

Di Leo, Jorge O. c/Racing Club Asociación Civil s/Ordinario

País:

 Argentina

Tribunal:

Cámara Nacional
de Apelaciones en
lo Comercial -
Sala D

Fecha:

30-12-2013

Cita:

IJ-LXXI-180

Abstract

La Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial resolvió indemnizar al dueño del 50% del pase de un jugador de fútbol que había firmado un contrato con una entidad deportiva por cuatro años, en tanto habiendo sido resuelto por la entidad a los dos años, no parece impropio asimilar la situación a la indemnización de la pérdida de una chance, esto es, la pérdida de la posibilidad de haber obtenido la ganancia que le hubiera significado al reclamante la perduración del vínculo; pérdida que ha de ser enjugada por quien dio causa a la ruptura.

Sumario

1. Los derechos federativos de un deportista profesional, pueden tener un valor pecuniario, que deriva del interés que un tercero tenga en adquirir los mismos para que éste compita en su nombre y representación.
2. Se consideran derechos económicos derivados de los derechos federativos, la valuación pecuniaria que se hagan de los mismos y, desde tal perspectiva, al derecho federativo se lo considera como un bien susceptible de relaciones contractuales.

Cámara Nacional de Apelaciones de lo Comercial - Sala D

Buenos Aires, 30 de Diciembre de 2013.-

El Dr. Heredia dijo:

1º) Invocando el acaecimiento del supuesto fáctico previsto en las cláusulas 4ª y 8ª del contrato suscripto el 10/8/2009 entre el actor y el club demandado (“Contrato de Cesión de Derechos Económicos en relación al jugador profesional de fútbol Oscar Adrián Lucero”), aquél le reclamó a este último mediante la presente demanda el pago de la “compensación” de U\$S 700.000 prevista en la primera de esas cláusulas, así como la suma de U\$S 35.000 en concepto de daño moral e intereses (fs. 30/40).

La sentencia de primera instancia rechazó la demanda e impuso las costas al actor (fs. 337/340).

Contra tal decisión apeló el señor Jorge Omar Di Leo (fs. 343), quien expresó sus agravios a fs. 353/363, los que fueron resistidos por Racing Club Asociación Civil mediante el escrito de fs. 366/369.

2º) Ante todo, se impone precisar que resulta completamente estéril e innecesario el planteo que en su memorial hace el actor para fundar la inaplicabilidad al sub lite de la doctrina sentada por esta Sala en los autos “Ferradas, Carlos Alberto c/Isola, Miguel s/ordinario”, sentencia del 3/5/2011 (fs. 359 vta./362).

Además de que el juez a quo no fundó el rechazo de la demanda en dicha doctrina (a la que ni siquiera citó), fue el propio club demandado el que, al resistir la acción, se ocupó de señalar que no consideraba aplicable ese precedente al presente caso (fs. 81 vta.), parecer este último que, valga señalarlo, tácitamente mantuvo ante esta instancia conforme se infiere del silencio que guardó sobre el asunto en el escrito de fs. 366/369.

Ahora bien, independientemente de lo anterior, juzgo que asiste razón al demandante en la cuestión de fondo discutida (bien que con fundamento exclusivo en la cláusula 8ª antes referida), por lo que, lo anticipo, propiciaré revocar al fallo recurrido.

Cuanto sigue explica este adelantado parecer.

3º) El examen de los instrumentos contractuales a los que se refiere la controversia muestra lo siguiente:

(a) El 1/8/2009 el jugador de fútbol Oscar Adrián Lucero firmó con el Club Racing Asociación Civil un “Contrato Profesional” (contrato de trabajo) por el cual, a cambio de un sueldo mensual más premios, se comprometía a jugar partidos única y exclusivamente para el mencionado club, por cuatro temporadas consecutivas. Se pactó que el contrato vencía el 30/6/2013 y fue inscripto el 10/8/2009 en el “Registro de Jugadores” de la Asociación del Fútbol Argentino (fs. 265).

En la misma fecha, el jugador y el club demandado suscribieron, paralelamente, un “Convenio Privado” en el que se establecían con mayor precisión las obligaciones y derechos de las partes, reiterándose en la cláusula 1ª que el contrato de trabajo se extinguiría el 30/6/2013 (fs. 70/71).

