

Datos del Expediente

Carátula: MENA JORGELINA, MENA JUAN MARTIN Y MENA AGUSTIN C/ LAFFRANCONI MARIA JOSE S/ ··DAÑOS Y PERJUICIOS

Fecha inicio: 13/02/2019

Nº de Receptoría: 9392 - 6

Nº de Expediente: 167289

Estado: En Letra - Para Consentir

REFERENCIAS

Resolución - Folio 588

Resolución - Nro. de Registro 143

Sentido de la Sentencia Revoca

13/06/2019 - SENTENCIA DEFINITIVA

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

REGISTRO Nº 143.S FOLIO Nº 588

Sala Primera de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Mar del Plata

Expte. Nº 167289.-

Autos: "MENA JORGELINA, MENA JUAN MARTIN Y MENA AGUSTIN C/ LAFFRANCONI MARIA JOSE S/ ··DAÑOS Y PERJUICIOS".-

En la ciudad de Mar del Plata, a los 13 días de Junio de 2019, habiéndose practicado oportunamente en esta Sala Primera de la Cámara de Apelación Civil y Comercial el sorteo prescripto por el artículo 263 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, del cual resultó el siguiente orden de votación: **1º) Dr. Alfredo Eduardo Méndez** y **2º) Dr. Ramiro Rosales Cuello**, se reúnen los Señores Magistrados en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos "**MENA JORGELINA, MENA JUAN MARTIN Y MENA AGUSTIN C/ LAFFRANCONI MARIA JOSE S/ ··DAÑOS Y PERJUICIOS**".

Instruidos los miembros del Tribunal, surgen de autos los siguientes

A N T E C E D E N T E S :

A fs. 2792/2816 la Sra. Jueza de la Instancia de origen dicta sentencia mediante la cual rechaza la excepción de prescripción interpuesta por María José Laffranconi, con costas a cargo de esta última dado su condición de perdidosa, y hace lugar a la demanda incoada por los Sres. Jorgelina Mena, Juan Martín Mena y Agustín Mena contra la Sra. María José Laffranconi, en su carácter de heredera de Ricardo Luis Laffranconi, condenando a esta última a abonar a los accionantes la suma de \$10.638.107 con más intereses. El monto consignado se compone de la siguiente manera: a Jorgelina Mena la suma de \$2.964.825; a Juan Martín Mena la suma de \$3.316.838; y a Agustín Mena la suma de \$4.356.534.

Contra dicho pronunciamiento, la parte demandada interpone recurso de apelación el 13/12/2018 (11:23:28 a.m.), el que se encuentra concedido a fs. 2818, fundado a fs. 2826/2839, y contestado el 02/04/2019 (05:25:31 p.m.).

En base a ello, los Señores Jueces resolvieron plantear y votar las siguientes

C U E S T I O N E S :

1ª) ¿Es justa la sentencia de fojas 2792/2816?

2ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO:

I.- Mediante la sentencia apelada se rechazó la excepción de prescripción interpuesta por María José Laffranconi, con costas a cargo de esta última dado su condición de perdidosa, e hizo lugar a la demanda incoada por los Sres. Jorgelina Mena, Juan Martín Mena y Agustín Mena contra la Sra. María José Laffranconi, en su carácter de heredera de Ricardo Luis Laffranconi, condenando a esta última a abonar a los accionantes la suma de \$10.638.107 con más intereses. El monto consignado se compone de la siguiente manera: a Jorgelina Mena la suma de \$2.964.825; a Juan Martín Mena la suma de \$3.316.838; y a Agustín Mena la suma de \$4.356.534.

