

CINCO MIL (\$65.000) en concepto de pérdida de chance y daño material, con más los intereses referidos en el considerando respectivo, suma a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia, desde el 14/02/2004 hasta la cancelación total y definitiva. Rechaza en el reclamo el concepto daño moral, como asimismo el pedido por parte de la demandada de la declaración de pluspetición inexcusable en la demanda. Le impone las costas a la demandada vencida. Regula los honorarios del Dr. G. A. C. en un 18% y los del Dr. G. C.

L., quien actúa por su propio derecho, en un 12% y ordena que la firmeza o consentimiento de la sentencia, dará lugar, luego de practicada la liquidación, a la obligación de ingresar la tasa de justicia.

A fs. 600 apeló el actor. A fs. 601 se alzó contra la sentencia la parte demandada, haciendo ambos, reserva del caso federal.

Memorial de la actora, caducidad de la instancia (expte N° 1575/96): La accionante funda su reclamo en el abandono y desinterés en que incurrió su letrado apoderado a quien le otorgó poder general para juicios en fecha 06 de Noviembre de 1986, mediante escritura pública N° CUATROCIENTOS VEINTIOCHO. Relata que en los distintos incidentes que se formularon contra la empresa demandada para obtener la restitución dineraria, nunca hubo resultado favorable alguno, lo que generó responsabilidad en el patrimonio de la actora.

Critica la actitud asumida por el Dr. G. C. L., quien con fecha 23 de octubre de 2002 le remite la CD XXXXXXXXXX AR, procediendo a renunciar al poder otorgado

para representarlo. La notificación del traslado de la caducidad de instancia (fs. 477 y vta.), dirigido a G. C. L., en el domicilio constituido, fue presentada en la oficina de notificaciones el 22/10/2002 y notificada el día 23 de Octubre 2002, a las 10:05 h, con intervención del Oficial Notificador G. J. P., alegando el actor que ello, con el agravante que estaban corriendo los plazos para la contestación del traslado de la caducidad impetrada por la parte demandada (T. C.), situación que lo dejó en un estado de extrema indefensión.

Con fecha 14 de febrero de 2003, efectivamente fue decretada la caducidad en los autos: "G., E. L. c/ T. C. y otros S/ SUMARIO", Expte N° 1575/96, con imposición de costas a la actora y regulando los honorarios del letrado de la contraparte, Dr. O. Z. A., en la suma de PESOS QUINCE MIL (\$15.000).

Expresa agravios (fs.632/33) y en ellos referencia como parcial y arbitraria la decisión del sentenciante al considerar que la pérdida de chance solo alcanzaría a un 5% sobre el monto de la demanda que quedara sin efecto por imperio de la caducidad decretada (art. 310 del CPr.), sobre todo teniendo en cuenta que el reclamo inicial ascendía a UN MILLÓN DE PESOS (\$1.000.000).

En lo que tiene que ver con el daño material entiende al agravarse, que no es suficiente el que dispusiera el Sr. Juez de grado ya que el daño patrimonial -dice- supera ampliamente la cantidad fijada. Para la demostración propone en esta instancia prueba documental e informativa, acto procesal que fuera

rechazado por esta misma Sala en sentencia interlocutoria n° 51/16 de fs. 664/65vta.

Ante la falta de consideración del daño moral que oportunamente reclamara (\$150.000, fs. 89 y \$350.000, fs. 92), se alza también contra el fallo por no haberse el mismo hecho eco de las afecciones físicas, psíquicas y hasta morales que denunció con motivo de las situaciones extremas que debió sufrir.

Agravios de la demandada: (fs. 640/651).

Ante el estado y situación de los hechos, de los que se agravia, propone el tratamiento del respeto al principio de buena fe, siguiendo por el análisis del mandato y su subsistencia, inexistencia de propia culpa en la parte y critica que el señor juez de grado le haya reconocido al actor la posibilidad de reclamar chance alguna.

Sintéticamente debo adelantar que la demandada abunda en fundamentos, doctrina y citas jurisprudenciales que debieran concurrir a sustentar la posición que sostiene para arribar a una postura en la que se vea eximida de responsabilidad respecto de los cargos que le endilga su oponente.

Así planteadas las cosas y antes de iniciar el primer voto, no resulta ocioso aclarar que encontrándose ya vigente el nuevo Código Civil y Comercial (Ley n° 26994), conforme a doctrina y jurisprudencia de estilo, la responsabilidad civil en el presente caso, se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso (KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída, "La aplicación del

Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", (pág. 100 y ss.).

1. - Versando el reclamo en los daños y perjuicios que pudieran haber sido causados por la declaración de caducidad de la instancia de los autos caratulados: "G., L. E. c/ T. C. S.R.L. y otros s/ SUMARIO", expte. n° 1575/96, me abocaré en primer término al tratamiento de los fundamentos y quejas de la demandada, no sin antes adelantar que no es obligatorio que el tribunal tenga consideración por todos y cada uno de los argumentos que esgrimen las partes, siendo suficiente que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten primordiales en su esencia y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa.

2. - Así organizado el desarrollo del voto, me expediré ahora sobre una cuestión liminar, la cual es la existencia o no del mandato que vinculara a las partes y que la accionada cuestiona en su vigencia, lo que resulta de basal importancia para hacer o no, una imputación de responsabilidad respecto a la parte demandada.

Debo decir sobre el particular que, analizado el poder que luce a fs. 37/38 del I cuerpo del expte. en análisis, el mismo fue extendido a los 6 días del mes de noviembre de 1986 y reviste el carácter de PODER GENERAL para asuntos judiciales a favor del Dr. G. L. C. L..

Luce también a fs. 30 y vta. de los autos en examen, una celebración de acuerdo entre el actor G. y la empresa

T. C. S.A. En la cláusula segunda del mismo, G. se compromete a revocar y dejar sin valor legal alguno todos los mandatos otorgados para demandar a la empresa, sus accionistas y miembros anteriores o actuales del Directorio, en cualquier fuero o jurisdicción, tomando a su exclusivo cargo la notificación de dicha situación, sin embargo nada dice sobre revocar los mandatos generales, como el que otorgara el Sr. G. a C. L..

Adviértase que en la CD XXXXXXXXXXAR de fecha 23/10/2002 (cuando ya le había sido notificada al letrado apoderado la caducidad), C. L. renuncia al mandato conferido por G. en la Escritura Publica N° 428. Cabe preguntarse aquí, ante la conducta del demandado apoderado, ¿a que obedecía la renuncia al mandato general, si el propio abogado entendía que el mismo ya había sido revocado por G.?

Esta conducta se encuentra reñida con la teoría de los actos propios. En palabras de Larenz (Larenz, Karl, "Derecho justo. Fundamentos de ética jurídica", Madrid, España, editorial Civitas, 1985.), el principio de la confianza tiene un componente de ética jurídica y otro que se orienta hacia la seguridad del tráfico y ambos son inescindibles.

No es admisible que una persona actúe contra sus propios actos, o bien pretenda desconocer las consecuencias de los mismos. En eso consiste la regla "Adversus factum sum quis venire non potest o venire contra factum proprium non valet", cuyo desarrollo ha sido gradual por parte de los jueces, en respuesta a casos concretos.

Explica GOZAINI (GOZAINI, Osvaldo Alfredo, "Temeridad y Malicia en el Proceso". Buenos Aires, Rubinzal Culzoní Editores, 2002, pág. 250) que el hombre es libre en el ejercicio de su voluntad, pero que cuando su actuación crea un derecho a favor de un tercero, surge una relación jurídica que no puede ser arbitrariamente destruida.

"Venire contra factum proprium" significa en criterio de la doctrina "...tratar de destruir un efecto jurídico que uno mismo ha creado o producido en sus relaciones con otras personas... Venir -o contravenir- contra el hecho propio significa tratar de alguna manera de destruir el efecto producido por este negocio jurídico que uno ha celebrado y, en particular, intentar o formular alguna acción dirigida a destruir esta eficacia. También puede significar una conducta tendiente, no a destruir lo hecho, sino simplemente a desconocerlo..." (DIEZ PICAZO. La doctrina de los actos propios. Pág. 58).

En consecuencia, entiendo, analizando la conducta del demandado, que no hay motivo para apartarse del criterio que fijara el señor juez de grado, en la sentencia apelada (fs. 590/598vta.) respecto a la validez del poder otorgado, la demostración de la culpa del deudor en el incumplimiento, o la prueba de su derecho. Así lo resuelvo.

3.- Arguye el demandado la inexistencia de culpa de su parte, siendo -dice- dicho elemento esencial para hacer resarcible el daño, además de no haberse probado

el incumplimiento del contrato sobre el cual se basa el reclamo.

Debo decir, adelantando opinión, que tampoco es cierto, que en estos autos surja patente la falta de culpa del demandado en el resultado de las actuaciones, sobre todo cuando expresa a fs. 648 vta. "...que el actor tuvo oportunidad de iniciar un nuevo juicio porque la acción no se hallaba prescripta (cita jurisprudencia)". Adosa la circunstancia- dice- que la caducidad no implicó la pérdida del derecho pretendido por el actor y cita el art. 321 del CPr. en cuanto refiere a los efectos de la caducidad. Pero he aquí, que omite raramente, hacer mención a la última parte del artículo precitado, en la que el procedimiento establece "que la caducidad operada en instancias ulteriores acuerda fuerza de cosa juzgada, a la resolución recurrida". ¿Podría entonces el actor haber continuado con el procedimiento? Ostensiblemente no.

Abocándome al tratamiento de este tema, es preciso encuadrar la responsabilidad civil del abogado. Siguiendo a Félix TRIGO REPRESAS, puedo decir que esta responsabilidad, que forma parte de la de los profesionales "lato sensu", no constituye más que un capítulo dentro del vasto espectro de la responsabilidad civil en general; es decir, el deber de resarcir los daños ocasionados a otros, por una conducta lesiva antijurídica o contraria a Derecho.

Se trata de la responsabilidad en la que pueden incurrir quienes ejercen la profesión de "abogado", al faltar a los deberes especiales que ella misma les

impone, o sea en suma, de una responsabilidad emergente de infracciones típicas a ciertos deberes propios de esa concreta actividad profesional; ya que es obvio que todo individuo que ejercita una profesión debe poseer los conocimientos teóricos y prácticos propios de ella y obrar, conforme con las reglas y métodos pertinentes, con la necesaria diligencia y previsión.

