conf. TSJ Cba., Sentencia Nº 170 del 01/09/2010, en autos: “STOLBIZER, Carlos Alberto c/ MUNICIPALIDAD DE ALTA GRACIA–Recurso Apelación Expte. Interior (Civil) - Recurso de Casación-”). Por su parte, la suma acordada en concepto de “*pérdida de chance pasada*” devengará intereses desde que se produjo cada pérdida mensual hasta su efectivo pago en igual tasa a la arriba referenciada. Finalmente en lo que respecta al rubro “*pérdida de chance futura*”, la suma mandada a pagar generará un interés desde la fecha del dictado de la presente resolución (por tratarse de un daño futuro) y hasta el efectivo pago en igual tasa a la supra referenciada.-

IX.- Tutela preventiva. Recomendación efectuada por el INADI.- Dicha pretensión se enrola en lo que se denomina la “*función preventiva de daños*”, donde el nuevo *codex* ha puesto en cabeza de los jueces la toma de medidas tendientes a impedir la causación de nuevos menoscabos. Es así como el art. 1708 del CCCN expresamente dispone: “*Funciones de la responsabilidad. Las disposiciones de este Título son aplicables a la prevención del daño y a su reparación*”. “*De este modo se advierte que el nuevo Código Civil y Comercial de la nación pone en cabeza del Magistrado -de manera expresa- funciones preventivas de eventuales daños, las que considero pueden -y deben- ser ejercidas aun de oficio a través de mandatos preventivos como el que en el presente se postula*” (C5a CC Cba., Sentencia Nº 17, 26/02/16, in re “GUALLANES, César Luis y otro c/ SUPERIOR GOBIERNO DE CÓRDOBA -Ordinario - Daños y perjuicios- Recurso de apelación”).-

No podemos pasar por alto la encomienda efectuada por el INADI en el punto VI del Dictamen Nº 287-16 del 20/07/2016 por el cual se notifica al Gobierno de la

Provincia de Córdoba la recomendación de capacitar a sus miembros de las fuerzas policiales, fuerzas de seguridad y otras dependencias, en materia de derechos humanos en general (fs. 367 y 636 vta.). De este modo, una mirada realista del caso concreto me lleva a emplazar al Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, para que disponga una capacitación de la Policía de la Provincia de Córdoba, Departamental Marcos Juarez, en cuestiones de derechos humanos, particularmente en erradicación de actos discriminatorios, a los fines de que internalicen los principios derivados de la normativa que rige la cuestión. A tales fines la demandada Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba deberá efectuar a través de los organismos pertinentes las gestiones administrativas del caso y acreditar por ante el Tribunal, en el lapso de 120 días posteriores a la firmeza de la presente resolución, la efectiva realización de tal encargo, todo bajo apercibimiento de astreintes (art. 804 CCCN).-

X.- Costas.- Destaco de modo preliminar, que la circunstancia de no prosperar un rubro o de hacerlo por un monto menor al reclamado, no cambia la calidad de vencida de la parte demandada, especialmente porque la parte actora se ha visto obligada a litigar para el reconocimiento de su derecho al resarcimiento. Enseña la doctrina, en igual dirección, que *“el principio de la reparación integral impone que las costas del procedimiento necesario para la declaración de responsabilidad y para fijar el monto de la reparación, sean a cargo del responsable [...] El principio fundamental que rige en esta materia es que debe cargar con las costas la parte que con su conducta hizo necesario el juicio, cualesquiera que sean las circunstancias accidentales; así, las costas son a cargo del responsable si éste negó su responsabilidad, aunque el monto pretendido por la víctima fuese desproporcionado o excesivo...”* (Cfr. ORGAZ, Alfredo, “El daño resarcible”, Marcos Lerner Editora Córdoba, pág. 169 y ss.).-----