(b) El 10/8/2009 (o sea, nueve días después de la firma del contrato reseñado precedentemente y en el mismo día de su registro) la firma Grape Financial inc. (BVI), el señor Jorge Omar Di Leo y Racing Club Asociación Civil suscribieron el “Contrato de Cesión de Derechos Económicos en relación al jugador profesional de fútbol Oscar Adrián Lucero” referido en el considerando 1º.

En cuanto aquí interesa referir, mediante este último contrato Racing Club Asociación adquirió, por cesión onerosa que le hiciera Grape Financial inc. (BVI), el 50% de los Derechos Económicos correspondientes al jugador Oscar Adrián Lucero (fs. 12/13, cláusulas 1ª, 2ª y 3ª).

Y toda vez que, según fue declarado en el acuerdo, el restante 50% de los Derechos Económicos correspondía al señor Jorge Omar Di Leo (fs. 12, párrafo tercero de los

"Antecedentes" contractuales declarados), las partes pactaron especialmente lo siguiente:

"...En virtud de que a partir del día de la fecha el Sr. DI LEO y el CLUB cuentan con el cincuenta por ciento (50%) cada uno, del total de los Derechos Económicos en relación al JUGADOR, acuerdan que si el club transfiriere el 100% de los Derechos Federativos y Económicos de EL JUGADOR deberá abonar al Sr. Di Leo la suma neta de Dólares Estadounidenses Setecientos mil (U\$S 700.000) en concepto de compensación, pagaderos dentro de los cinco días de operada la transferencia del contrato de trabajo del futbolista..." (fs. 13, cláusula 4ª).

"...El CLUB se compromete a ejercer los derechos y dar cumplimiento a todas las obligaciones que establecen los reglamentos de la Asociación del Fútbol Argentino y de FIFA, Convenio Colectivo de Trabajo 557/09, normas laborales de aplicación y de toda otra normativa reglamentaria o legal que pudiere corresponder, de modo tal de preservar con carácter prioritario los derechos económicos pertenecientes al Sr. DI LEO, no pudiendo por tanto el JUGADOR adquirir su libertad de contratación bajo ninguna circunstancia, durante la vigencia del contrato de trabajo que une a las partes. El incumplimiento de esta obligación facultará al Sr. DI LEO a reclamar por los daños y perjuicios y lucro cesante emergentes, siempre que este hecho ocurra por negligencia imputable al CLUB..." (fs. 14, cláusula 8ª).

(c) El 18/7/2011 el jugador Oscar Adrián Lucero y Racing Club Asociación Civil suscribieron, ante escribano, un acta en la cual expresaron que "...ambas partes de común acuerdo y con carácter irrevocable, han resuelto rescindir a partir del día de la fecha y dejar sin efecto ni valor alguno hacia el futuro, el contrato Federativo Laboral registrado con fecha 10 de agosto de 2009 en la Asociación del Fútbol Argentino. En consecuencia quedan canceladas todas las obligaciones recíprocas de carácter convencional o reglamentarias emergentes de dicho contrato, en los términos y con los alcances dispuestos en el Convenio Colectivo 557/09..." (fs. 72 vta.).

(d) Unos días antes, el 15/7/2011, el jugador Oscar Adrián Lucero ya había firmado con el Club Olimpo de Bahía Blanca un "Contrato Profesional" (contrato de trabajo), que se inscribió en el "Registro de Jugadores" de la Asociación del Fútbol Argentino el día 28/7/2011 (fs. 266).

4º) La sucesión de fechas y contenidos contractuales reseñados en el considerando anterior muestran, más allá de toda duda, que el club demandado suscribió con el jugador Oscar Adrián Lucero un "Contrato Profesional" (contrato de trabajo) que debiendo vencer el 30/6/2013, fue resuelto de común acuerdo por ambas partes el día 18/7/2011, o sea, anticipadamente; y que por efecto de esa anticipada extinción contractual el jugador adquirió una libertad de contratación (que en los hechos ya había ejercido unos días antes, el 15/7/2011, cuando se vinculó al Club Olimpo) que el club demandado, de su lado, se había obligado a no permitir "bajo ninguna circunstancia" durante la vigencia del contrato de trabajo referido, so riesgo de quedar expuesto a la reclamación de daños y perjuicios por parte del actor en los términos de la cláusula 8ª in fine del "Contrato de Cesión de Derechos Económicos en relación al jugador profesional de fútbol Oscar Adrián Lucero".

