

ANTECEDENTES

La Sala II de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Morón confirmó la sentencia de primera instancia que había rechazado la demanda de daños y perjuicios promovida por W. O. M. contra la Provincia de Buenos Aires (fs. 460/470).

Se interpuso, por la parte actora, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 476/485).

Dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

CUESTIÓN

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

VOTACION

(Sólo se cita el voto del Dr. Héctor Negri)

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

Disiento con mis colegas preopinantes. A mi modo de ver, el recurso debe prosperar.

1. El actor W. O.M. , luego de estar privado de su libertad cinco años y siete meses, fue absuelto, al haberse comprobado que su obrar había sido en ejercicio de la legítima defensa de sus hijos.

Reclama ser indemnizado por el período en el que estuvo encarcelado.

2. Una situación como la que plantea este caso, no se encuentra específicamente contemplada en la legislación.

Tanto la ley procesal penal (art. 477 del C.P.P.) como la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconocen una reparación económica, exigible al Estado, en favor de personas condenadas por error judicial a una pena privativa de la libertad.

Aquí, sin embargo, estos presupuestos no se dan, al menos de un modo directo. Técnicamente el actor, en ningún momento, fue condenado (la privación de su libertad, más allá de su extensión temporal, fue preventiva).

Tampoco puede advertirse un error judicial en una sentencia que nunca existió mientras estuvo detenido.

La prisión sufrida, lo fue durante las etapas preliminares del proceso, cuando se investigaba un hecho delictivo y el grado y tipo de participación que en él le había correspondido.

Los pasos procesales se cumplieron secuencialmente, con los resguardos que las leyes prescriben.

Se realizaron ante el juez de la causa.

La bilateralidad del proceso estuvo en todo momento garantizada, con la participación de acusación y defensa.

Sin embargo y más allá de esos recaudos cumplidos, el resultado no podría ser menos deplorable: una persona inocente ha estado más de cinco años privada de su libertad.

Su vida, fragmentada por la inenarrable experiencia de la prisión.

3. La limitación de la libertad durante el trámite del proceso es algo universalmente aceptado.

Los juristas no cesan, por cierto, de advertir acerca de su carácter excepcional. Pero, en el paradigma combinado derecho y poder que propone el estado de derecho, se la considera válida.

Las particularidades de la causa presentan a veces complejidades tales que llevan a requerirla, para que el ejercicio de la función jurisdiccional no se desvanezca.

"... Soportar tan grave limitación -nada menos que de la libertad corporal- (escribía Germán J. Bidart Campos en un recordado trabajo), puede ser necesario en ciertas situaciones para contribuir a la buena administración de la justicia penal".

Y agregaba: "... lo que conduce a admitir que las limitaciones razonables a los derechos son una premisa elemental de todo derecho constitucional democrático..." ("¿Hay un derecho a reparación por la privación preventiva de libertad?" Revista de Derecho de Daños, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs. As. 2000, N° 9, págs. 97 y ss.).

4. De cualquier manera, una limitación así debe respetar ciertos plazos temporales, cuyo exceso llevaría a convertirla en pena.

De otro modo se cumpliría sin atenuantes la descripción desgarradoramente realizada por Salvatore Satta, cuando señalaba que proceso y castigo quedaban confundidos y proceso era la pena misma.

5. Y esto es lo que entiendo ha ocurrido en el caso de autos.

Un padre por defender a sus hijos en una acción que la justicia judicial concluyó justificando estuvo más de cinco años preso.

Un acontecimiento así es, en sí mismo, irreversible. ¿Quién podría devolverle el tiempo de libertad que le fue quitado?

Pero (y con las limitaciones que en este punto también tiene la justicia humana) corresponde reconocerle a esa irreversibilidad el derecho a una reparación económica.

Vuelvo a Bidart Campos: "... Todo esto es verdad, pero también lo es que la circunstancia de que al momento de disponerse y cumplirse la prisión preventiva haya habido suficiente razonabilidad para imponerle al inculpado tal sacrificio, no configura obstáculo para el reconocimiento posterior de que, una vez beneficiado al término del proceso con el sobreseimiento o con la absolución, concurre mérito bastante para hacerle efectivo su derecho a la reparación. Ello por el perjuicio irrogado a su libertad, consistente en haber estado temporariamente privado de ella..." (op. cit.).

6. La cultura romana había consagrado un principio, básico en todo derecho: no irrogar daño, no dañar a otro.

Y una suerte de principio secundario (nunca alternativo: sólo subsidiario): la necesidad jurídica de reparar el daño si se hubiese irrogado.

7. En autos, el desarrollo de un proceso (casi detenido en las cronologías judiciales) ha causado un daño.

Esto debió no haber ocurrido. Pero sucedió.

Sólo queda la segunda posibilidad, la de la indemnización.

8. Y si bien, como antes dije, no existen normas que contemplen específicamente una situación así, no podría decirse que la misma se encuentre desgarnecida de solución.

