



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

En Buenos Aires, a los días del mes de julio de dos mil diecisiete, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, para conocer en relación a los recursos interpuestos en autos: “A., R.H. y Otra c/ E.N. M Seguridad – P.F.A. y Otros s/ daños y perjuicios”, Expte. nro. 50.029/2011, respecto de la sentencia obrante a fs. 396/405vta., el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver:

¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

La doctora María Claudia Caputi dijo:

I.- Que los autos arriban a estos estrados en virtud de los recursos de apelación deducidos por las partes, contra el pronunciamiento por el cual se hizo lugar parcialmente a la demanda entablada, condenándose al Estado Nacional y al agente policial co-demandado Juan Domingo Leiva al pago de sumas de dinero, en concepto de indemnización por los daños que fueron determinados, y que se originaron en el episodio del 22 de febrero de 2010, que ha dado origen a la litis y en el cual se tuvo por constatada una falta de servicio.

II.- Que, entre los antecedentes del litigio, cabe señalar en apretada síntesis que las actoras son las hijas del matrimonio de J.D.A. y M.G.S., y consideran que el Estado Nacional y los funcionarios policiales codemandados resultan responsables por el episodio en el cual han perdido la vida sus padres. Es así como el reclamo reconoce como origen los sucesos acaecidos el día ya indicado, cuando en ocasión de que la madre de las actoras acudiera al que había sido su domicilio y hogar conyugal a fin de retirar sus pertenencias, con el auxilio de la fuerza pública, resultó que perdieron la vida la madre y el padre de las actoras, a partir de lo cual las menores reclaman por una serie de daños, cuya compensación pretenden por la presente vía. La acción va, entonces, dirigida contra el Estado Nacional por el obrar de sus dependientes (personal policial), y – en forma personal– contra los agentes que participaron del operativo: oficiales Sres. Juan Domingo Leiva y Cristian Roberto Corvalán, junto con el comisario Sr. José Pedro Potocar, sobre la base de postularse un proceder omisivo en el ejercicio de las funciones propias de éstos. En cuanto a la estimación del crédito pretendido, la suma originalmente reclamada asciende al total de \$ 2.000.000 (dos millones de pesos).

III.- Que, en el contexto descripto, la Sra. Magistrada de grado resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda, respecto del Estado Nacional – Policía Federal Argentina, y del codemandado Juan Domingo Leiva, condenándolos al pago de las sumas de \$ 510.000 a la coactora R.H.A., y de \$





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

526.000 a la coactora V.C.A., con costas a los vencidos. Paralelamente, se desestimó la demanda interpuesta contra el Comisario José P. Potocar y contra el agente policial Cristian Roberto Corvalán (Cabo Primero de la P.F.A.), ello con imposición de costas en el orden causado.

En cuanto a los hechos reseñados en el pronunciamiento apelado, cabe repasar lo siguiente: en el marco de la unión matrimonial descripta, nacieron las niñas R.H. y V.C., ambas accionantes en estos autos. Ahora bien, en la fecha próxima al evento que origina el caso, el grupo familiar habitaba en el inmueble identificado suficientemente en autos, sito en esta Ciudad, donde el Sr. A. se desempeñaba como encargado de la portería. Según se relata en el escrito de inicio, la esposa e hijas del Sr. A. experimentaron situaciones de violencia doméstica, plasmada en abusos psicológicos y físicos por parte de aquél.

En este contexto, la Sra. S. tomó la decisión, el 15 de febrero de 2010, de ausentarse del hogar, junto con sus hijas, alojándose en la vivienda de un familiar. Fue así como al día siguiente la Sra. S. promovió una acción civil por violencia familiar contra su esposo, a resultas de lo cual tomó intervención el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil nro. 9, y en el marco de la respectiva causa (nro. 6.735/2010) se ordenó al comisario a cargo de la seccional de la jurisdicción correspondiente al domicilio conyugal, que se notificase al Sr. A. las medidas adoptadas en el expediente. En lo que interesa, se dispuso la prohibición de acercamiento del Sr. A. respecto de su cónyuge (como, asimismo, de las menores, según surge de la sentencia cautelar obrante a fs. 17/vta. del citado expediente), y se autorizó a la denunciante para que, acompañada por personal de la comisaría respectiva, procediera a retirar los efectos personales propios y de sus hijas del domicilio que ya ha sido indicado.