La cuestión, entonces, no está aprehendida por la cláusula 4ª de este último acuerdo, ya que no hubo ninguna transferencia del contrato de trabajo del futbolista (hipótesis fáctica prevista por tal disposición).

Antes bien, habiendo tenido lugar la extinción de dicho contrato de trabajo, la situación quedó sustancialmente alcanzada por la indicada cláusula 8ª habida cuenta que esta última impuso al club demandado, en sustancia, una obligación conceptualmente contraria a esa extinción, cual fue mantener en vigor el contrato de trabajo evitando que el jugador Oscar Adrián Lucero recuperara su libertad contractual, y todo ello con la finalidad declarada de "...preservar con carácter prioritario los derechos económicos pertenecientes..." al señor Di Leo.

Desde luego, bien entendida, la referida obligación contractualmente asumida por el club demandado, no pudo tener jurídicamente hablando otro alcance que el siguiente: no colocó en cabeza de la institución un verdadero deber de abstención en punto a la posibilidad de extinguir el referido contrato de trabajo por la vía de mutuo acuerdo (lo que el mutuo consenso creó, el mutuo disenso lo puede eliminar, para lo cual las partes gozan siempre de amplia libertad, garantizada en este aspecto, en materia laboral, por el art. 241 de la Ley N° 20.744), sino que por su mérito, si antes del 30/6/2013 se concretaba la extinción del contrato de trabajo con aquiescencia del club demandado, puesto que ello afectaba los Derechos Económicos del actor, habría de indemnizarlo.

En este sentido, es más que evidente que al remitir la citada cláusula 8ª del "Contrato de Cesión de Derechos Económicos en relación al jugador profesional de fútbol Oscar Adrián Lucero" al mantenimiento del contrato de trabajo firmado por este último con el club demandado, lo que hicieron las partes fue establecer una conexidad contractual entre ambos negocios de carácter voluntario, según la cual la preservación de los Derechos Económicos del actor contemplada en el primero estaba atada a la subsistencia del segundo por la totalidad del tiempo pactado, con lo que una extinción anticipada de aquél afectaba el programa económico de cumplimiento global (conf. Alterini, A., *Contratos civiles, comerciales, de consumo - Teoría General*, Buenos Aires, 1999, ps. 194/195, n° 24; Mosset Iturraspe, J. y Piedecabras, M., *Cód. Civ. Comentado - doctrina, jurisprudencia, bibliografía*, Santa Fe, 2004, t. 8 [Contratos - Parte General], pág. 369; Lorenzetti, R., *Tratado de los Contratos - Parte General*, Santa Fe, 2004, ps. 720/723; Aparicio, J., *Contratos*, Buenos Aires, 2012, t. 3, pág. 260, n° 1254).

Adviértase, en tal sentido, que lo que provocó la extinción por mutuo acuerdo del referido contrato de trabajo fue, en última instancia, impedir al actor la "utilizabilidad" de ese negocio como apoyo de sus Derechos Económicos sobre el jugador (sobre la eficacia provocada del contrato frente a terceros y el concepto de "utilizabilidad" en apoyo de pretensiones de esos terceros, véase: Diez Picazo, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Civitas, Madrid, 1996, t. I, pág. 428, n° 15), y la frustración de esa "utilizabilidad" a la cual el club demandado no era ajeno, como lo prueba, vale insistir en ello, el propio texto de la cláusula 8ª, coloca a esa institución en la necesidad de indemnizar los daños causalmente vinculados a su decisión, tal como la misma estipulación lo previó.

Cabe recordar, en este punto, que la relevancia jurídica del fenómeno de la conexidad se plantea en varios planos, pero particularmente en la repercusión de la ineficacia de un contrato sobre otro en conexión con él, y la naturaleza de la responsabilidad que puede generarse entre dos partes que no han concluido el mismo contrato pero que participan en dos contratos conexos (conf. López Frías,

A., Los contratos conexos, Bosch, Barcelona, 1994, pág. 16, citado por Márquez, J., “Conexidad contractual. Nulidad de los contratos y del programa”, RDPC, t. 2007-2 [Contratos Conexos], pág. 151 y ss., espec. pág. 163, nota n° 30).