Ahora bien, cuando se trata de los daños causados por el abogado a su propio cliente, con el que previamente habrá celebrado, expresa o implícitamente, un contrato de prestación de servicios profesionales, la responsabilidad civil del abogado habrá de ser, lógicamente, contractual, en razón de resultar la misma precisamente de la inejecución o mal cumplimiento de las obligaciones que el profesional asumiera convencionalmente.

Con gran precisión se ha conceptualizado a la antijuridicidad como "un juicio negativo de valor que recae sobre un comportamiento humano y que indica que ese comportamiento es contrario a las exigencias del ordenamiento jurídico" (MUÑOZ CONDE, Francisco - GARCÍA ARAN, Mercedes, "Derecho Penal. Parte general" 2ª edición revisada, Edit. Tirant lo Blanc, Valencia, 1996, p. 269).

Y también se ha apuntado correctamente que "la antijuridicidad radica en la contradicción entre el hecho de una persona y el ordenamiento jurídico, considerado este en forma integral. Es un juicio objetivo de desaprobación sobre el hecho al cual se califica entonces de ilícito". (ZAVALA DE GONZÁLEZ,

Matilde, "Resarcimiento de daños", Edit. Hammurabi, Bs. As. 1999 T 4 p. 313, § 40).

En concepto que pregono, la conducta desarrollada por el demandado, al no reconocer la vigencia del poder (circunstancia sobre la que ya me he pronunciado) constituye una actuación antijurídica que es aquella que -infringiendo un deber legal u obligación contractual- causa un daño a otro, sin que medie una causa de justificación de ese daño. La antijuridicidad es un elemento material u objetivo imprescindible para que nazca la responsabilidad civil y consiste en un obrar contrario a derecho; se trata de una conducta que infringe o viola deberes impuestos en una norma o regla de derecho, que forma parte integrante del ordenamiento jurídico. Se trata de un presupuesto de la responsabilidad independiente de la voluntariedad y la culpabilidad.

La tendencia doctrinaria dominante en la materia considera que son solo cuatro los presupuestos de la responsabilidad: 1.- un hecho que infringe un deber jurídico de conducta impuesto por el ordenamiento jurídico -antijuridicidad o ilicitud-; 2.- que además provoca un daño a otro; 3.- la relación de causalidad entre aquel hecho y el daño, y 4.- un factor de atribución de la responsabilidad. Y siendo la responsabilidad del abogado un mero apartado dentro de la temática genérica de la responsabilidad civil, va de suyo que para su configuración se requiere igualmente la concurrencia de esos mismos presupuestos, los que indicaré brevemente:

i.- Antijuridicidad: La antijuridicidad o ilicitud consiste en un obrar contrario a Derecho: la conducta que contraviene deberes impuestos por el ordenamiento jurídico. Cuando la responsabilidad civil es contractual, la antijuridicidad resulta de la transgresión de obligaciones pactadas en un convenio previamente concluido entre el letrado y su cliente, que tiene fuerza de ley para ellos –art. 1197, Cód. Civ.– e integra por lo tanto el ordenamiento jurídico, aunque su obligatoriedad esté circunscripta a solo las partes contratantes.

Sin perjuicio de lo que antecede, la ilicitud puede producirse también por infracción a específicas normas relativas al ejercicio de la profesión de abogado, como ser, entre otros: el patrocinio y defensa del cliente, obrando con lealtad, probidad y buena fe profesional – art. 9, inc. a), Código de Ética de los Abogados de los Colegios Públicos de Abogados de la Provincia del Chubut (Anexo "A", Ley 4558). Tal deber comporta también: el de no abandonar intempestivamente la intervención en el juicio –y art. 50 y 51 del Cpr. del Chubut.

El daño merecerá la calificación de antijurídico cuando lesione un interés protegido por el Derecho, entendidos, tanto este como aquel, en su sentido más amplio.

ii- Relación de causalidad: Igualmente constituye un requisito ineludible de la responsabilidad civil, la existencia de una vinculación causal adecuada entre el proceder del demandado y el perjuicio sufrido por el damnificado (actor).

En el caso de autos, atento a que el demandado resulta ser un profesional del derecho, atento a que el hecho dañoso es un hecho científico o técnico, "cuyo dominio pertenece al profesional y no al cliente... El abogado es quien debe diseñar la estrategia jurídica del caso que presenta o defiende, conocer las opiniones doctrinales y tendencias jurisprudenciales... El cliente del profesional es – normalmente– un ignorante del campo científico, técnico..., en que se mueve su cocontratante" (Parellada, Carlos A., Daños en la Actividad Judicial e Informática desde la Responsabilidad Profesional, Astrea, Buenos Aires, 1990, pág. 93, 9' 27 y nota 57).

En el hecho en examen, quien debe demostrar la inexistencia del vínculo causal para poder eludir tal responsabilidad, es decir acreditar que el daño provino de otra causa ajena con relación a él, es el abogado demandado. Entiendo aquí que no ha habido ruptura del nexo causal, pues ello no ha sido probado por el demandado, encontrándose aquí entonces un segundo elemento del presupuesto de la responsabilidad.

iii.- Factor de atribución de la responsabilidad:

A los fines de toda responsabilidad civil, es asimismo necesaria la concurrencia de un factor de atribución de la misma, subjetiva u objetiva, que la ley reputa apto o idóneo para sindicar en cada caso quién habrá de ser el sujeto responsable. La responsabilidad del abogado lo es por su hecho propio o personal, razón por la cual el factor de atribución ha de ser, en principio, subjetivo: la imputabilidad por culpa, o en su caso por

dolo, del agente del daño. O que es necesario que el autor material del perjuicio causado (*imputatio facti*), pueda además ser tenido como culpable del mismo (*imputatio iuris*). Y para ello resulta imprescindible que el accionar del agente haya sido "Voluntario", es decir realizado con discernimiento, intención y libertad —arts. 897 *in fine* y 900, Cód. Civ.—, y a la vez que hubiese sido "dolosa" (intencional) o al menos "culpable", y no se advierte en autos, que la conducta de C. L. se hubiere encaminado por fuera de esas pautas.

El Código Civil Velezano contiene en su artículo 512 una impecable definición de la culpa, que ha merecido unánimes elogios de la doctrina "*la culpa del deudor en el cumplimiento de la obligación consiste en la omisión de aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación, y que correspondiesen a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar*". Se puede decir entonces que existe culpa cuando por negligencia, descuido, falta de precaución o imprudencia, no se obró como habría debido hacerse, provocándose un daño; pero sin que mediase ningún propósito deliberado en tal sentido por parte del demandado. O sea que la culpa viene a caracterizarse por dos notas igualmente negativas: está ausente o falta la voluntad o intención de perjudicar, pero igualmente media omisión, por cuanto no se adoptan (faltan), las diligencias adecuadas para evitar la producción del daño.

Ahora bien, no es ocioso pensar cuando se trata de apreciar la culpa profesional, que no se puede ocurrir

sin más ni más al modelo del "*bonus pater familiae*", o sea del hombre prudente y diligente término medio; sino que muy por el contrario será necesario recurrir al arquetipo del "buen profesional" de que se trate. Y, así como se exige de los deudores comunes que pongan en el cumplimiento de sus obligaciones "todos los cuidados de un buen padre de familia", cabrá pretender del deudor "profesional" que ponga en el cumplimiento de la suya "todos los cuidados de un buen profesional de su especialidad"; ya que no puede compararse con el hombre medio prudente y diligente a quien se desempeña como abogado, y como tal posee, sin duda, conocimientos o aptitudes superiores a las del común denominador de la gente. O sea que para apreciar si ha mediado o no culpa del letrado, habrá que comparar su comportamiento con el que habría tenido un profesional prudente, munido del bagaje científico que era dable exigir en el caso de C. L., teniendo en cuenta que el error de orden científico no es constitutivo de culpa si resulta excusable.

"Así en un caso concreto se decidió que si existe jurisprudencia vinculante respecto de plazos de caducidad para la promoción del proceso contencioso administrativo, su desconocimiento por el letrado importa culpa y compromete su responsabilidad, y que entonces el abogado desconoce el derecho que profesa y práctica, da consejos a la ligera sin el conocimiento previo del asunto y el estudio del derecho que lo rige, y no advierte a su cliente de los peligros de una situación en la que puede verse envuelto, todo lo cual no puede menos que ser calificado como negligencia".

(Cám. Civ. Com. y Minería San Juan, Sala I, 31-VIII1993, "Allende de Galvani c/ LA., A.", J.A. 1994-1-4SS y D.J., 1994-1-362.). Y también se ha resuelto que "el profesional que ejerce la abogacía debe adecuar su actuación al derecho vigente y esencialmente a los principios de lealtad, buena fe y probidad procesal, y que existe negligencia de parte del letrado que plantea un incidente de nulidad que intentaba anular todo un procedimiento prácticamente agotado, sin haber examinado debidamente la documentación que acompañara y los títulos dominiales antes agregados por la actora, lo que le hubiera permitido advertir la falta de razón de su patrocinado y evitar así incurrir en el error que ahora invoca, el cual no era excusable, por su condición de técnico del derecho" (Cám. Civ. Com. San Martín, Sala II, 9-IV-1996, "Raimundo c/Fobrocem S.R.L", LL, 1996-866, fallo 1010).

En este sentido, nuestro régimen general de la responsabilidad civil aporta directivas que complementan y deben ser interpretadas armónicamente con las del precitado artículo 512 del Código Civil, tales como las del artículo 902, que establece mayor responsabilidad "*cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas*", y para el ámbito contractual solamente, la del artículo 909, que establece que "*en los contratos que suponen una confianza especial entre las partes*", es decir en los contratos "*intuitu personae*" a los que aluden los artículos 626 y 730 del Código Civil, el grado de responsabilidad se habrá de estimar por la condición

especial de los agentes. *En efecto*, el adiestramiento específico que exige la condición de "profesional", comporta un especial deber de obrar con prudencia y conocimiento de las cosas en los términos del artículo 902 del Código Civil; y en lo atinente al artículo 909 del mismo Código resulta obvio que la competencia ostensible, a veces declarada, de ciertos profesionales: especialistas, profesores, etcétera, justifica una exigencia mayor a su respecto que con relación a los profesionales comunes, en tanto y cuanto tales condiciones han sido tenidas en cuenta y gravitado en la celebración del respectivo contrato.