Fue así como pocos días más tarde, el lunes 22 de febrero del año en cuestión, en horas de la mañana, se procedió a llevar a cabo el procedimiento así ordenado, en el cual la Sra. S. acudió acompañada por su hermana y donde se dio intervención a los oficiales Leiva y Corvalán; el primero descendió para acompañar a la Sra. S., mientras el segundo cumplía servicios de chofer del móvil policial destacado al efecto. Empero, el operativo no se completó, por los sucesos ocurridos durante el mismo. En resumidas cuentas, en determinado momento, la madre de las actoras ascendió por una escalera para ingresar a la habitación que habían usado sus hijas, a fin de retirar los efectos personales de éstas, cuando su esposo ingresó a dicho espacio detrás de ella y la atacó con un arma blanca, dándole muerte. El oficial Leiva acudió al lugar al escuchar los gritos de la Sra.





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

S., recibiendo también del atacante un corte con un arma blanca, que no resultó mortal. En dicho contexto, el Sr. A. empleó la misma arma para provocarse un corte profundo, y en el episodio suscitado, finalmente terminó falleciendo. El lamentable hecho dio lugar a que se labrasen actuaciones penales, que tramitaron por la causa n° 7.041/10, en cuyo marco quedó acreditada la mecánica de producción de los hechos en cuestión.

Las demandantes, frente a este cuadro de situación, postulan que ha mediado una actuación deficiente por parte del personal policial que intervino en el cumplimiento de la orden de la Justicia nacional en lo civil el día que interesa. Destacan, así, la impericia y actitud pasiva del oficial Leiva, y su desempeño negligente por no haber evitado el contacto entre las partes, pese al contexto de violencia familiar denunciado oportunamente, al incumplirse con la manda judicial con apartamiento del rol de garantes que se les atribuye. Respecto de la verificación y cuantía de los rubros indemnizatorios, se reclamó la suma de \$ 450.000 para cada una de las menores, en concepto del “valor vida”, por la pérdida de ambos progenitores quienes, como se asevera, rondaban los 40 años de edad al momento de los hechos, gozaban de buena salud, trabajaban y eran responsables del mantenimiento económico del núcleo familiar. Paralelamente, se reclama la suma de \$ 150.000 de daño moral, y \$ 100.000 por el tratamiento psicológico, a favor de cada una de las actoras que, valga tenerlo presente, contaban con 7 y 11 años al momento de los hechos originantes de la causa.

En sus respuestas, los oficiales reivindicaron la regularidad del proceder llevado a cabo, manifestando que no resultan responsables del contexto de violencia doméstica de la familia de las actoras, y destacando que el Sr. A. mostró el día de los hechos una actitud que no hacía suponer el desenlace fatal, al que definen como imprevisible, inevitable e irresistible. Plantean también que el desempeño el día en cuestión fue atento y correcto, habiéndose tomado las medidas de precaución, y actuándose dentro de los límites de la función policial, por lo que rechazan la configuración de una falta de servicio. El Comisario Potocar, por su parte, señala que cumplió sus deberes legales, y que los oficiales a los que se les encomendó la tarea eran personal calificado y con suficiente antigüedad; efectuó asimismo una serie de alegaciones sobre la improcedencia de la acción. Subsidiariamente, los demandados también objetaron los rubros reclamados y la cuantía de los mismos. El Estado nacional, por conducto del Ministerio de Seguridad, adhirió a la contestación del Sr. Corvalán y,



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

subsidiariamente, invocó la aplicación del art. 22 de la ley 23.982 para el supuesto de que procediese la demanda.

A la luz de este panorama, y en cuanto al análisis en torno de la acción intentada, se dejó sentado, preliminarmente, que las partes no contrvirtieron el modo y la ocasión en la que fallecieron el padre y la madre de las actoras, por lo que se dedujo que cabía entonces determinar si, frente a las circunstancias constatadas, se configuraba la responsabilidad de los demandados y, eventualmente, de proceder ésta, la cuantía de los daños discernidos (*vide*, considerando III, fs. 399vta.).

Sentado ello, y como introducción general, se repasaron los presupuestos de la responsabilidad extracontractual del Estado y sus órganos, citándose la jurisprudencia y doctrina aplicables, y la ley 26.944 (véase el Considerando IV del decisorio apelado).