Desde esta perspectiva, el club demandado causó un daño al actor que debe reparar (arts. 511 y 512 del Cód. Civ.).

Por cierto, el condicionamiento establecido en la parte final de dicha cláusula 8ª (“...siempre que este hecho ocurra por negligencia imputable al CLUB...”), no admite la interpretación exculpatoria postulada por Racing Club Asociación Civil a fs. 79 y 367. Ello es así, porque si el hecho negligente propio comprometía la responsabilidad del club demandado frente al actor, con mayor razón la debe comprometer el hecho voluntario, deliberadamente querido, consistente en extinguir anticipadamente un contrato (el de trabajo suscripto entre el club y el jugador) del que dependía la eficacia sustantiva de los Derechos Económicos del señor Di Leo, cuya debida preservación, según se vio, tuvieron como designio las partes al redactar la cláusula 8ª. En otras palabras, la hipótesis fáctica planteada, debe considerarse aprehendida en la cláusula en cuestión desde la perspectiva de una interpretación finalista del acuerdo que busca su significado coherentemente con la razón práctica o causa concreta del mismo (conf. Díez Picazo, L., ob. cit., pág. 404; Bianca, C., Diritto Civile, Giuffrè Editore, Milano, 2000, t. 3, pág. 456, n° 217; esta Sala, 28/5/10, “SPF y Asociados S.A. c/Banco Supervielle Société Generale S.A. s/ordinario”).

Tampoco conduce a una exculpación del club demandado su alegación de que siempre entendió que el jugador, su representante y el actor como titular de los derechos económicos “...eran una misma parte...” (fs. 367 y vta.), pues ello no revela más que un personal entendimiento de las cosas que, como es obvio, no puede alterar lo que objetivamente surge de los contratos implicados en el litigio en cuanto a que formalmente no aparece en ellos ninguna unificación subjetiva de partes o intereses. Por el contrario, por cuanto aquí interesa, jugador y actor fueron contractualmente tratados como centros de imputación jurídica diferenciados, cada uno con derechos y obligaciones propios específicamente individualizados.

Finalmente, tampoco puede ser aceptada la explicación intentada por Racing Club Asociación Civil en el sentido de que se vio precisado a finiquitar el contrato de trabajo que lo unía con el jugador por razón del bajo desempeño profesional que tuviera, lo que naturalmente condujo a que “...se acordara con el club desvincularse a los fines de poder prestar efectivamente servicios en alguna otra entidad...” (fs. 369). Esto es así, pues tal circunstancia -sobre cuya acreditación probatoria no me expido- no es excusa para no honrar la palabra empeñada. Los contratos son ley para las partes y deben ser cumplidos de buena fe (arts. 1197 y 1998 del Cód. Civ.; Cám. Nac. Com., Sala B, 8/6/12, “Santo Tomé S.A. c/Asociación Civil Club Chacarita Junior s/ordinario”).

5º) Antes de definir los conceptos y el quantum del resarcimiento a que tiene derecho el actor, creo imprescindible observar que la cuestión referida por el magistrado de la anterior instancia acerca de la ausencia de prueba del registro del contrato de fs. 11/15 ante la Asociación del Fútbol Argentino y/o ante la Administración Federal de Ingresos Públicos de acuerdo a la normativa que citó a fs. 340 vta., no fue materia de debate introducida en los escritos constitutivos.

Particularmente es de observar que el club demandado guardó completo silencio sobre el asunto al contestar la demanda.

En tales condiciones, no cupo al juez a quo introducir esa cuestión a los efectos de fundar su sentencia (art. 163, inc. 6º, del Código Procesal), y mucho menos, a partir de ello, para poner en tela de juicio la condición de titular del 50% de los Derechos Económicos que el actor invocara a su favor en el escrito de inicio, titularidad esa que expresamente había sido reconocida en el “Contrato de Cesión de Derechos Económicos en relación al jugador profesional de fútbol Oscar Adrián Lucero” cuya firma jamás negó el club demandado y de la cual, por otra parte, hizo mérito reiteradamente al contestar demanda (fs. 78 vta./79) y al alegar (fs. 331 vta.).