En este caso particular, se debe hacer un distinguo, entre las cuestiones de "hecho" y de "derecho. Al demandado le correspondía la selección de los hechos, normas y desarrollos argumentativos, por lo que no puede limitarse simplemente a reproducir las circunstancias fácticas que le fueran expuestas por el cliente, sino que debe aprehenderlas y valorarlas a la luz de las preceptivas e instituciones jurídicas, para así escoger de entre todas ellas, "los hechos en base a los cuales constituirá, 'organizará' el caso, preparará la prueba, desarrollará la teoría aplicable y elaborará la argumentación destinada a convencer a los jueces de la razón que asiste a su cliente. No logro imaginar, que en la situación fáctica que mantuvieran el letrado demandado y su cliente, que también surge del Expte., durante tanto tiempo (el poder data desde 1986, y seguramente el trato entre ellos ya vendría de antaño), no tuvieran la confianza suficiente como para

comunicarse en la época en que se produjeron los hechos, respecto a cómo debían desarrollarse los mismos. Entiendo, pues, que no ha habido aislamiento en el tratamiento de la cuestión y en la relación.

Por cuestiones como la relatada, es que se ha decidido que la responsabilidad del abogado puede nacer aun antes de que exponga en un escrito judicial los hechos que le indique su cliente, ya que primero debe examinar y apreciar su verosimilitud, como también la viabilidad de la acción a deducir sobre la base de los mismos, dado que los profesionales en derecho no son meros encausadores procesales de las pretensiones de sus clientes, sino expertos que deben advertirles sobre la improcedencia de presentarse en los estrados judiciales cuando para ello solo los guía una conducta teñida de mala fe, es inadmisibles que los abogados de quien ha litigado temeraria o maliciosamente puedan desligarse de responsabilidad por la promoción del proceso alegando que sólo acataron las directivas de su cliente, ya que era su obligación disuadir al mismo de su actitud y no embarcarlo en una aventura judicial condenada no sólo al fracaso sino también a la sanción; e igualmente que es responsable por la falta de claridad en la exposición de los hechos, aunque hubiese repetido lo que le manifestara su cliente, si ello facilitó el triunfo de la otra parte.

Por el contrario, y si bien en punto a las cuestiones de "derecho" nuestra jurisprudencia ha entendido en general que no media responsabilidad del abogado en los casos de errores científicos, aun de

haber sido controvertidas las teorías e interpretaciones hechas valer por él mismo en su argumentación, se sostiene que solo existirá culpa profesional en los casos de impericia u olvido de las precauciones que la prudencia ordinaria prescribe, o de las reglas admitidas por todos como ciertas. Y ello es tanto más así, si se advierte lo complicada que puede llegar a ser la tarea de desentrañar el contenido de las normas jurídicas, máxime teniendo en cuenta "...que las leyes varían... en su sentido, sin cambiar en las palabras, por obra de la jurisprudencia interpretadora, que suele tener periodos vacilantes y ondulatorios, inclusive para consagrar las rectificaciones más opuestas y novedosas".

De acuerdo a lo expresado, entiendo que la conducta del letrado demandado queda bajo la órbita de las normas que le hacen responsable por su actividad, frente al actor.

iv.- EL DAÑO: Sin perjuicio de lo antes expuesto y para cerrar el concepto, aclaro que un aspecto típico de la responsabilidad del abogado lo constituye la determinación del daño indemnizable, ya que si bien la frustración de un negocio jurídico debido a un deficiente asesoramiento, o la pérdida de un juicio por omisiones o errores imputables al abogado, configuran un daño cierto, lo real es que en estos casos la indemnización no puede consistir en el importe total de la operación no concretada o en el de la suma pretendida en la demanda desestimada, por tratarse de resultados que de todas formas eran inciertos y dependían de otras circunstancias ajenas al profesional, -tal cual lo

puntualiza C. L. en sus agravios-, y por cuanto además ya nunca se podrá saber si en otras condiciones el negocio se habría o no concluido, o si hubiese o no sido favorable la sentencia judicial. Por ello es que el resarcimiento sólo puede consistir entonces en la pérdida de la chance o posibilidad de éxito, cuyo mayor o menor grado de probabilidad habrá de depender en cada caso de sus particulares circunstancias fácticas, que tiene precio por sí misma, pero que nunca se identifica con el perjuicio económico perseguido en el juicio frustrado. Desestimando con ello la pretensión del actor, tal cual lo expresa en su demanda.

Es por ello, en aplicación del principio de la sana crítica (art. 390 del CPr.), de los principios generales del derecho, la libre convicción, análisis razonado de la prueba, y de lo que mi experiencia me dicta, el buen sentido y el entendimiento humano, entiendo que efectivamente el daño se ha producido, y en consecuencia y relacionándolo con la pérdida de chance solicitada por el actor y la efectivamente concedida por el Juez de grado (5%), corresponde modificar el pronunciamiento de primera instancia a fin de alcanzar una justa medida ya que la imposición de dicho guarismo aparece como arbitraria y sin fundamento legal alguno, que el sentenciante ha hecho aparecer como de la galera de un mago. Por ello, resulta justo reconsiderar la pérdida de chance entre ambos parámetros y fijarla en el 30% del valor originalmente reclamado por la actora, es decir PESOS TRESCIENTOS MIL (\$300.000), con los parámetros de

actualización fijados en la sentencia de primera instancia.

Otra cosa implica la consideración del daño material, el cual se establece como lo indicara el Señor juez de grado, confirmando tal pronunciamiento (fs. 597vta.).

4.- Con referencia al daño moral, y adelantando opinión, entiendo que debe aprobarse la decisión del Sr. juez de grado, aun cuando por distintas razones que las por él explicitadas, ya que hace tiempo ha quedado superado el criterio que sostenía cierta resistencia acerca de la improcedencia del daño moral en material contractual o patrimonial.

Si bien la situación sufrida por el actor, es de las que generan angustia, lesión en las afecciones legítimas, inquietud espiritual y sin embargo, tampoco existen dudas respecto a que las sumas de dinero que se otorguen, en concepto de reparación, solo tendrá efectos sucedáneos, el sentenciante no puede manejarse en términos absolutos y no puede exigir prueba acabada del daño sufrido, pues antes bien, evalúa indicios y presunciones.

"En materia contractual, donde resulta de aplicación el art. 522 del Cód. Civil, el resarcimiento del daño moral debe ser Interpretado con criterio restrictivo, para no atender reclamos que respondan a una susceptibilidad excesiva o que carezcan de significativa trascendencia jurídica, quedando a cargo de quien invoca la acreditación precisa del perjuicio que alega haber sufrido" (SCJBA, Ac. 56.328, 5-8-97,

"Bernard, T. c/ Banco Municipal de La Plata s/ ds. y ps.").

"Tratándose del incumplimiento de obligaciones contractuales, la indemnización del daño moral sólo es procedente a expensas de que el mismo se acredite fehacientemente (doc. art. 522 del Cód. Civil), al par de distinguir entre las lesiones a los sentimientos, a los afectos y a la tranquilidad anímica y espiritual que perfilan el daño moral- y las inquietudes propias y corrientes de los negocios o los pleitos" (Cciv. y Com. San Martín, Sala 2, 5-3-98, "Corbelleri, R. c/Ancillotti, A. s/ds y ps") .

La fórmula más precisa para determinar la reparación, debe tener en cuenta el daño, el que debe mensurarse en cada caso en particular y que la determinación de quantum debe guardar razonable proporción con la calidad del agravio (Ramón de PIZZARRO, "Daño Moral", pág. 47). El hecho es aquí, que el Sr. G., ni siquiera ha intentado probar en alguna medida el daño moral sufrido, motivo por el cual, el reclamo en este sentido debe desestimarse y así lo resuelvo.

Luego del estudio de estos actuados, no cabe otra conclusión que calificar la conducta observada, tanto antes de la promoción del proceso, como en el marco del mismo por parte del letrado apoderado, y determinar que la misma merece ser calificada como culpable.

5.- En cuanto a las costas, entiendo que corresponden, tal cual han sido fijadas en la instancia de grado, a la parte perdidosa, por lo que son

confirmadas. Las correspondientes a la de esta alzada serán impuestas a la demandada por el principio objetivo de la derrota (art. 69 del Cpr.), se difiere la regulación de honorarios de los profesionales actuantes en ambas instancias, para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión el Dr. Jorge Raúl VANNI dijo:

Por lo expuesto y de ser compartido por los integrantes de la Sala mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Admitir los agravios expresados por la parte actora en cuanto a la validez del poder general para juicio otorgado el día 6/11/1986, mediante ESCRITURA NUMERO CUATROCIENTOS VEINTIOCHO.

2) Hacer lugar al pedido de pérdida de chance, el que será modificado en los siguientes términos, en consecuencia revocar el fallo de grado de fs. 590/598 vta., en el punto 1, condenando a C. L. abonar al Sr. G. la suma de PESOS TRESCIENTOS QUINCE MIL (\$315.000) en concepto de pérdida de chance y daño material, en el término de 10 días de firme o consentida la sentencia, con más los intereses indicados en el correspondiente considerando de la sentencia de grado, a liquidar en la etapa de ejecución, a calcular desde la fecha de notificación de la caducidad. (23/10/2002).

3) Desestimar el daño moral solicitado por la actora, por los fundamentos expresados.

4) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

5) Las costas de la primera instancia se confirman y las de esta alzada se imponen a la demandada

apelante vencida por el principio objetivo de la derrota (art. 69 del Cpr.).

6) Diferir la regulación de honorarios profesionales para el momento del acuerdo.

A la primera cuestión, el Sr. juez de Cámara subrogante Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1. Las cuestiones fácticas traídas a decisión.

Las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por mi distinguido colega de primer voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcritos aquí los desarrollos efectuados al respecto por el Sr. magistrado que me ha precedido en el voto.

Centraré mi atención, para el sustento individual de mi argumentación, en el análisis de los aspectos traídos a revisión de esta Cámara.

2. Los agravios de la actora Sr. E. L.

G. (fs. 626/633). Con relación a los agravios del Sr. E. L. G., manifiesta el quejoso que la falta de interposición del recurso de revisión previsto en el art. 36 de la Ley de Concursos y Quiebras resulta reprochable al demandado pues el letrado debe efectuar cuanta diligencia sea pertinente para el buen fin del proceso, aunque el resultado sea distinto al esperado.

Se agravia en el porcentual estipulado en concepto de pérdida de la chance por el Sr. juez de grado, que fuera dispuesto en el 5% del monto de la demanda caduca.

Sostiene asimismo que el monto previsto en concepto de daño material resulta exíguo. Ataca la desestimación del daño moral y fundamenta su aplicabilidad al caso.