Para así resolver, la sentenciadora de grado tuvo en cuenta lo siguiente: **1) Excepción de prescripción:** que se encuentra acreditado que los Sres. Mena sufrieron daño psíquico como consecuencia del homicidio violento de su padre Raúl Jorge Mena, hecho ocurrido el día 23 de febrero de 1988. Asimismo, surge de autos que los actores estaban bajo amenaza, por lo que no podía soslayarse la intimidación a la que los Sres. Mena se veían compelidos. Está acreditado que la Sra. Graciela Vismara se hizo cargo en forma exclusiva de sus tres hijos y no se encuentra controvertido que es hermana de la madre de la demandada (esposa del homicida de su ex pareja). La nombrada estaba amenazada y también tenían intimidados a sus tres pequeños hijos, testigos del homicidio a sangre fría de su padre y, previamente, de un robo violeto. Graciela Vismara se encontraba moralmente en una encrucijada insuperable, pues por un lado debía contener a tres hijos con un trauma gravísimo, tenía que afrontar económicamente su crianza, los tratamientos psicológicos de sus pequeños hijos, velar por su seguridad y por la de los actores y dedicarse a trabajar para sostenerlos económicamente; y por otro lado, estaba su cuñado (instigador del homicidio del padre de sus hijos era una persona adinerada con una familia económicamente fuerte y con posibilidades de ejercer poder), su hermana -esposa del asesino- con una hija pequeña y de quien también podría temerse que fueran víctimas de Laffranconi. Además, el accionar del Estado en el proceso penal no fue el deseado, ya que de la causa n° 36374 surge que la primera condena fue anulada y debió realizarse un segundo proceso, lo que conllevó que el instigador del homicidio estuviera en libertad por largo tiempo. También que estuvo prófugo hasta su suicidio, con lo que implica la incertidumbre de no saber dónde está un reo de esas características. Luego de 15 años desde el hecho delictivo, el Sr. Laffranconi se suicida con una identidad falsa, lo que permite concluir que en la psiquis atormentada de los actores y de su madre existían motivos fundados como para temerle y ser desconfiados del accionar jurisdiccional. Nada puede reprochársele a la Sra. Graciela Vismara, pues su único objetivo fue proteger a sus hijos de Ricardo Luis Laffranconi y de cualquier otra amenaza que pudiera existir. Agustín Mena el 08 de abril de 2006 adquirió la mayoría de edad (que en ese momento era a los 21 años) e independientemente de su madre a los tres días procedió a apoderar a su abogada, para dentro del plazo del art. 3980 del Código Civil y junto a sus hermanos mayores, promover la demanda que inició este proceso. Concluye la Jueza de grado que la dispensa de la prescripción debe prosperar en estas

actuaciones porque estamos frente a tres personas psíquicamente incapacitadas (severa y muy severa) por el evento dañoso, impedidos de ejercer una acción judicial cuando eran menores por la condición de vulnerabilidad emocional en la que se encontraba su madre. Una vez mayores de edad Jorgelina y Juan Martín, la liberación del curso de la prescripción obedece a la acreditada incapacidad psíquica que ambos poseen y la condición en la que se encontraban; **2) Responsabilidad:** que de la contestación de la demanda no surge una negativa categórica respecto a la responsabilidad del Sr. Ricardo Luis Laffranconi en cuanto a su participación en el homicidio del Sr. Mena, limitándose la accionada a señalar que la condena penal por el delito de instigación al homicidio no se encontraba firme a la muerte del nombrado. Medió confesión de la heredera quien admitió los hechos que se le han imputado en la demanda a su progenitor, a lo que cabe agregar que no discutió ni cuestionó el modo en que el fuero penal se pronunció sobre la existencia del hecho principal y la culpa del condenado; **3) Daños reclamados:** 3.1.) Daño psicológico: el valor otorgado por este rubro asciende a las siguientes cifras con más sus intereses: \$31.284 para Agustín Mena, \$62.568 para Jorgelina Mena y \$62.568 para Juan Martín Mena; 3.2.) Daño por la muerte de Raúl Jorge Mena, su valor vida: se determina por este rubro la suma de \$2.402.257 para Jorgelina Mena, \$2.754,180 para Juan Martín Mena y \$3.825.250 para Agustín Mena, con más intereses; 3.3) Daño Moral: por este rubro se otorga la suma de \$500.000 para cada uno de los reclamantes, con más intereses.