6º) De acuerdo a lo ya expuesto, el reclamo resarcitorio de autos no tiene cabida a la luz de la cláusula 4ª del “Contrato de Cesión de Derechos Económicos en relación al jugador profesional de fútbol Oscar Adrián Lucero”. Tal estipulación contractual, en efecto, fue pactada para tener operatividad en una situación fáctica que no se presentó en la especie.

Al ser esto así, la pretensión del actor de trasladar el quantum de la compensación allí prevista como indemnización aplicable al caso de autos, resulta claramente improcedente como correctamente lo observa el club demandado a fs. 368 vta.

No obstante, no es inapropiado observar que el actor identificó el daño por el que reclama como el derivado de la pérdida de los Derechos Económicos que tenía sobre el jugador Oscar Adrián Lucero (fs. 35, cap. III-D) y, más específicamente, señaló como daño el originado en la frustración de su derecho a percibir la suma correspondiente a una eventual transferencia (fs. 35 vta.).

Tal conceptualización del daño hecha por el actor es perfectamente admisible.

Cabe recordar, al respecto, que los Derechos Federativos de un deportista profesional, pueden tener un valor pecuniario, que deriva del interés que un tercero tenga en adquirir los mismos para que éste compita en su nombre y representación. En tal sentido, se considera Derechos Económicos derivados de los Derechos Federativos, la valuación pecuniaria que se hagan de los mismos y, desde tal perspectiva, al derecho federativo se lo considera como un bien susceptible de relaciones contractuales.

A la luz de lo anterior, el Derecho Económico puede ser definido como la participación del beneficio líquido sobre el resultado económico que produce la transferencia entre clubes de los contratos de fútbol profesional (art. 2.1. del “Régimen de Anotación y Archivo de Cesiones de Beneficios Económicos por Transferencias de Contratos”, sancionado el 22/11/2005 por el Comité Ejecutivo de la Asociación del Fútbol Argentino).

Y la frustración de contar con ese beneficio producido por la transferencia del jugador es, precisamente, lo reclamado por el actor.

Ahora bien, fácilmente se aprecia que el indicado es un activo difícil de medir de una manera objetiva, dado que depende de un valor futuro de transferencia y no de la suma de costos incurridos. Su medición objetiva, incluso contable, solamente puede tener lugar si se produce efectivamente la transferencia del jugador,

correspondiendo estar, en tal caso, a lo pactado entre las partes en esa oportunidad (conf. Bursesi, N. y Carratalá, J., Valoración de los activos intangibles en entidades deportivas: clubes de fútbol (derechos de pase de futbolistas profesionales, costos de formación de jugadores propios y otros activos intangibles específicos), comunicación presentada en el VIII Congreso del Instituto Internacional de Costos, Punta del Este, Uruguay, 26 al 28 de noviembre de 2003).

Desde esta última perspectiva conceptual, no parece impropio asimilar situaciones como la ocurrente en autos a la indemnización de la pérdida de una chance, esto es, la pérdida de la posibilidad de haber obtenido la ganancia que le hubiera significado al reclamante la perduración del vínculo; pérdida que ha de ser enjugada por quien dio causa a la ruptura (conf. Cám. Nac. Com., Sala D, 27/12/2012, "LC Acción Producciones S.A. c/Arte Radiotelevisivo Argentino S.A. (ARTEAR) s/ordinario"; CNFed. Civ. Com. Sala II, 26/6/92, "Centro Geriátrico Asistencial y Recreativo César Vidal 3568 S.R.L. c/Instituto de Obra Social del Ministerio de Economía", LL 1993-B, pág. 56).

Cabe advertir, en ese terreno, que el estudio de las constancias de la causa revela que esa posibilidad de obtener una ganancia era bastante fundada, comportando una probabilidad suficiente constitutiva de un daño cierto (conf. Cazeaux, P. y Trigo Represas, F., Derecho de las Obligaciones, La Plata 1979, ps. 328/329), toda vez que, en los hechos, el jugador Oscar Adrián Lucero fue efectivamente contratado por el Club Olimpo (fs. 212/215).