9. Invariablemente ha recordado esta Suprema Corte (recogiendo por lo demás un principio básico de la hermenéutica) que la interpretación de la ley debe hacerse siempre en consonancia con las otras leyes del ordenamiento (conf. B. 54.174, sent. del 24-VIII-1993, I. 1702, sent. del 4-XI-1997; C. 87.328, sent. del 1-XI-2006; entre muchas otras).

Lo que equivale a decir que el derecho vigente no es un conjunto de normas, sino un sistema.

Y en esas condiciones advierto una clara posibilidad de subsunción de los hechos tal como los refleja la causa, en el contexto del resarcimiento del daño.

Contexto que consagra no sólo la procedencia de una indemnización civil cuando hubiese mediado culpa del agente, sino aún cuando el daño hubiese sido causado sin culpa, por un riesgo incorporado a la existencia relacional (art. 1113 del Código Civil).

Con la introducción del riesgo creado coexisten dos fuentes de responsabilidad: la primera y anterior, que se remite a la culpa mientras que la segunda encuentra fundamento en el riesgo o vicio de la cosa (conf. Ac. 35.683, sent. del 16-XII-1986; Ac. 38.309, sent. del 29-III-1988; Ac. 45.820, sent. del 3-XII-1991).

Y esto es lo que ha sucedido aquí.

El daño no ha provenido de la culpa de alguien, sino de las condiciones y características de un sistema judicial, que, enredado en sus propios engranajes, ha terminado extendiendo sus tiempos sobre un inocente de manera inaceptable.

Quiero decir: no se trata de afirmar que la prisión preventiva haya resultado ilegítima o arbitraria, ni se busca determinar quien ha errado, sino más bien de advertir que una conjunción de sucesos ha llevado a conformar un perjuicio, por demás evidente.

La administración de la justicia y la aplicación ulterior de sus decisiones, destinada en último grado a asegurar el imperio del derecho, ha sido realizada de un modo tal que se ha vuelto en contra de ese mismo derecho, irrogando un daño que, como fundamento de su legitimidad, tiene la misión de evitar y excluir.

10. Como el tema del riesgo es decisivo en la solución que propongo, son necesarias aun ciertas precisiones.

a) El concepto de cosa que refiere el art. 1113 del Código Civil excede el marco restringido de la cosa misma e incluye conceptualmente una tarea. Esto ya lo ha dicho esta Suprema Corte en diversos pronunciamientos a los que corresponde remitirme (conf. L. 57.562, sent. del 4-VI-1996; L. 65.978, sent. del 27-X-1998; L. 72.336, sent. del 14-IV-2004; L. 83.342, sent. del 26-IX-2007).

b) La asunción por el estado de derecho del monopolio de la justicia penal (que es uno de sus principios básicos) le allega una tarea en sí misma riesgosa por las dificultades e imprecisiones inherentes a toda justicia humana.

(Circunstancia ésta más de una vez advertida por la filosofía, coincidente en este punto con la admonición evangélica sobre el juzgador juzgado; Mt. 7:1,2).

c) El riesgo así asumido se proyecta luego en diversas direcciones. Alcanza al propio Estado como organización de poder. A los jueces en su actividad (conf. pto. V de mi voto en Ac. 95.464, sent. del 27-VI-2005). Y a los justiciables, en las simétricas posibilidades del error y la demora.

Cada una de ellas se vincula a un tipo diverso de facticidad y admite, obviamente, un grado distinto de participación voluntaria en ese riesgo.

Sin embargo, su significado jurídico no podría extrapolarse de manera lineal, ni simplificarse con el argumento de la común pertenencia a la sociedad política.

11. En el caso de autos, ha sido un justiciable el dañado a partir de la actividad riesgosa.

Y no resisto en este punto a la tentación de recordar fragmentos de un antiguo trabajo de Paúl Duez:

"... Es un riesgo inherente al funcionamiento del servicio de la justicia, como el accidente de trabajo es un riesgo inherente al funcionamiento de la empresa industrial...". Pues, pese a la extrema atención de los magistrados, sus auxiliares y los operadores puede haber "... funcionamiento dañoso, sin que exista propiamente hablando funcionamiento defectuoso. La teoría de la culpa sería impotente para proveer la solución jurídica que reclama la equidad...." ("La responsabilité de la Puissance publique", Librairie Dalloz, París, 1927, pág. 143).

12. Concluyo en consecuencia que los años de prisión padecidos por el actor, en el marco preventivo de un procedimiento penal extraordinariamente alargado, deben ser indemnizados, con fundamento en los criterios de reparación que recepta la ley argentina, y en su contexto, específicamente, el que consagra el art. 1113 del Código Civil.

El riesgo originado por la actividad judicial del Estado ha sido causa del daño sufrido por el actor y es el factor fundante para la atribución de responsabilidad del demandado.

La sentencia de grado queda revocada.

Los autos deben volver al tribunal de procedencia para que, debidamente integrado, fije la correspondiente indemnización, conforme las pruebas producidas.

Costas a la accionada vencida (art. 68, C.P.C.C.).

Voto por la afirmativa.