En igual sentido se ha dicho que en materia de daños y perjuicios, las costas deben ser soportadas en su integridad por el causante del daño, aunque no prospere la totalidad del monto pretendido, pues aquéllas componen la indemnización, en atención a la naturaleza resarcitoria de la pretensión y al principio de reparación integral (VÉNICA, Oscar Hugo, Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba –Ley 8465, Tomo II, Marcos Lerner Editora Córdoba, Córdoba, 1998, pág. 16). La jurisprudencia nacional se ha pronunciado en idéntica línea al señalar que *“las costas causídicas deben ser soportadas por el responsable del daño inferido, con abstracción de que los reclamos del perjudicado no hayan prosperado íntegramente con relación a la totalidad de los rubros resarcitorios, habida cuenta que la noción de vencido ha de ser fijada con una visión global del juicio, y no por meros análisis aritméticos de las pretensiones y de sus respectivos resultados. Ello sin perjuicio de la valoración que se efectúe con relación a las regulaciones de honorarios”* (CN Com., Sala C., 30-09-91, LL, 1992- A- 44). *“La noción de vencido, al efecto de la carga de las costas, ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio, y no por análisis aritméticos de las pretensiones y de sus resultados. Con tal base, es notorio que las costas deben ser impuestas íntegramente a la parte defendida que negó toda reparación -como lo demuestra la necesidad de este pleito- pues aun si el pedido fue exagerado cuantitativamente, la litis fue igualmente necesaria al no haber pagado los demandados aquello procedente”* (CN Com., Sala D, 30-07-82, LL 1982-D-465).-

También los tribunales locales se han pronunciado en idéntica postura: *“Pese a que la sentencia no ha recibido uno de los rubros pretendidos, debe ser confirmada en cuanto impone costas totales al demandado condenado. Ello porque ese rubro ha sido desestimado por considerar el sentenciante que la prueba ha sido insuficiente. Es decir,*

ha mediado un juicio de valor del magistrado, y en el rechazo no ha influido actividad probatoria alguna del demandado” (CC4a. Cba.,07-07-87, S.J., ejemplar del 23-06-88).

Nuestro máximo Tribunal local tuvo oportunidad de expedirse, en iguales términos, indicando que *“la correcta aplicación del art. 130 del C.P.C. no impone, frente a la procedencia parcial de la demanda, un obligado cálculo porcentual entre lo demandado y la condena. Pronunciarse "prudencialmente en relación con el éxito obtenido" (art. cit.) requiere efectuar una evaluación del resultado del pleito que no se agota en una ecuación aritmética. Resulta legítimo priorizar como elemento primordial del "vencimiento" el desenlace del pleito sobre los extremos condicionantes del derecho invocado, más que sobre la mera cuantificación del crédito reclamado; o bien atribuir mayor significado a las cuestiones respecto de las cuales más intenso ha sido el debate y el consecuente desgaste jurisdiccional; o en función de otros criterios razonables, cargar a uno u otro de los litigantes, con una proporción de las costas no necesariamente igual a la medida en que la demanda ha prosperado. Ello permite que la prudencia del Tribunal -expresamente aludida en la norma- altere el resultado numérico de comparar el monto demandado con la condena” (Cfr. Excmo. T.S.J., Sala Civil, Sent. n° 4 del 27/02/2002, Vocales: Sesín - Cafure de Battistelli - Kaller de Orchansky, in re "Alice Mario D. c/ Mary Iñiguez de Peña - Ejec. Hipotecaria - Recurso Directo").-*

Se ha precisado también, que en lo posible debe procurarse que la víctima del acto ilícito conserve incólume la indemnización, ya que si parte de ella resulta afectada al pago de las costas, la reparación ya no será integral, y porque en materia de juicios de indemnización de daños y perjuicios, los montos reclamados en la demanda tales como lucro cesante y el daño moral, no son más que meras estimaciones de su cuantía, sujetas

a lo que resulte de la prueba y al prudente arbitrio judicial (conf. Cám. Civ. y Com. Río Cuarto, 19/12/90, Revista de Abogados de Río Cuarto, 1991, pag. 805 y 806). Debo concluir, por lo tanto, que sobre la diferencia entre la estimación contenida en la demanda y la ulterior indemnización acordada, no cabe asunción alguna de costas por los actores. En suma, la equidad, principio sustancial que impregna todo el ordenamiento jurídico, no puede dejar de inspirar también la carga de las costas enriqueciendo el principio de vencimiento objetivo plasmado en el art. 130 y conc. del CPCC (Conf. Zavala de González, Matilde “Resarcimiento de Daños”, tomo III, “Proceso de Daños”, pág. 378/402 y nota a fallo de Loutayf Ranea, Roberto G. y Kohele, Oscar G., C. Nac. Com., sala D, 11/10/2000, JA 2001-II-220).-