Bajo este último entendimiento, entonces, y a falta de prueba específica que debió rendir el actor para obtener un resultado numérico distinto (arg. art. 377 del Código Procesal), parece juicioso fijar la indemnización en este aspecto pretendida en una suma similar a la pagada por dicho club de la ciudad de Bahía Blanca en concepto de Derechos Económicos a quien a la sazón representaba a Oscar Adrián Lucero (fs. 212, cláusula 4ª), habida cuenta que tal suma, definida por terceros ajenos al sub lite, es indicativa de una valoración de suficiente objetividad acerca del quantum de lo que razonablemente, dadas las condiciones deportivas del jugador, podía aspirar cobrar quien fuese titular de aquellos.

Por ello, y en ejercicio de las facultades previstas por el art. 165, párrafo tercero, del Código Procesal, juzgo prudente fijar la indemnización de que se trata en la suma de \$ 250.000.

A tal cantidad habrá de añadirse intereses a partir de la notificación de la demanda, los que se calcularán a la tasa activa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a treinta días (conf. Cám. Nac. Com., en pleno, 27/10/94, "S.A. La Razón"), sin capitalizar (conf. Cám. Nac. Com., en pleno, 25/8/03, "Calle Guevara").

7º) En orden al reclamo del daño moral, entiendo que se impone su rechazo.

Afirmó el actor que en casos como el sub lite el daño moral no requiere de acreditación, correspondiendo estar a la eficacia probatoria de las presunciones - medio de prueba indirecto- que emergen de los hechos (fs. 35 vta.). Sostuvo, asimismo, que la indemnización pretendida debía cumplir la doble función de reparar el sufrimiento del perjudicado y de sancionar el proceder reprochable del causante (fs. 36).

Contrariamente a lo señalado por el actor, sea en el ámbito de la responsabilidad contractual, como en el de la responsabilidad aquiliana, el daño moral debe ser probado, lo cual es factible inclusive por presunciones judiciales (conf. Tobías, J., Hacia un replanteo del concepto (o del contenido) del daño moral, LL t. 1993-E, pág. 1227; Trigo Represas, F. y López Mesa, M., Tratado de la responsabilidad civil, Buenos Aires, 2004, t. I, pág. 495), las cuales, valga advertirlo, solamente pueden nacer de los hechos que, a su vez, deben ser objeto de una prueba plena (conf. Devis Echandía, H. y Alvarado Velloso, A., Compendio de la prueba judicial, Santa Fe, 1984, t. II, pág. 350, n° 317).

En otras palabras, quien invoca el daño moral debe alegar y probar los hechos y circunstancias que determinaron su existencia, toda vez que el mero incumplimiento no basta para admitir su procedencia (conf. Cám. Nac. Com., Sala A, 11/9/01, "Tomás, Celestino Antonio c/Compañía Sur Seguros de Vida S.R.L. s/ordinario"; íd. Sala B, 26/3/93, "Arabia, Amado c/Transportes Sur S.A. s/sumario"; íd. Sala C, 18/2/03, "Nowak, Roberto c/Omega Coop. de Seguros Ltda. s/sumario"; íd. Sala D, 25/6/90, "Desup S.R.L. c/Irusta Cornet José s/ordinario"; íd. Sala E, 7/9/90, "De Vera, Diego c/Programa de Salud S.A. s/ordinario").

En el caso, empero, el actor no ha producido ninguna prueba plena de la que, aunque sea a título de presunción judicial, pudiera derivarse la existencia del daño moral que invoca. Y, ciertamente, el solo hecho antijurídico del que es imputado el club demandado, no basta para presumir la existencia de un daño moral en el actor ya que, como por otra parte lo ha destacado esta alzada mercantil, la noción de daño moral atiende a la lesión de los derechos extrapatrimoniales de naturaleza subjetiva, pero no a cualquier molestia, inconveniente o perturbación secundaria, prácticamente ínsitos en todo aquél que se ve afectado por las vicisitudes de cualquier contingencia negocial (conf. Cám. Nac. Com., Sala B, 24/7/89, "Ediciones Arani S.R.L. c/Nop S.R.L.).