II.- El recurrente en su expresión de agravios plantea lo siguiente: **1) Rechazo de la excepción de prescripción:** que en el caso de autos, el reclamo tiene origen en una serie de ilícitos (robo calificado por el empleo de arma cometido el 11/02/1988, robo calificado ocurrido el 23/02/1988 y delito de homicidio doblemente calificado del Sr. Raúl Jorge Mena, en los términos del art. 80 del Código Penal), por lo que el plazo de prescripción comienza a computarse a partir de la fecha en que ellos fueron cometidos. Señala que la dispensa de la prescripción es de carácter excepcional y de interpretación restrictiva. Manifiesta que no se encuentra corroborada por prueba alguna que la Sra. Vismara se encontrara amenazada; de hecho, de la causa penal n°59.623 se advierte que la mencionada hizo allí cuatro presentaciones. Sostiene que un mal asesoramiento profesional fue la causante del mal obrar de la Sra. Graciela Vismara lo que provocó que ella no asumiera el rol que le competía en defensa de los derechos de sus hijos. Dice que el Sr. Ricardo Laffranconi se encontraba preso desde el 29/02/1988 y que recién recuperó su libertad el 11/08/1995, o sea que estuvo preso más de 7 años, y no resulta cierto de que salía del país cuando quiso, sino que sólo se autorizó una salida a Brasil por cinco días y otro pedido que realizó le fue denegado. Afirma que la presentación como particular damnificado fue realizada por la Sra. Graciela Vismara recién se llevó a cabo el 15/09/1994. Asimismo, señala que estamos en presencia de un litisconsorcio activo voluntario con tres sujetos, con su individualidad, y no surge de la sentencia dictada cuál fue el impedimento que afectó a cada uno y cuándo cesó éste. Manifiesta que al momento de promoverse la acción (05/05/2006), tal como se denunciara al contestar la demanda, habían transcurrido 18 años del acaecimiento del hecho que genera el reclamo (23/02/1988). Critica que el a quo haya argumentado para sostener el impedimento la peligrosidad y amenazas del Sr. Laffranconi, cuando éste estuvo preso desde febrero de 1988 hasta agosto de 1995. Además, Juan Martín Mena manifestó su decisión y necesidad imperiosa de buscarlo bajo cielo y tierra, de lo cual se infiere que no tenía ninguna traba para demandar civilmente. Afirma que del diagnóstico "*estrés post traumático crónico, daño síquico y que ello conlleva a limitar su capacidad de goce individual, familiar, social y/o recreativa*", no puede concluirse una inhabilidad propia para demandar por derecho propio. Y suponiendo que aun fuera así, con la muerte del Sr. Laffranconi, acaecida el 26 de febrero de 2003, ya no habría más posibilidad de amenazas. Por último, alega que la dispensa solicitada por los actores

no tiene fundamento legal, los hermanos Mena no carecían de representación legal, por lo que están encuadrados en la primera parte del art. 3966 del Código Civil, y esta representante legal omitió constituirse en particular damnificado y cuando lo hizo ya era tarde; **2) Responsabilidad:** que para que alguien sea catalogado como "homicida" debe mediar una sentencia penal firme que así lo declare, y respecto del Sr. Laffranconi ello nunca ocurrió, pues se declaró la extinción de la acción penal a causa de su muerte; **3) Rubros indemnizatorios:** el recurrente solicita el rechazo del daño psíquico y la disminución del daño moral; **4) Tasa de interés:** se estableció una condena a valor de sentencia del daño moral de \$500.000 y a ello se le adicionó la tasa pasiva desde el 23/02/1988, cuando la SCBA ha establecido que cuando la condena se establece a valores actualizados al momento del dictado de la sentencia, corresponde calcular un interés puro del 6% desde la mora y luego de la sentencia la tasa pasiva indicada.

III.- El hecho por el cual los actores reclaman sus respectivas indemnizaciones es el homicidio de su padre, quien en vida fuera Raúl Jorge Mena, ocurrido el **23 de febrero de 1988**.

La demanda que inició las presentes actuaciones fue interpuesta el **05 de mayo de 2006** (es decir, 18 años después del hecho). De ahí que, por un lado, la parte actora solicitara en dicho libelo la dispensa de la prescripción y, por otro, la parte demandada planteara la prescripción de la acción.

Dicho esto y luego de analizar las constancias de autos, considero que el recurso interpuesto, en lo que atañe al rechazo de la prescripción, debe prosperar.

Cuando ocurrió el homicidio del Sr. Raúl Jorge Mena, los aquí actores eran menores de edad. En efecto, Jorgelina Mena contaba con 11 años, Juan Martín Mena con 9 años y Agustín Mena con 2 años de edad.

Ahora bien, el art. 3966 del Código Civil establece que "*la prescripción corre contra los incapaces que tuvieren representantes legales. Si carecieren de representación, se aplicará lo dispuesto en el art. 3980*".

En relación a este artículo, se ha dicho que "*la prescripción corre contra todos los incapaces, tengan o no tengan representante legal. Pero en este último supuesto, si se cumple la prescripción en perjuicio del incapaz, el juez está autorizado para liberarlo de las consecuencias de la prescripción cumplida, si hace valer sus derechos en el término de tres meses contados desde que cesó la incapacidad o desde que se lo dotó de representante legal, es decir, desde la desaparición del impedimento para obrar a que alude el art. 3980*" (Areán, Beatriz "*Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial*" dirigido por Alberto J. Bueres, tomo 6B, Ed. Hammurabi, 2007, pág. 637).