En virtud de ello, corresponde imponer las costas a los demandados Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, Club Matienzo Mutual, Social y Deportivo y al Sr. Amadeo Sunini, quienes han resultado vencidos en la presente y con su obrar ha hecho necesaria la deducción de la acción por parte del actor.-

XI.- Honorarios.- A los fines de establecer los honorarios que corresponden a los letrados de la parte actora, la base regulatoria se encuentra dada por el monto de la sentencia, (artículo 31, inc. 1º, de la ley 9459). Así, la base económica arroja la suma de \$ 2.038.194,02 (Capital + Intereses). Sobre este importe, corresponde aplicar entre un mínimo del 20% y un máximo del 25% de la escala del art. 36 inc. a) de la ley 9459, el punto medio (22,5%), habida cuenta del éxito obtenido y la eficacia de la defensa (artículo 39 Ley 9459). Efectuados los cálculos aritméticos del caso, se obtiene de tal modo la suma de Pesos Cuatrocientos cincuenta y ocho mil quinientos noventa y tres con 65/100 (\$ 458.593,65), en concepto de honorarios profesionales de los Dres. X., todo en conjunto y proporción de ley. No se regulan los honorarios del abogado de la

parte demandada, atento lo dispuesto por el artículo 26 -contrario sensu- de la Ley 9459. Los honorarios profesionales de la perito psicóloga oficial -Lic. María Marta Baretta- se regulan en la suma de veinte (20) Jus.-

Dichos honorarios generarán desde la fecha de la presente regulación y hasta la de su efectivo pago, un interés (art. 35 Ley 9459) igual al que resulta de adicionar la tasa pasiva que publica el BCRA con más el 2 % nominal mensual.-

Por todo lo expuesto, normas legales citadas y haciendo presente que el resto de las pruebas aportadas, debidamente consideradas, en nada cambia la conclusión a la que arribo.-

RESUELVO:

I.- Hacer lugar parcialmente a la demanda entablada por el Sr. E., en contra del Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, Club Matienzo Mutual, Social y Deportivo y el Sr. Amadeo Sunini y, en consecuencia, condenar a éstos últimos a pagar al actor, en el plazo de diez días desde que quede firme la presente resolución (a excepción de la provincia quien deberá hacerlo en plazo previsto del art. 806 CPCC), la suma de Pesos Setecientos noventa y un mil setecientos ochenta y dos (\$ 791.782) [Daño moral = \$ 100.00 + pérdida de chance pasada = \$ 168.000 + pérdida de chance futura = \$ 460.782 + Tratamiento especializado = \$ 63.000], todo con más los intereses establecidos en el Considerando VIII.-

II.- Imponer las costas del juicio a la parte demandada vencida, Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, Club Matienzo Mutual, Social y Deportivo y al Sr. Amadeo Sunini (art. 130 CPCC).-

III.- Regular en forma definitiva (art. 28 Ley 9459), en conjunto y proporción de ley, los honorarios profesionales de los Dres. X. en la suma de Pesos Cuatrocientos

cincuenta y ocho mil quinientos noventa y tres con 65/100 (\$ 458.593,65), todo con más el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.), según el carácter que revistan los beneficiarios a la fecha del efectivo pago.-

IV.- Regular en forma definitiva (art. 28 Ley 9459) los honorarios profesionales del perito psicóloga oficial, Lic. María Marta Baretta, en la suma de Pesos Cuarenta y siete mil seiscientos veinte con 40/100 (\$ 47.620,40), con más el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.), según el carácter que revista el beneficiario a la fecha del efectivo pago. Protocolícese, hágase saber y dese copia.-

V.- Emplazar al Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba para que disponga la capacitación de la Policía de la Provincia de Córdoba, Departamental Marcos Juarez, en cuestiones de derechos humanos, particularmente en erradicación de actos discriminatorios. A tales fines la demandada Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba deberá efectuar a través de los organismos pertinentes las gestiones administrativas del caso y acreditar por ante el Tribunal, en el lapso de 120 días posteriores a la firmeza de la presente resolución, la efectiva realización de tal encargo, todo bajo apercibimiento de astreintes (art. 804 CCCN). **Protocolícese, hágase saber, y dese copia.-**