A este último criterio, lo aclaro, no forma óbice la adjudicación de una naturaleza punitiva o sancionatoria, además de resarcitoria, que el actor brinda a la indemnización del daño moral.

Es que, más allá de reiterar (véase, entre otros, mi voto en la causa "Di Pietro, Paolo Gabriel Ricardo c/BBVA Banco Francés S.A. s/ordinario", sentencia del 24/10/2006) que asigno a la indemnización del daño moral carácter exclusivamente resarcitorio, descartando que tenga -siquiera parcialmente- finalidad punitiva o sancionatoria del deudor, parecer que es, por lo demás, el reiteradamente admitido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conf. CSJN, Fallos 311:1018; 316:2894; 318:1598; 321:1117; 325:1156; 326:847; 327:5991; 328:4175; 329:2688; 329:3403; 329:4944; 330:563; etc.), lo cierto y concreto es que, aun cuando por hipótesis se aceptara que la indemnización del daño moral tiene, total o parcial naturaleza punitiva, la respuesta final no cambiaría, pues como lo ha expuesto esta Sala (causa "Scheimbeerg, Samuel s/sucesión y otros c/The First National Bank of Boston s/ordinario", sentencia del 11/5/09, voto suscripto), dentro de ese enfoque quien reclama no está exento de la prueba de la gravedad de la conducta del agente causante del daño y de otras pautas tales como la personalidad y circunstancias del responsable, condición de fortuna, etc. (en este sentido véase, por todos, examinando el pensamiento de Llambías -el más representativo defensor de la visión punitiva del daño moral- el trabajo de Quintana Terán, G., La reparación del agravio moral, en rev. Prudentia

luris, t. VII, año 1982, pág. 25 y espec. pág. 50), nada de lo cual ha acreditado el actor en este pleito.

En suma, como lo adelanté, por las razones indicadas el resarcimiento no puede ser admitido.

8º) La revocación que propicia este voto, conduce a modificar el régimen de costas establecido en la sentencia recurrida (art. 279 del Código Procesal).

En tal sentido, entiendo que las expensas del juicio deben quedar, en ambas instancias, a cargo del club demandado.

Ello es así pues, como ocurre en la mayoría de los sistemas procesales y como lo sostiene la doctrina clásica, la imposición de costas se funda en el criterio objetivo del vencimiento (conf. Chiovenda, G., Principios de derecho procesal civil, Madrid, 1925, t. II, pág. 404; Alsina, H., Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial, Buenos Aires, 1942, t. II, pág. 472).

Este criterio ha sido adoptado también, como principio, en la ley procesal vigente (art. 68 del Código Procesal; Palacio, L. y Alvarado Velloso, A., C.P.C.C. de la Nación, explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, Santa Fe, 1989, t. 3, pág. 85), lo que implica que el peso de las costas debe ser soportado por quien provocó una actividad jurisdiccional sin razón suficiente (conf. Fassi, S., C.P.C.C. de la Nación, Buenos Aires, 1971, t. 1, n° 315).

Es evidente, por otra parte, que la exención de costas al vencido reviste carácter excepcional, pues como regla no es justo que el triunfador se vea privado del resarcimiento de los gastos que ha debido hacer para lograr que se le reconozcan sus derechos (conf. Cám. Nac. Com., Sala D, causa n° 9888/02 "Srebro, Brenda c/Red Cellular SA y otro", sentencia del 21/10/2006; CNFed. Civ. Com. Sala III, 13/12/91, "Antorcha Cía. de Seg. SA c/buque Monte Rosa", LL 1992-C, pág. 155).