3. Los agravios del letrado demandado G. C. L. (fs. 640/651). Expone el agraviado que la demanda entablada en los autos: "G., E. L. c/ T. C. y otros s/ Sumario" (expte. 710 del año 2005), fue interpuesta en fecha 12 de septiembre de 1996 y antes que se trabara la litis, con fecha 4 de Enero de 1997 el actor transó con la empresa T. C. S.A. revocándole el poder que le había conferido.

Afirma que la intimación del Sr. Juez de grado (en los autos precitados) al actor a ratificar la presentación de su parte implica más que la revocación del mandato que ya se había extinguido por voluntad del mandante al tiempo de la transacción y cesión de las cuotas sociales (Escritura N° 3 del 4 de enero de 1997).

Explica que el Sr. juez de grado no ha analizado la conducta omisiva de la actora en la relación causal, es decir su desinterés en la prosecución del proceso.

Sostiene la inexistencia de culpa de su parte en la responsabilidad que se la atribuye, la cual no ha sido acreditada por la actora.

Expone que la perdida de la chance no resulta aplicable al caso toda vez que no existe una conexión causal, pues se ha pasado por alto la conducta de la víctima y solo se ha considerado como imputación de responsabilidad la declaración de caducidad.

4. Metodología empleada para el tratamiento de los agravios. En virtud de la manera que han sido plasmados los agravios tanto de la actora (fs. 626/633) como de la demandada (fs. 640/651), los trataré conjuntamente.

Por su parte, he de precisar que los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando solo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (cf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 - Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", expte. Nro. 556/15, entre otros).

5. La legislación aplicable en concordancia con el art. 7 del Código Civil y Comercial. Principio de irretroactividad de la ley. El art. 7 del Código Civil y Comercial (Ley 26.994) establece la regla de

aplicación inmediata del nuevo ordenamiento pero instala -al igual que lo hacía el art. 3 del Código derogado-, un límite a su aplicación retroactiva. En este marco, la novel codificación rige para los hechos posteriores o aquellos que se encuentren en curso de ejecución. Las consecuencias de hechos pasados constitutivos de relaciones o situaciones jurídicas, como el que se analiza en este caso, quedan sujetos a la ley anterior (Ley 340), pues se trata de una situación jurídica consumada (ver: JALIL, Julián Emil. "La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial en la función resarcitoria de la responsabilidad civil. Desentrañando los enigmas de la implementación del art. 7 del Código Civil y Comercial", Ed. LA LEY, RCyS 2015XI, 22 AR/DOC/3240/2015. Y Asimismo: JALIL, Julián Emil, "La aplicación del art. 7 del Código Civil y Comercial y su impacto en el sistema de responsabilidad civil", Ed. LA LEY, RCCyC, 2015 (octubre), 151, AR/DOC/3019/2015).

6. El agravio en torno a la falta de interposición del recurso de revisión establecido en el artículo 36 de la Ley de Concursos y Quiebras. La falta de imputabilidad jurídica. El Sr. Juez de Grado ha señalado que no surge de esos autos actuación alguna del letrado que lo comprometa en cuanto a su responsabilidad, lo cual resulta cierto toda vez que si bien el demandado contaba con un poder general para intervenir a favor del actor en todo asunto jurídico, resulta necesario, a los fines de atribuirle responsabilidad por la falta de cumplimiento de las

diligencias necesarias en su profesión (art. 902 del CC), una comunicación expresa del interesado que indique el proceso o asunto en el cual debe participar, y consecuentemente una omisión del letrado por la cual se le pueda imputar responsabilidad, situación que no se encuentra acreditada en autos.

En este marco he de precisar que la aseveración del apelante en torno a que el letrado actuante "debe efectuar con cuanta diligencia crea pertinente para el buen fin del proceso" no puede ser aplicada a situaciones jurídicas en las cuales no ha participado (tal como surge de fs. 191/192 y 268), pues ello excede el marco de reprobabilidad en cuanto a su diligencia. En este sentido, entiendo que el hecho alegado carece de "imputabilidad jurídica" por lo tanto la responsabilidad atribuida al abogado demandado debe ser desestimada por su suerte adversa.

Concluyo pues, que no existe elemento de convicción alguno que me persuada de modificar lo resuelto por el juez a quo con relación a esta cuestión, por lo que rechazaré el agravio planteado por el apelante.

7. El agravio en torno a la imputación contractual del letrado en la caducidad de la instancia operada en los autos caratulados: "G., L. E. c/ T. C. S.A." (expte. N° 710/2005).

7.1. El efecto relativo del contrato suscripto entre el Sr. E. L. G. y la empresa T. C. S.A. Por principio ningún contrato produce efectos frente a terceros si éstos no lo han aceptado de algún modo. Para nuestro ordenamiento jurídico parte es quien

celebra el contrato. Tiene la calidad de tercero quien no ha participado en la conclusión del contrato ni es heredero de los que lo concluyeron.

Por lo tanto, y partiendo del llamado "principio relativo de los contratos", el contrato produce solamente sus efectos entre las partes, no prolonga su eficacia a los terceros, salvo disposición contraria de la ley (ver: ALTERINI, Atilio, "Contratos Civiles, Comerciales y de Consumo", Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998; STIGLITZ, Rubén, "Contratos civiles y comerciales", Ed. Abeledo Perrot, 1998; MOSSET ITURRASPE, J., "Contratos", edición actualizada, Rubinzal y Culzoni; BELLUSCIO, A. C. y ZANNONI, E.A. "Código Civil y leyes complementarias", v. 5 y 6, Buenos Aires, Astrea, 1986, SPOTA, A. "Instituciones de derecho civil: Contratos", Buenos Aires, Ed. Depalma, 1979; GHERSI, Carlos, "Contratos Civiles y Comerciales", Ed. Astrea, Bs.As; GAMARRA, Jorge, "Tratado de Derecho Civil Uruguayo", t. III, vols. I y II, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1992; GOMEZ, Orlando, "Contratos", Forense, Rio, 1975, entre otros).

En este orden, el acuerdo que luce a fs. 30 y vta. de estos actuados no puede alegarse a favor del demandado como un supuesto de revocabilidad, pues el mismo ha generado obligaciones entre las partes contratantes; esto es: entre el Sr. E. L. G. y la empresa T. C. S.A., y no con respecto a terceros, tal es el caso del letrado demandado.

No obstante lo expuesto, y como se analizará oportunamente, dicha prueba posee implicancias

sugestivas al momento de analizar la responsabilidad civil atribuida al demandado, más precisamente para circunscribir el menoscabo alegado por el actor.

7.2. Los requisitos para la responsabilidad contractual. La responsabilidad contractual supone ciertas condiciones para su configuración, las cuales se pueden agrupar en los siguientes elementos:

1. Un contrato existente,
2. Un contrato válido,
3. La violación de una obligación prometida por el deudor del hecho del contrato.
4. Un factor de atribución subjetivo u objetivo, según el caso.
5. Una directa conexión entre la falta y el daño (ver mis obras: JALIL, Julián Emil. "Derecho de Daños Aplicado". Ed. Grupo Ibañez. Bogotá. 2013. Como asimismo: JALIL, Julián Emil. "Tratado de la Responsabilidad Civil". Ed. El Zahir. Buenos Aires, 2012. Y JALIL, Julián Emil. "Supuestos Especiales de Responsabilidad Civil Contractual". Tomo II).

Entiendo que los que se encuentra controvertido en autos, tal como surge de los agravios del demandado, son los puntos 1), 4) y 5), que analizaré a continuación.

7.3. La vigencia del poder general obrante a fs. 37/38 (instrumentación contractual) y la consecuente existencia del contrato al momento de la declaración de caducidad de instancia (Imputación contractual). A fs. 37/38 de estos autos surge acreditado un poder general para asuntos judiciales otorgado por el Sr. E. L. G. a

favor del letrado C. L. con fecha 6 de noviembre de 1986, para que en su nombre o representación intervenga en todos los juicios que tuviese como actor o como demandado, para ejercer, entre otras, toda cuanto otra facultad le fuera necesaria, para el mejor desempeño de ese mandato y hasta su completa terminación con todos sus incidentes.

Los poderes constituyen la instrumentación del contrato de mandato que une al cliente con el profesional abogado. Siguiendo la lógica argumental que vengo desarrollando entiendo entonces, que dicho mandato se mantuvo vigente hasta el día 23 de octubre de 2002 (*vid.* fs. 53 de estos actuados), momento en el cual el demandado, en su carácter de mandatario, remitió carta documento al Sr. E. L. G. notificando la renuncia del mandato (*cf.* art. 1963 inc. 2 del Cód. Civil).

A poco que se analicen los autos caratulados: "G., L. E. c/ T. C. S.A." (Expte. N° 710/2005), que tengo a la vista, se evidencia que los pedidos de caducidad de instancia fueron denunciados con anterioridad a esa fecha. Por lo tanto, concluyo que el hecho omisivo atribuido al letrado resulta imputable contractualmente en razón de encontrarse vigente las obligaciones convencionales asumidas hacía el Sr. E. L. G. al momento en que se denunció la caducidad de instancia.

8. El factor de atribución aplicable analizado desde el carácter de la obligación asumida en el contrato de mandato. Admitido que fuera la vigencia del

poder y la consecuente vinculación contractual entre el letrado demandado (mandatario) y el Sr. E. L. G. (mandante) corresponde señalar que la obligación de mantener viva la instancia, constituye un deber emergente del contrato celebrado entre el profesional y su cliente. Dicha obligación es la que resulta incumplida en virtud de las constancias de autos. (antijuridicidad contractual).

Sabido es que ante el incumplimiento de determinadas obligaciones contractuales se exige un marco de reprochabilidad en la conducta del deudor, donde el obrar con negligencia crasa o con ignorancia supina se constituyen como elementos determinantes del factor de atribución aplicable, pero en otros casos donde la imputación es objetiva-, dicha valoración jurídica-deontológica resulta irrelevante jurídicamente.

8.1. La obligación de resultado incumplida por el letrado demandado y la consecuente objetivización de la responsabilidad civil. La cuestión, a mi criterio, surge en determinar qué carácter tiene la obligación asumida por el profesional de "mantener viva la instancia", es decir, si se trata de una obligación de diligencia, o de prudencia (obligación de medios); o si se trata de una obligación determinada (obligación de resultado), pues ello es cabal para dirimir la suerte del agravio planteado por la demandada en esta apelación.