Dicho esto, es dable señalar que los aquí actores, tanto al momento del evento dañoso como a la fecha en que se cumplió el plazo de prescripción, contaban con la representación legal de su madre, Sra. Graciela Vismara. Como ya se dijo, el hecho que motiva estas actuaciones ocurrió el 23 de febrero de 1988, por lo que el plazo de prescripción habría acaecido el 23 de febrero de 1990 (arts. 3949, 4017, 4037, y ccmts. del Código Civil).

Así las cosas, lo que debe dilucidarse primeramente es si la Sra. Vismara a la época en que se produjo el vencimiento del plazo de prescripción se veía impedida de ejercer la acción en representación de sus hijos, de manera tal que dicha circunstancia torne viable la dispensa de la prescripción.

Recordemos que el art. 3980 del Código Civil establece:

"Cuando por razón de dificultades o imposibilidad de hecho, se hubiere impedido temporalmente el ejercicio de una acción, los jueces están autorizados a liberar al acreedor, o al propietario, de las consecuencias de la prescripción cumplida durante el impedimento, si después de su cesación el acreedor o propietario hubiese hecho valer sus derechos en el término de tres meses.

Si el acreedor no hubiere deducido la demanda interruptiva de la prescripción por maniobras dolosas del deudor, tendientes a postergar aquélla, los jueces podrán aplicar lo dispuesto en este artículo" (el subrayado me pertenece).

Se ha dicho al respecto que el impedimento que autoriza al juez a otorgar la dispensa debe existir al momento de vencer el término de prescripción, razón por la cual la ley habla de "prescripción cumplida durante el impedimento". Es decir, el plazo debe cumplirse mientras el impedimento existe, pues lo realmente determinante es que las dificultades de hecho o de derecho hayan impedido ejercer el derecho al momento del vencimiento o cumplimiento del plazo de prescripción (López Herrera, Edgardo "*Tratado de la Prescripción Liberatoria*", Tomo I, Ed. LexisNexis, 2007, págs. 402/403).

En este contexto, hay que evaluar si en autos se encuentra debidamente acreditado -por los medios probatorios pertinentes- que a dicha época se encontraban configurados los extremos que tornen procedente la dispensa (art. 3980 del Código Civil).

Considero que la respuesta negativa se impone.

La Jueza de grado sostiene que "*la dispensa de la prescripción debe prosperar en estas actuaciones porque estamos frente a tres personas psíquicamente incapacitadas por el evento dañoso, impedidos de ejercer una acción judicial cuando eran menores por la condición de vulnerabilidad emocional en la que se encontraba su madre*" (el subrayado me pertenece). Asimismo, afirma que "*Graciela Vismara se encontraba moralmente en una encrucijada insuperable*" (fs. 2801) y que por un lado "*debía contener a tres hijos con un trauma gravísimo; tenía que afrontar económicamente su crianza; los tratamientos psicológicos de sus pequeños hijos; a su vez debía velar por su seguridad y por la de los actores y también debía dedicarse a trabajar para sostenerlos económicamente porque nadie más lo hacía. Por otro lado estaba su cuñado, instigador del homicidio del padre de sus hijos, una persona adinerada con una familia económicamente fuerte (...) y con posibilidades de ejercer poder; a su hermana -esposa del asesino- con una hija pequeña y de quien también podría temerse que fueran víctimas de Laffranconi. Por otro lado estaba desamparada económicamente y con dificultades*".

Sentado ello, debo decir que no encuentro en autos elementos probatorios que permitan arribar a las conclusiones expuestas en el párrafo anterior.

Como primer punto, tanto al afirmar que la Sra. Vismara revestía una "*condición de vulnerabilidad emocional*", como al decir que se "*encontraba moralmente en una encrucijada insuperable*", la sentenciadora de grado no se apoya en elementos objetivos de la causa. De hecho, no existe en autos prueba pericial psicológica o de otra índole que permita, desde un punto de vista profesional, determinar no sólo la condición emocional de la Sra. Vismara a la época en que se cumplió el plazo de prescripción, sino también que dicha condición era de un grado tal que le impidió ejercer la acción en nombre de sus hijos (arts. 375, 376, y cccts. del CPCC).