Y no forma óbice a ello el hecho de que el actor no obtenga el quantum total de lo que reclamó ni el resarcimiento del daño moral, ya que la noción de vencido ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio, y no por análisis aritméticos de las pretensiones y los resultados. Con tal base, es procedente que las costas sean impuestas íntegramente a la parte que se opuso negando la procedencia de la pretensión, pues aunque el pedido fuera exagerado cuantitativamente, la litis resultó igualmente necesaria al no haber la parte demandada pagado aquello procedente (conf. Cám. Nac. Com., Sala D, 30/7/82, LL 1982-D, pág. 465; íd. Sala D, causa n° 43.072 "Toledo, Rolando de Carmen c/Navarro, Miguel Ángel s/ordinario", sentencia del 10/4/2007; íd. Sala D, 3/10/2007, "Ferreyra Edgardo Leopoldo c/BBVA Banco Francés S.A. s/ordinario"; íd. 5/6/08, "Gaggero, Mercedes Anselma c/Banco Patagonia Sudameris S.A."; Morello, A., Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación, comentados y anotados, La Plata-Buenos Aires, 1985, t. II-B, pág. 112; Highton, E. y Areán, B., C.P.C.C. de la Nación, concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrinal y jurisprudencial, Buenos Aires, 2004, t. 2, p. ps. 60/61).

9º) Por lo expuesto, propongo al acuerdo revocar la sentencia de la instancia anterior, con el efecto de quedar admitida la demanda del actor y condenado Racing Club Asociación Civil a pagarle la suma de \$ 250.000, con más intereses a partir de la notificación de la demanda y hasta el efectivo pago, que se calcularán

a la tasa activa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a treinta días. Las costas de ambas instancias deben quedar a cargo del club demandado. La sentencia deberá ser cumplida en el plazo de veinte días, contado a partir de la fecha en que tenga lugar la notificación de la providencia referida por el art. 135, inc. 7º, del Código Procesal.

Así voto.

Los señores Jueces de Cámara, doctores Vassallo y Dieuzeide adhieren al voto que antecede.

Concluida la deliberación los señores Jueces de Cámara acuerdan:

(a) Revocar la sentencia de la instancia anterior, con el efecto de quedar admitida la demanda del actor y condenando a Racing Club Asociación Civil a pagarle la suma de \$ 250.000, con más intereses a partir de la notificación de la demanda y hasta el efectivo pago, que se calcularán a la tasa activa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a treinta días.

(b) Imponer las costas de ambas instancias al club demandado (art. 68, primera parte, del Código Procesal).

(c) Los términos en que se modifica el fallo de primera instancia habilita a fijar los estipendios de acuerdo a lo previsto por el art. 279 del Código Procesal.

En tal marco, ponderando las tareas realizadas, el interés económico comprometido en la totalidad de la litis, calidad de los trabajos y éxito obtenido, así como las etapas procesales efectivamente cumplidas, fíjense los honorarios de los distintos profesionales en las siguientes sumas; \$ 60.800 (pesos sesenta mil ochocientos) para el letrado apoderado de la parte actora, Jorge Enrique Fiore; en \$ 32.400 (pesos treinta y dos mil cuatrocientos) para el letrado apoderado de la parte demandada, Gerardo Pablo Terrile; en \$ 10.100 (pesos diez mil cien) para el letrado patrocinante de la parte demandada, Germán Héctor Ramírez (arts. 6, 7, 9, 10, 19, 37 y 38 de la Ley N° 21.839, modificada por la Ley N° 24.432).

En cuanto a los honorarios de la mediadora, corresponde señalar que teniendo en cuenta el marco temporal en el que realizó su labor (615/11/11) corresponde estimar dicha retribución en función de las pautas arancelarias vigentes a esa fecha (esta Sala, 6.6.12, "Borque Hernán Marcelo c/Federación Patronal Seguros S.A. s/ordinario" y 13.5.09, "Berjolis, Emilio Carlos y otro c/Banco Macro Bansud S.A. s/ordinario").

En consecuencia, dado los parámetros dispuestos en el Decreto N° 1467/2011, se fija el honorario de la mediadora Claudia R. Fernández en la suma de \$ 6.760 (pesos seis mil setecientos sesenta).

Por último, por las presentaciones de fs. 353/364 y fs. 366/370 fíjense en \$ 21.300 (pesos veintiun mil trescientos) el emolumento del letrado apoderado de la parte actora, Jorge Enrique Fiore, y en \$ 14.900 (pesos catorce mil novecientos) el del letrado apoderado de la parte demandada, Gerardo Pablo Terrile (art. 14 de la Ley N° 21.839).

Notifíquese y una vez vencido el plazo del art. 257 C.P.C.C.N., devuélvase la causa al Juzgado de origen.

Juan José Dieuzeide - Pablo D. Heredia - Gerardo G. Vassallo