Al respecto, he de remarcar que normalmente se pregona que los abogados "en general" están obligados a cumplir su actuación con una diligencia y pericia

adecuada (obligación de medios). Ello resulta cierto en la medida en que se interprete que esta es la "regla general", pero que existen excepciones, pues los letrados se obligan con relación a determinados supuestos fácticos-jurídicos a verdaderos resultados concretos, tales como: mantener viva la instancia en sede civil.

En este sentido, el axioma general (obligación de medios) que permite analizar la reprochabilidad de la conducta del profesional, cede en el caso de autos donde la obligación incumplida es de resultados, pues en este supuesto el factor de atribución se objetiviza y se prescinde del análisis de la conducta del deudor.

Como explica PICASSO, la utilidad del distingo (entre obligaciones de medio y de resultado) radica, en constituir una verdadera divisoria de aguas en lo que hace al factor de atribución de la responsabilidad aplicable (PICASSO, Sebastián. "La culpa y el incumplimiento en las obligaciones de medios". Revista La ley. Tomo 2000-C. Sección Doctrina. Buenos Aires. 2000. Pág. 995/6.

Ese factor será subjetivo en las obligaciones de medio y objetivo en las obligaciones de resultado (ver mi trabajo: JALIL, Julián Emil, "Cirugía plástica: Consideraciones en torno a la naturaleza jurídica de la relación contractual y el carácter de la obligación asumida", LA LEY 20/12/2010, 5, LA LEY 2011-A, 1, AR/DOC/7977/2010), siendo éste incluso el criterio normativo admitido por el nuevo Código Civil y Comercial

(de aplicación solo doctrinal al caso, ver art. 1723 CCyC).

8.2. El impacto de la obligación de resultado en la faz probatoria. Decía DEMOGE que para determinar a quién se impone la carga de la prueba de la culpa, habrá que establecer si la obligación incumplida es de medios o de resultados. En el primer caso, se requerirá que el acreedor (o más genéricamente la víctima del daño) sea quien demuestre que el sindicado como responsable ha actuado negligentemente, mientras que en las obligaciones de resultado, la culpa se presume, siendo el obligado quien se halla precisado de demostrar su falta de culpa (ver el desarrollo de estas ideas en: PICASSO, Sebastián. "Obligaciones de medios y de resultados" Revista de Jurisprudencia Argentina. Tomo 1996-II. Buenos Aires. 1996. Pág. 716).

Siguiendo a los hermanos franceses MAZEUD y CHABAS, se puede decir: "...si la obligación es determinada, y el resultado no ha sido obtenido se debe probar que la inejecución proviene de una causa que le es extraña...." (MAZEAUD, Henri; MAZEAUD, Jean; MAZEAUD León; CHABAS, Francois. Derecho Civil. Obligaciones. Tomo I. Traducción de L. ADORNO. Editorial Zavalia. 1997. Buenos Aires. Págs. 26) Como señalan TRIGO REPRESAS y LOPEZ MESA "...en estas obligaciones, con prescindencia de la fuente que la origine, al acreedor le basta con demostrar la existencia de la obligación o el acontecimiento dañoso, para que se presuma la responsabilidad del deudor...." (TRIGO REPRESAS, Felix A., LOPEZ MESA, Marcelo J., "Tratado de la Responsabilidad Civil. El derecho de daños en la

actualidad: teoría y práctica". Tomo II. Ed. La Ley. Buenos Aires. 2004. Pág. 751).

8.3. La prueba del hecho del damnificado como elemento alegado por el demandado para interrumpir causalmente la responsabilidad atribuida. Tal como lo he expuesto en artículos de mi autoría, la conexión causal apunta al enlace material entre un hecho antecedente y un hecho consecuente y supone establecer el ligamen existente entre un acto y sus consecuencias. Se trata de un elemento autónomo del supuesto de hecho que genera la responsabilidad que está llamado a aprehender jurídicamente el encadenamiento que existe entre una situación antecedente (acción u omisión), y su resultado: el daño (ver: JALIL, Julián Emil, "La relación de causalidad en el Código Civil y Comercial", LA LEY 11/12/2015, 6, LA LEY, 2015-F, 454, AR/DOC/3494/2015. GOLDEMBERG, Isidoro, "La Relación de Causalidad en la Responsabilidad Civil", La Ley, Buenos Aires, 2000, 2da ed., ampl. y con actualización Jurisprudencial, pág.39/40. SAMMARTINO, Patricio M. E., "La relación de causalidad en la responsabilidad del Estado", en AA.VV., "Cuestiones de responsabilidad del Estado y del Funcionario Público", RAP, Buenos Aires, 2008, p. 437. PIZARRO, Ramón D. y VALLESPINOS, Carlos G., "Instituciones de Derecho Privado, Obligaciones", Tomo 3, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, p. 94 y ss.).

Entiendo que el desinterés o conducta omisiva de la actora, descripta por el demandado, no ha tenido injerencia en la relación causal del hecho atribuido al

letrado, toda vez que la mencionada desidia general no se ha traducido en un hecho jurídico concreto en el presente caso, lo que hubiere requerido de una manifestación expresa en tal sentido, toda vez que el contrato de mandato se encuentra instituido en un instrumento público (cf. arts. 973 y sgts., 997 y sgts., 997 y sgts., 1182,1183, 1184, 1194).

Tampoco advierto incumplimiento de las obligaciones a cargo de la parte actora (cf. art. 1841 y sgts. del Cód. Civil) por lo que estimo que el daño (que se circunscribirá a continuación, -*vid infra* pto. 10-), se encuentra causalmente relacionado con el hecho imputado al demandado.

9. La aplicación del régimen de responsabilidad civil a través del método deductivo-lógico. En este marco, incumplida la obligación de resultados de mantener viva la instancia, operada la caducidad de instancia, y no acreditada una causa externa válida que exima de responsabilidad al demandado corresponde atribuírsela, basada en el siguiente silogismo lógico:

- Las partes han suscripto un contrato de mandato en la faz profesional.
- La prestación incumplida por el mandatario (letrado) es de resultados.
- En las obligaciones de resultados la carga de la prueba reposa sobre el deudor de ella y la imputación es de índole objetiva.
- La responsabilidad objetiva solo admite como supuestos de eximición de la responsabilidad el hecho

de la víctima, el hecho de un tercero, el caso fortuito o la fuerza mayor.

- Corresponde al deudor de la obligación probar el hecho interruptivo de la relación causal.

- El letrado demandado debía probar una causa ajena para eximirse de la imputación objetiva, circunstancia que no se ha configurado en autos.

- Corresponde atribuir responsabilidad al profesional por los daños padecidos por el cliente.

10. El resarcimiento de los daños.

Preliminarmente he de señalar que aun cuando los daños han de ser cuantificados durante la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial (Ley 26994), corresponde que los mismos sean regidos por el Código Civil (Ley 340) en razón de ser aquella norma la vigente al momento en que el daño se constituyó y consumó (ver: JALIL, Julián Emil. "La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial en la función resarcitoria de la responsabilidad civil. Desentrañando los enigmas de la implementación del art. 7 del Código Civil y Comercial", Ed. LA LEY, RCyS 2015XI, 22 AR/DOC/3240/2015. Y Asimismo: JALIL, Julián Emil, "La aplicación del art. 7 del Código Civil y Comercial y su impacto en el sistema de responsabilidad civil", Ed. LA LEY, RCCyC, 2015 (octubre), 151, AR/DOC/3019/2015).

Hecha esta salvedad, corresponde precisar que tanto el Sr. juez de primera instancia como el Sr. conjuuez de Cámara que me han precedido en la palabra, consideraron que correspondía otorgar una indemnización por daño

material y por pérdida de la chance, aunque con variación en las cuantías.

He de discrepar con lo resuelto por el Sr. juez de grado y con mi colega de primera voz, toda vez que entiendo que la cuestión del daño no ha sido correctamente circunscrita, pues la escisión de la "pérdida de la chance" (posibilidad de obtener un crédito exigible derivado de una sentencia favorable) y el "daño material" (costas) no admite justificación en la hipótesis de análisis.

Ambos conceptos se enlazan conjuntivamente en el presente caso, pues en realidad no existe un daño material autónomo en los términos que ha sido desarrollado en la demanda y admitido en el fallo de grado, sino que el mismo constituye propiamente la "chance" en la que reposa el efectivo daño, entendida como una "pérdida de oportunidad".

Bajo este razonamiento, la única chance u oportunidad perdida por la actora fue la referida a la imposición de costas y no a la probabilidad de obtener un crédito exigible derivado de una sentencia favorable.

Analizaré ambas cuestiones.

10.1. Consideración preeliminar. La certeza en la pérdida de la chance. El daño debe ser "cierto" y no puramente eventual o hipotético. Esto significa que debe haber certidumbre en cuanto a su existencia misma, presente o futura, aunque pueda no ser todavía determinable su monto; a la inversa, el daño es incierto, -y, por ello, no resarcible,- cuando no se tiene ninguna seguridad de que vaya a existir en alguna

medida (ver VICENTE DOMINGO, Elena, "El Daño", en Tratado de responsabilidad civil", Coord. L. Fernando REGLERO CAMPOS, 4ª. Ed., T. I, pág. 316, ThomsonAranzadi, Navarra, pág. 316. ORGAZ, Alfredo, "El daño resarcible (Actos Ilícitos)", 2ª. Ed. Rev. y Act., Omeba, Buenos Aires, 1960, pág. 94. LÓPEZ HERRERA, Edgardo, Manual de responsabilidad civil, AbeledoPerrot, Buenos Aires, 2012, pág. 150. PIZARRO, Ramón Daniel y VALLESPINOS, Carlos G., "Instituciones de derecho privado. Obligaciones", T. 2, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, pág. 649. ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, "Resarcimiento de daños. Presupuestos y funciones del Derecho de daños", T. 4, Hammurabi, Buenos Aires, pág. 128. MOISSET DE ESPANÉS, L., "Reflexiones sobre el daño actual y el daño futuro en relación al daño emergente y al lucro cesante", El Derecho, t. 59, p. 75).

Como explican los maestros franceses MAZEAUD y TUNC, "...es preciso que el juez tenga la certeza de que el demandante se habría encontrado en una situación mejor si el demandado no hubiera realizado el acto que se le reprocha..." (ver MAZEAUD, Henri y León, TUNC, André, "Tratado teórico y práctico de la responsabilidad delictual", T. 1, V. 1, Trad. de la 5ª. Ed. por L. Alcalá-Zamora y Castillo, Ed. Jur. EuropaAmérica, Buenos Aires, 1977. Pág. 301).