Además de ello, no se hizo referencia en la sentencia en crisis el lapso temporal durante el que habría subsistido el impedimento para la Sra. Vismara. Tengamos en cuenta que a los fines lograr la dispensa de la prescripción el acreedor debe demostrar dos elementos fundamentales: **1)** la existencia del impedimento o dificultad que lo afectó (como ya se dijo, a la época en que venció el plazo de prescripción); y **2)** la fecha de cesación del impedimento (López Herrera, Edgardo, *op. cit.*, pág. 401).

Es más, hace referencia el a quo a que la Sra. Vismara se encontraba "amenazada" (ver fs. 2802, segundo párrafo), sin embargo, no indica allí cuándo habría sufrido tales amenazas y en qué consistieron. De hecho, cuando en la sentencia se hace alusión a las amenazas que habrían sufrido sus hijos (aquí actores), tampoco se las ubica temporalmente, de modo tal que permita saberse si ocurrieron a la época del vencimiento del plazo de prescripción o si fueron realizadas con posterioridad. Dichas circunstancias resultan relevantes, máxime si se tiene en consideración que a la época en que venció el plazo de prescripción (febrero de 1990) el Sr. Ricardo Luis Laffranconi se encontraba cumpliendo con la prisión preventiva decretada en la causa penal (ver causas "*Ojeda, Jorge Alberto; Lafranconi, Ricardo Luis; Bertiche, Enzo Hugo; Gimenez Miguel Ángel s/ Homicidio calificado*" -fs. 602/607- y "*Lafranconi, Ricardo Luis; Gimenez, Miguel Ángel s/ Incidente de Excarcelación*").

En definitiva, la presente causa por daños y perjuicios (por responsabilidad civil extracontractual) fue promovida contra María José Laffranconi -en su calidad de heredera de quien fuera Ricardo Luis Laffranconi- 18 años después de acaecido el hecho que le diera lugar, cuando la acción en cuestión tiene un plazo de prescripción de dos años desde aquel suceso y no se ha demostrado en autos circunstancia alguna que hubiera impedido a la otrora representante legal de los aquí actores la promoción del juicio pertinente (arts. 375, 376, 384, y ccmts. del CPCC; 3966, 3980, 4037, y ccmts. del Código Civil).

Recordemos que el verdadero fundamento de la prescripción, para la mayoría de los autores, está en razones de orden público o conveniencia social. Es la sociedad misma la interesada en dotar de certeza y seguridad a las relaciones jurídicas, cuando el titular se desentiende durante un tiempo prolongado, para que los conflictos humanos se finiquiten dentro de un plazo razonable a fin de que ellos no se mantengan indefinidamente latentes ni en estado de perpetua suspensión (López Herrera, Edgardo *op. cit.*, págs. 44/45).

En conclusión, habiéndose cumplido el plazo de prescripción y no encontrándose acreditado en autos los extremos que tornan procedente su dispensa, considero que debe revocarse la sentencia en crisis y, ergo, rechazarse la demanda por encontrarse prescripta la acción. En consecuencia de ello, las costas de Primera Instancia y las de Alzada deben ser impuestas a la parte actora por su condición de vencida (art. 68, 274, y ccmts. del CPCC).

Por lo expuesto

VOTO POR LA NEGATIVA.

EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO:

Corresponde: **1)** Revocar la sentencia de fs. 2792/2816, en cuanto fuera materia de agravio, y en consecuencia, rechazar la demanda por encontrarse prescripta la acción; **2)** Imponer las costas de ambas instancias a la parte actora por su condición de vencida (art. 68 del CPCC).

ASÍ LO VOTO

EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS.

Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente:

----- **S E N T E N C I A** ----- Por los fundamentos
consignados en el precedente acuerdo:

I.) Se revoca la sentencia de fs. 2792/2816, en cuanto fuera materia de agravio, y en consecuencia, se rechaza la demanda por encontrarse prescripta la acción; **II.)** Se imponen las costas de ambas instancias a la parte actora por su condición de vencida (art. 68 del CPCC). **NOTIFÍQUESE personalmente o por cédula (art. 135 CPCC). DEVUÉLVASE.**

RAMIRO ROSALES CUELLO ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ

JOSÉ L. GUTIÉRREZ

-Secretario-

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----

[Volver al expediente](#) [Imprimir](#) ^