10.2. La posibilidad de obtener una ganancia o de evitarse un perjuicio conjurable. En la pérdida de la chance lo que se frustra es una oportunidad más o menos probable de obtener una ganancia o de evitarse un

perjuicio conjurable. Es decir que para un determinado sujeto había probabilidades a favor y probabilidades en contra de obtener una cierta ventaja patrimonial, pero un hecho cometido por un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades.

10.3. La inviabilidad de la pérdida de la chance sobre el crédito exigible derivado de una presunta sentencia favorable. Bajo este orden argumental, entiendo que con relación al crédito exigible derivado de una presunta sentencia favorable, la pretensión de esa chance resulta inviable jurídica e incluso deontológicamente, toda vez que el actor ya se había obligado contractualmente hacia la empresa T. C. S.A. a desistir de la acción y el derecho, lo que importa una renuncia tácita al derecho derivado de la eventual sentencia favorable (cf. art. 868 y sigts.), la que hubiera constituido una mera declaración lírica.

El acuerdo de donde emerge la obligación asumida por el actor de "desistir del derecho", se suscribió el 4 de enero de 1997, antes de que operara la caducidad de instancia, por lo cual mal podría reclamar una chance sobre ese potencial crédito frustrado por la perención de instancia, cuando ha sido el propio actor quién se ha desinteresado convencionalmente del mismo. (ver instrumento obrante a fs. 30/31).

Admitir el criterio contrario resultaría colisionante jurídicamente con la doctrina de los actos propios, "venire contra factum proprium non valet", (ver: MOISSET DE ESPANES, L., "Teoría de los actos

propios y renuncia tácita", LA LEY, 1984-A, 152. DIEZ PICAZO, L., "La doctrina de los propios actos", Ed. Bosch, Barcelona, 1963, p. 191 y sigtes. PUIG BRUTAU, José, "Estudios de derecho comparado. La doctrina de los actos propios", Ed. Ariel, Barcelona 1951, p. 97 y sigtes.. LOPEZ MESA, Marcelo, "La doctrina de los actos propios. En la jurisprudencia", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1997, p. 45 y sigtes.. STIGLITZ, Rubén y MORELLO, Augusto M., "La doctrina del acto propio", LA LEY, 1984-A, 152. ALTERINI, Atilio A. y LOPEZ CABANA, Roberto, "La virtualidad de los actos propios en el derecho argentino", LA LEY, 1984-A, 877. COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén Héctor, "La doctrina de los propios actos y la declaración tácita de la voluntad", LA LEY, 1985-A, 1000), que bien ha sido reseñada por el Magistrado que me ha precedido en la dicción.

Resulta a todas luces contradictorio solicitar el resarcimiento del daño producido por la falta de obtención de una sentencia favorable que genere a favor del actor un crédito exigible, cuando él mismo se había obligado a desistir de la acción y del derecho que pidiera corresponderle contra T. C. S.A, tal como surge del instrumento de fs. 30/31.

Además, desde el plano deontológico, sería lesiva del principio lógico no contradicción, que predica que una cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo. Ello es así porque en dos piezas jurídicas enlazadas, el apelante (actor) afirma y niega lo mismo que trata.

En este sentido se ha dicho: "...el principio de no contradicción, o a veces llamado principio de contradicción, es un principio clásico de la lógica y la filosofía, según el cual una proposición y su negación no pueden ser ambas verdaderas al mismo tiempo y en el mismo sentido..." (ROBERT Audi, ed., Principle of contradiction, The Cambridge Dictionary of Philosophy. 2nd edition. Cambridge University Press). "...El principio también tiene una versión ontológica: nada puede ser y no ser al mismo tiempo y en el mismo sentido; y una versión doxástica: nadie puede creer al mismo tiempo y en el mismo sentido una proposición y su negación..." (GOTTLLIEB, Paula, Aristotle on Noncontradiction, en ZALTA, STANFORD, Edward N. Encyclopedia of Philosophy. Fall 2008, Edition).

Entonces, el principio deontológico de no contradicción y su correlato la doctrina jurídica de los actos propios en este caso importa que:

- Si el Sr. E. L. G. en fecha 04 de Enero de 1997 se comprometió contractualmente con la empresa T. C. S.A. a desistir de la acción y los derechos contra la firma T. C. S.A. (vid. cláusula 1° del acuerdo de fs. 30/31)
- El Sr. E. L. G. no puede exigir el resarcimiento de la chance derivada del eventual derecho a percibir un crédito contra la firma T. C. S.A.

Hacer lugar al reclamo en torno al potencial crédito perdido, requiere de admitir una proposición indefinida que no predique juicio de verdad alguno: "el

Sr. E. L. G. tiene y no tiene derecho contra la firma T. C. S.A". Al respecto, ORTEGA y GASSET, siguiendo al filósofo LEIBNIZ explican que "...el principio de contradicción incluye dos enunciaciones verdaderas: la primera, que una proposición no puede ser verdadera y falsa a la vez; la segunda, que no puede ocurrir que una proposición no sea ni verdadera ni falsa..." (ORTEGA y GASSET, José. "La idea de principio en Leibniz y la evolución de la teoría deductiva". En "Obras completas". Vol. VIII, Alianza Revista de Occidente. Madrid. 1983. Pág. 243).

Tal como surge de los principios de UNIDROIT, en la pérdida de la chance, la compensación emerge de la pérdida de una expectativa en proporción a la probabilidad de que acontezca, y con relación al derecho derivado de la potencial sentencia a favor del actor no encuentro probabilidad perdida, toda vez que ha sido el propio actor quien se ha obligado a desistir del derecho que de ella pudiera haber surgido.

No varía este razonamiento la existencia del escrito de fs. 290/292 de los autos caratulados: G., E. L. c/ T. C. S.A. y otros s/ Sumario, Expte. 710/2005, toda vez que a través de este se "informa" la existencia de una nulidad transaccional (que en los hechos no ha sido tal), pero no se modifica el objeto de la demanda (vid fs. 260/273) el que sigue siendo la desestimación de la personalidad societaria contra la empresa T. C. S.A. y sus integrantes de manera individual.

10.4. La viabilidad de la pérdida de la chance sobre las costas del proceso. Tal como lo explique oportunamente en la pérdida de la chance el sujeto afectado ha carecido de la posibilidad de obtener un provecho, una ganancia o beneficio, o evitar una pérdida, lo que fue impedido por el incumplimiento del cocontratante, generando, de tal modo la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría o no producido.

En las presentes actuaciones la única chance que ha perdido el aquí actor reposa sobre la imposición de costas, pues con relación a ellas, la omisión del letrado que acarreó la caducidad le ha cercenado la probabilidad de no sufrir una pérdida patrimonial en virtud de su imposición.

Advierto entonces, que el daño cierto derivado de la pérdida de la chance recae en esa probabilidad, la cual debe ser cuantificada y medida en relación a la índole de la cuestión planteada jurídicamente (desestimación de la personalidad societaria), y la posibilidad de obtener un resultado positivo que hubiera incidido en la imposición de las costas del proceso.

En este orden, siendo la cuestión del art. 54 de la Ley de Sociedades (objeto de la litis en los autos caratulados: "G., E. L. c/ T. C. S.A. y otros s/ Sumario", Expte. 710/2005), materia que arroja una incertidumbre supina en su resultado, lo cual surge incluso de las propia palabras de la doctrina (ver: LÓPEZ MESA, Marcelo J., El abuso de la personalidad

jurídica de las sociedades comerciales, Buenos Aires, Ed. Depalma, 2000, p. 101. BARREIRO, Marcelo G. - LORENTE, Javier Armando, "La desestimación de la personalidad jurídica (art. 54, ley de sociedades comerciales) y la extensión de quiebra (art. 161, ley de concursos y quiebras)", LA LEY 2004A, 1440, Sup. CyQ 2003 (diciembre), 1, Derecho Comercial - Concursos y Quiebras - Doctrinas Esenciales Tomo IV, 131, AR/DOC/11626/2003. VERÓN, Alberto Víctor, "Uso y abuso de la personalidad jurídica. Inoponibilidad y responsabilidad", LA LEY, 10/08/2011, p. 1. AJST, Ignacio Fabián, "Teoría de la penetración societaria", LA LEY, 1991-E, 1595. PALMERO, Juan Carlos La persona jurídica en el derecho argentino, DFyP 2011 (septiembre), 151, AR/DOC/687/2011. VERÓN, Alberto Víctor "Uso y abuso de la personalidad jurídica. Inoponibilidad y responsabilidad", LA LEY 10/08/2011, 1, LA LEY 2011-D, 1143, AR/DOC/2144/2011. RICHARD, Efraín Hugo Reparación de daños por actuación de sociedad en insolvencia, RCyS 2012-VI, 5, AR/DOC/2244/2012), como asimismo de la jurisprudencia (ver: Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes, Echavarria, Verónica Natalia c. Centro S.R.L. y/u otros y/o quien resulte responsable s/ ind., 05/06/2014, LL Litoral 2014 (noviembre), 1099, AR/JUR/27250/2014. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H, "G. R., J. H. y otros c. C., V. J. y otros s/ daños y perjuicios", 02/06/2014, DJ 05/11/2014, 76, RCyS 2015-II, 98, AR/JUR/44769/2014. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Sogeva S.R.L.

s/ quiebra s/ incidente (de inoponibilidad de persona jurídica)", 13/02/2014, La Ley Online, AR/JUR/5603/2014. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala D, "De Luca, Patricia y otro c. Fider Company S.A. s/ Ordinario", 01/08/2011, La Ley Online, AR/JUR/54358/2011), corresponde cuantificar el daño, proporcionalmente conforme la ponderación las variables posibles en razón de la cuestión debatida en esos actuados (desestimación de la personalidad societaria), en el 40% de lo efectivamente pagado por el actor en concepto de costas en los autos caratulados: "G., E. L. c/ T. C. S.A. y otros s/ Sumario", expte. 710/2005, importe que será liquidado en la etapa de ejecución de sentencia.

10.5. El daño moral. La actora ha solicitado el resarcimiento del daño moral que fue rechazado por el judicante de grado. Hemos explicado que la distinción clásica en responsabilidad civil entre "daños patrimoniales" y "daños no patrimoniales", propia de la escuela francesa surge de la figura del *dommage moral*, y desde entonces los "daños morales" suelen identificarse con esta última categoría, por tanto, son definidos por exclusión: cualquier daño que encuadre dentro de la primera categoría, lo hará en la segunda. (ver JALIL, Julián Emil. YARROCH, Fernando "Consideraciones en torno al daño moral", publicado en Rev. LA LEY, RCyS, Tomo 2013-X. Pág. 52),

JOSSERAND expresa que el daño moral puede revestir dos caracteres; así una persona puede ser atacada en su honor o en su reputación, o en su patrimonio moral

o sus afectos (JOSSE RAND, Louis, "Cours de droit civil positif français", Tomo II. Ed. Dalloz. París. 1930. Pág. 215). El jurista francés LE TOURNEAU adhirió a esta tesis distinguiendo también el perjuicio patrimonial y el extrapatrimonial, y dentro de este, distinguía el que resulta de la agresión física a una persona y el que deriva de un ataque a los derechos personalísimos de ésta (LE TORUNEAU, Philippe, "Droit de la responsabilice". Ed. Dalloz. París. 1966. Pág. 732).

Considero tal como lo ha señalado gran parte de la doctrina nacional que la noción de daño moral se encuentra íntimamente ligada con el concepto de desmedro extrapatrimonial, lesión a los sentimientos personales, o afecciones legítimas, que van más allá de las simples molestias, dificultades o perturbaciones, vinculadas con las facultades basales de todo ser humano, con lo que la doctrina y la jurisprudencia ha denominado derechos de personalidad o derechos extrapatrimoniales (ver BREBBIA, R. H., "El daño moral". Doctrina-Legislación y Jurisprudencia, Editorial Bibliográfica. Buenos Aires. 1957. ZANNONI, E., "El daño en la Responsabilidad Civil", 2ª ed., Astrea, Buenos Aires, 1987; ZAVALA DE GONZALEZ, Matilde, "Resarcimiento de daño a las personas", Hammurabi, Buenos Aires, 1991. AGOGLIA, M. Marta; BORAGINA, Juan C.; MESA, Jorge A., "La prueba del daño moral", en MOSSET ITURRASPE-LORENZETTI (Dir.), "Revista de Derecho de Daños. La prueba del daño moral", vol. 4, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe,

1999. ALTERINI, Atilio Aníbal, Responsabilidad civil. 3ª ed. Ed.

Abeledo Perrot. Buenos Aires, 1987. ALTERINI, Atilio Aníbal - AMEAL, O. J. - LOPEZ CABANA, R. M., "Derecho de Obligaciones Civiles y Comerciales", 2ª ed. act., Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998. BUSTAMANTE ALSINA, J., "Equitativa valuación del daño no mensurable", LA LEY, 1990-A, 654. IRIBARNE, Héctor P., "De los Daños a la Persona". 1ª reimp. Corregida, Ediar, Buenos Aires, 1995. IRIBARNE, Héctor P., "De la conceptualización del daño moral como lesión a derechos extrapatrimoniales de la víctima", en la obra ALTERINI, A.; LOPEZ CABANA, R. (Dir.), "La responsabilidad" - Homenaje al Prof. Dr. Isidoro Goldenberg, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1995, p. 377. LLAMBÍAS, Jorge J., "Tratado de Derecho Civil - Obligaciones", 3ª ed. act., t. I, Abeledo Perrot, Buenos Aires 1978, p. 330 y ss. MORELLO, "Carácter resarcitorio y punitivo del daño moral", en Rev. de JA, 17-1975, 342. MOSSET ITURRASPE, Jorge, "Diez reglas sobre cuantificación del daño moral", LA LEY, 1994-A, 728. ORGAZ, A., "El daño moral. ¿Pena o reparación?" ED, 79-855. PIAGGIO, A. N.; COMPIANI, M. F.; CABRERA, D.; VETRANO, J. A., "Las condenaciones punitivas y el Proyecto de Cód. Civ. de 1998", en *Revista Responsabilidad Civil y Seguros*, año II, nro. II, marzo-abril del 2000, La Ley, p. 23. PIZARRO, Ramón D., "Daño moral. Prevención. Reparación. Punición", Hammurabi, Buenos Aires, 1996. STIGLITZ, G.A.; GANDOLFO DE STIGLITZ, A., "Resarcimiento del Daño Moral", Juris, Rosario, 2000. ZANNONI, E., "El daño en la

responsabilidad civil", Astrea, Buenos Aires, 1987. ZAVALA DE GONZALEZ, Matilde, "Resarcimiento de daños". Vol. 2ª, 2ª ed, 3ª reimpresión, Hammurabi, Buenos Aires 1996, p. 541 y ss. Entre otros. Y en el derecho español: GARCIA LOPEZ, R., "La responsabilidad civil por daños morales. Doctrina y Jurisprudencia", Bosch, Barcelona, 1990, p. 163), los cuales constituyen quizás-, la gama de facultades más lesionada en los menoscabos morales.

Adviértase que el daño moral no representa una mera abstracción aplicable a cualquier supuesto en donde la responsabilidad civil tenga operatividad, por el contrario, el menoscabo extrapatrimonial goza de características propias que hacen que quien lo alegue deba circunscribirlo a alguna de las hipótesis de aplicabilidad para que se torne viable su procedencia. De esta manera, se vislumbra que la actora solicita el resarcimiento del daño moral en la faz contractual fundamentando tal pedido en que ante el solo hecho de la acción antijurídica debe tenerse por acreditado el referido daño y proceder a su reparación.

Conforme las probanzas de autos considero que el simple detrimento a bienes materiales o el indebido cercenamiento de las prerrogativas de su titular, sin que se haya traducido en ataques de orden afectivo o espiritual, no son suficientes para admitir daño moral.

Por lo expuesto, rechazo el reclamo a título de daño moral formulado por la actora, y confirmo lo resuelto por el Sr. juez de primera instancia al respecto, toda vez que no se encuentra acreditado en autos menoscabo extrapatrimonial alguno.

A la segunda cuestión, el Sr. juez de Cámara subrogante Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En virtud de los fundamentos esbozados y del resultado arribado, propongo el siguiente pronunciamiento:

1) RECHAZAR el recurso de apelación fundado por la parte actora a fs. 626/633.

2) HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación fundado por la parte demandada a fs. 640/651 y REVOCAR el punto 1) y 4) de la sentencia obrante a fs. 590/598, CONDENANDO al Sr. G. C. L. a pagar el importe correspondiente al 40% de lo que fuera abonado por el actor en concepto de costas en los autos caratulados: "G., E. L. c/ T. C. S.A. y otros s/ Sumario", expte. 710/2005, dentro de los 10 días posteriores a la suscripción del presente acto jurisdiccional.

3) READECUAR, en virtud del resultado arribado, LAS COSTAS de primera instancia, imponiéndolas en un 20% a la parte demandada y en un 80% a la parte actora. (cf. arts. 69, 72 y 282 del CPCC).

4) READECUAR, en virtud del resultado arribado, LOS HONORARIOS de los letrados intervinientes por su actuación en primera instancia, los que quedarán previstos de la siguiente manera: en un 18% los del Abog. G. C. L. y en un 16% los del Abog. G. A. C., sobre el importe que resulte del monto de condena con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la ley de honorarios profesionales, o en su defecto se aplicará este último

(cf. arts. 5, 6, 7, 8, 9, 38, 46, 49 de la Ley XIII N° 4).

5) COSTAS de la alzada a la actora vencida.

6) REGULAR los honorarios por los trabajos realizados en esta instancia, fijando los del Abog. G. C. L. en el 30%, y los del Abog. G. C. en un 25%, en ambos casos, de los regulados para cada uno de ellos en la instancia inferior, con más el IVA pertinente.

A la Primera Cuestión, el Sr. conjuez de Cámara Dr. Miguel Díaz Vélez dijo:

Los hechos que jalonan el *sub judice* han sido suficientemente precisados por el Vocal que lidera el presente acuerdo, por lo que evitaré su reiteración, ingresando directamente en el meollo de la cuestión litigiosa propuesta a esta alzada.

En tal sentido, la parte actora se agravia por considerar insuficiente el monto asignado por el Sr. juez *a quo* en concepto de "pérdida de chance", quien la determinara en el 5% del monto de la pretensión oportunamente incoada por el Dr. C. L., a quien también reprocha la falta de interposición de un recurso de revisión, conforme el art. 36 de la Ley de Concursos y Quiebras, omisión que -sostiene la actora- agrava la responsabilidad del letrado encartado.

Cuestiona, en otro de sus planteos, el monto asignado por "daño material" y, finalmente se agravia por el rechazo del daño moral, conforme a los argumentos que tendré presentes al momento de decidir.

Por su parte, el demandado Dr. C. L. se agravia de lo resuelto en la instancia inferior, argumentando

que la acción que interpuso en los autos "G., E. c/ T. C. S.A. y otros s/ Sumario", expte. 710/2005, fue promovida el 12 de septiembre de 1996, pero antes que se trabara la litis, el actor ya había celebrado un acuerdo transaccional extrajudicial con su contendiente, desistiendo de la acción y del derecho. Esta decisión, a criterio del apelante, implicó una suerte de revocación del poder que se le había conferido, por lo que no debe ser responsabilizado por la caducidad de la instancia.

Sostiene, por lo tanto, que el Sr. juez de 1ª. instancia no ha ponderado la conducta seguida por su cliente, quien al celebrar el citado acuerdo exhibió un claro desinterés en la continuación del proceso, que luego habría de perimir. Sostiene, también, que la actora no ha demostrado la existencia de culpa o negligencia de su parte.

En relación a la condena por pérdida de chance, se queja de lo resuelto por el magistrado inferior, sosteniendo que no se ha demostrado el daño invocado, ni mucho menos su relación de causalidad con la conducta reprochada, limitándose a enrostrarle responsabilidad por la sola perención de instancia.

Tratamiento de los agravios.

Conforme al contenido de los votos precedentes, existe mayoría decisoria respecto del fondo del asunto, habida cuenta que los Dres. Vanni y Jalil confirman la responsabilidad profesional atribuida al Dr. C. L., resultante de la caducidad de instancia decretada en los

autos "G., E. c/ T. C. S.A. y otros s/ Sumario", expte. 710/2005.

Igualmente, los vocales homologan el rechazo del daño moral, sellando la suerte del agravio vertido por la actora.

Sin embargo, discrepan los distinguidos magistrados respecto de la procedencia y cuantía del daño material por "pérdida de chance", que el juez *a quo* fijara en la suma de \$50.000, equivalente al 5% de lo reclamado, así como también respecto de la cuantía de la condena en costas que debe asumir el letrado encartado.

Mientras que en opinión del Dr. Vanni, el rubro debe prosperar por la suma de PESOS TRESCIENTOS MIL (\$300.000), equivalente al 30% del monto que fuera demandado en la acción cuya instancia perimiera, el Dr. Jalil considera que no han sido acreditados los extremos fácticos y normativos que tornan procedente este concepto resarcitorio, por lo que propicia la revocación de la condena sobre el punto.

Tampoco se ha logrado acuerdo sobre la condena en costas que debe asumir el encausado, habida cuenta que mientras el Dr. Vanni lo fija en la suma de \$15.000 más intereses, el Dr. Jalil lo determina en un 40% de las sumas que haya abonado el accionante con motivo de la declaración de la caducidad de instancia.

De modo que las cuestiones que requieren mi pronunciamiento se limitan a la procedencia y cuantía del rubro "pérdida de chance", y en tal sentido adelanto que comparto la decisión prohibida por el Dr. Jalil.

Siguiendo el método propuesto el colega prevotante, me referiré en primer lugar a la pérdida de chance respecto del crédito exigible derivado de sentencia favorable.

En tal sentido, advierto que no se encuentra adecuadamente fundada la decisión del juez *a quo*, y es por tal razón que propiciaré el acogimiento del agravio y, por lo tanto, el rechazo de este concepto indemnizatorio.

En primer lugar, cabe señalar que el planteo indemnizatorio ha sido insuficiente, puesto que se ha omitido afirmar que las sumas son reclamadas en concepto de "pérdida de chance", es decir, de aquellas ganancias probables dejadas de percibir, en virtud del incumplimiento del contrato que vinculara a las partes. La pretensión carece del adecuado fundamento fáctico y jurídico, déficit que en mi criterio impide su admisión jurisdiccional.

En efecto, en su capítulo IV "Rubros reclamados, Daño material" del escrito de inicio, la actora se limita a demandar la misma suma dineraria que fuera oportunamente peticionada en las causas "G., L. E. c/ T. COMODORO SRL s/ Sumario", expte. n° 1575/96 (\$1.000.000) y en una demanda de nulidad, de la que no se precisa su carátula, y donde la pretensión habría sido de \$1.200.000.

La actora -en rigor- no ha formulado un reclamo por "pérdida de chance", dado que lisa y llanamente ha pretendido que el encartado sufrague, en su totalidad,

las sumas que oportunamente reclamó a la fallida T. C. S.A. en por lo menos dos causas judiciales.

Nada se dice allí sobre cuáles habrían sido las "chances" que resultaron frustradas por la inacción del encartado, ni tampoco se ha incorporado prueba alguna que demostrara una probabilidad de cobro cierta, de haber el Dr. C. L. continuado los procesos a su cargo.

La demanda abunda en afirmaciones sobre el mal desempeño del letrado encausado, de la violación de sus deberes y cargas procesales y, en definitiva, del incumplimiento del contrato de asistencia profesional que oportunamente las partes celebraran. Pero nada o muy poco se dice -ni tampoco se prueba- sobre el daño que eventualmente se habría producido y su probabilidad de convertirse en cierto, y muchos menos sobre la relación de causalidad entre la incuria del letrado y el resultado dañoso.

Cabe señalar que no cualquier incumplimiento contractual ocasiona un daño por "pérdida de chance" el que, por vía de principio, no se presume, y debe ser debidamente acreditado por quien lo invoca.

Es conteste la doctrina en señalar que solo procede el rubro, cuando existiera bastante fundamento acerca de la probabilidad del daño (cf. Bustamante Alsina, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", Abeledo Perrot, pág. 176 y ss.).

Contrariamente, cuando quien reclama no demuestra cuál ha sido la ganancia dejada de percibir, ni tampoco el mayor o menor grado de probabilidad de convertirse en cierta, la pretensión no debe ser admitida.

De allí que no se ajustan a derecho los razonamientos del Sr. juez de 1ª. instancia quien, al hacer lugar al rubro, directamente presume la existencia de la "chance frustrada".

En efecto, dice el juez *a quo*, al resolver el punto: "... Examinando el contenido de la demanda... y la posibilidad que la misma prospere, como el resultado del concurso preventivo de T. C. S.A. (fs. 361), y que en el caso de haber prosperado la demanda del Sr. G. hubiera concurrido a la quiebra de la firma antes mencionada como un acreedor quirografario sin tener la seguridad de cobrar su crédito, es que concluyo que la chance que vio frustrada fue de un 5% sobre el monto de la demanda caduca...".

Vale decir, el juez *a quo* enumera una serie de circunstancias fácticas que, aún sumadas, no demuestran la existencia de la probabilidad cierta de obtener una ganancia o beneficio económico, conforme los enrevesados hechos que jalaron la relación contractual. El propio magistrado admite que, en el caso de haber prosperado la demanda, ello no implicaba el automático cobro de las sumas pretendidas, dado que el actor debía concurrir a verificar su crédito como acreedor quirografario en un proceso de quiebra de suyo complejo, donde siempre campea la impotencia patrimonial de la fallida. Es decir, sentencia favorable no equivale al pago de la condena. Al actor le hubiere restado la titánica tarea de percibir su crédito quirografario en un proceso falencial.

De modo que los fundamentos del juez *a quo* son solo aparentes, y como tales no proporcionan una motivación adecuada para la decisión jurisdiccional que adopta.

Con mayor razón cuando, conforme lo señala en su voto el Dr. Jalil, el argumento dirimente deriva de la propia conducta del actor, quien celebró un acuerdo transaccional extrajudicial con T. C. S.A., donde se obligó a desistir de las acciones promovidas, e incluso a renunciar al derecho sustancial que lo asistía, conforme se desprende del instrumento agregado a fs. 30/31. Tal convención le impide, por lo tanto, pretender el cobro de cualquier crédito derivado de aquellas acciones, conclusión que no resulta enervada por la manifestación que la actora formula a fs. 290/292 de los autos caratulados "G., E. L. c/ T. C. S.A. y otros s/ sumario", expte. 710/2005, dado que allí solo se informa la supuesta existencia de una nulidad transaccional, pero no se modifica el objeto de la demanda, que sigue siendo la desestimación de la personalidad societaria de la citada empresa.

De modo que, coincidiendo con el Sr. vocal que me ha precedido en el uso de la palabra, concluyo haciendo lugar al recurso de apelación deducido por la demandada, y por lo tanto propicio la revocación de la condena dispuesta por la sentencia apelada, respecto del rubro "pérdida de chance por sentencia favorable".

En cuanto al restante "sub rubro" que compone la pérdida de chance -condena en costas-, también comparto los fundamentos vertidos por el Dr. Jalil, conforme a los cuales, por la naturaleza compleja del proceso

articulado (desestimación de la persona jurídica), agravada por la falencia de la sociedad anónima, es necesario ser prudentes en la cuantificación del daño probable que pudo haberse derivado de la condena en costas por perención de instancia, y es por ello que concuerdo en que se condene al demandado a resarcir el 40% de lo que efectivamente haya pagado el accionante en los autos "G., E. L. c/ T. C. S.A. y otros s/ sumario", expte. 710/2005, en concepto de costas y gastos causídicos.

A la segunda cuestión, el Sr. conjuez de Cámara Dr. Miguel Díaz Vélez, dijo:

Conforme los fundamentos precedentes, y la conclusión arribada, propongo el siguiente pronunciamiento:

1) RECHAZAR el recurso de apelación fundado por la parte actora a fs. 626/633.

2) HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación fundado por la parte demandada a fs. 640/651 y REVOCAR los puntos 1) y 4) de la sentencia obrante a fs. 590/598, CONDENANDO al Dr. G. C. L. a pagar el importe correspondiente al 40% de lo que fuera abonado por el actor en concepto de costas en los autos caratulados "G., E. L. c/ T. C. S.A. y otros s/ sumario", expte. 710/2005, dentro de los 10 días posteriores a que se encuentre firme la liquidación a practicarse en el proceso de ejecución de sentencia.

3) READECUAR las COSTAS de primera instancia, imponiéndolas en un 20% a la demandada y en un 80% a la actora.

4) COSTAS de la presente instancia a la actora apelante.

5) READECUAR la regulación de honorarios de 1ª Instancia, fijando en un 18% los del Dr. C. L. y en un 16% los del Dr. G. C., a calcularse sobre el monto del proceso, con más el IVA pertinente.

6) REGULAR los honorarios por los trabajos realizados en esta instancia, fijando los del Dr. C. L. en el 30%, y los del Dr. C. en un 25%, en ambos casos, de los regulados para cada uno de ellos en la instancia inferior, con más el IVA pertinente.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial del Dr. Vanni, la siguiente

SENTENCIA:

1) RECHAZAR el recurso de apelación fundado por la parte actora a fs. 626/633.

2) HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación fundado por la parte demandada a fs. 640/651 y REVOCAR los puntos 1) y 4) de la sentencia obrante a fs. 590/598, CONDENANDO al Dr. G. C. L. a pagar el importe correspondiente al cuarenta por ciento (40%) de lo que fuera abonado por el actor en concepto de costas en los autos caratulados "G., E. L. c/ T. C. S.A. y otros s/ sumario", expte. 710/2005, dentro de los 10 días posteriores a que se encuentre firme la liquidación a practicarse en el proceso de ejecución de sentencia.

3) READECUAR las COSTAS de la primera instancia, imponiéndolas en un veinte por ciento (20%) a la demandada y en un ochenta por ciento (80%) a la actora.

4) COSTAS de la presente instancia a la actora apelante.

5) READECUAR la regulación de honorarios de 1ª Instancia, fijando en un dieciocho por ciento (18%) los del Abog. G. C. L. y en un dieciséis por ciento (16%) los del Abog. G. C., a calcularse sobre el monto del proceso, con más el IVA pertinente.

6) REGULAR los honorarios por los trabajos realizados en esta instancia, fijando los del Abog. G. C. L. en el treinta por ciento (30%), y los del Abog. G. C. en un veinticinco por ciento (25%), en ambos casos, de los regulados para cada uno de ellos en la instancia inferior, con más el IVA pertinente.

7) Tener presentes las reservas del caso federal de fs. 633vta. y fs. 651.

8) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JORGE RAÚL VANNI
Conjuez de Cámara

JULIÁN EMIL JALIL
Juez de Cámara Subrogante

MIGUEL DÍAZ VÉLEZ
Conjuez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2016
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"