Seguidamente, y de modo más específico, a lo largo del Considerando V se tuvieron en cuenta los ordenamientos de protección a las víctimas de violencia. Así, se recordaron las previsiones de la ley 24.417 de Protección contra la Violencia Familiar, por la cual se prevé el dictado de medidas cautelares a adoptar en el marco de hechos de violencia doméstica. Asimismo, se recordó que mediante el decreto 235/96 se formó un “Cuerpo Policial Especializado” con capacidad para auxiliar a la justicia nacional en lo civil, a requerimiento de los magistrados intervinientes en causas originadas en situaciones de violencia doméstica.

Por otra parte, se reseñó el articulado de la ley nro. 26.485 de Protección Integral a las Mujeres, la Convención de Belén do Pará (ratificada mediante la ley n° 24.632), la Convención sobre los Derechos de los Niños, y la ley n° 26.061 de protección a los niños.

En función de estos textos se tuvo en cuenta que, a raíz de estas normas, sobre el Estado pesa el deber de garantizar la asistencia integral y oportuna a las mujeres que padecen violencias, con miras a que éstas accedan de modo gratuito, rápido y eficaz a los servicios creados al efecto. En particular, se señaló que el art. 16 de la Ley n° 26.485 contempla que los organismos estatales deben garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo, que contarán con protección judicial urgente y preventiva cuando se encuentren amenazados o vulnerados sus derechos. Específicamente se recordó que, entre las medidas preventivas urgentes, se incluye la de ordenar a la Fuerza





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

Pública el acompañamiento de la mujer que padece violencia a su domicilio, para retirar efectos personales.

Una mención aparte se efectúa sobre la Resolución nro. 505/2013 del Ministerio de Seguridad, que si bien se admite que resulta posterior a los hechos que interesan en autos, fue considerada como ilustrativa a la hora de fijar las pautas para la intervención policial en casos de violencia en las relaciones familiares. Dicho reglamento tuvo por fin adecuar las intervenciones de los cuerpos policiales y de las fuerzas de seguridad a la normativa vigente en nuestro país.

Sentado lo anterior, en el Considerando VI se repasaron las vicisitudes de las actuaciones judiciales suscitadas.

Así, primeramente, se tuvo en cuenta lo que surge de la Causa nro. 6.735/2010 por la que tramitaba la denuncia de violencia familiar, en la cual el juez en lo civil interviniente ordenó, en lo que interesa: la prohibición de acercamiento del Sr. J.D. A. al domicilio donde residía la Sra. G.M.S., o en cualquier lugar donde ésta y sus hijas se encontraran; asimismo se otorgó a la madre la tenencia provisoria (por 60 días) de las menores; y, también, se autorizó a la Sra. S. a retirar su ropa y efectos personales, tanto propios como de sus hijas, del domicilio donde había habitado con su esposo, previéndose que la acompañaría personal de la comisaría correspondiente a la zona.

Continuándose con el relato de la causa citada, se tuvo en cuenta que el comisario José Pedro Potocar, en fecha 23/02/2010, puso en conocimiento del tribunal interviniente que se había llevado a cabo la notificación personal al Sr. A., de las medidas así dispuestas; asimismo reportó lo sucedido el día previo al informe, en horas de la mañana.

En segundo lugar, se reseñó lo atinente a la Causa nro. 7.041/2010, caratulada "A., D. s/homicidio simple", tramitada por ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nro. 33, en cuyo marco fue declarada extinguida la acción penal por la muerte del imputado Sr. A., y que había sido iniciada por las autoridades de la Comisaría nro. 17 de la Policía Federal Argentina, con miras a investigar el hecho ocurrido en la portería del inmueble allí indicado, cuando el imputado, usando un arma blanca, causó lesiones graves al Sargento Juan Leiva y dio muerte a su esposa Sra. S., para seguidamente producirse heridas graves con el mismo elemento, produciéndose posteriormente el deceso del agresor. Respecto de dicha causa, se repasaron los testimonios brindados por la hermana de la



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

fallecida y tía de las aquí actoras (el inicial y la ampliación del mismo), y el vertido por el Sr. Leiva, transcribiéndose los respectivos dichos.

Sentado lo anterior, y en cuanto a la responsabilidad planteada, se razonó en el Considerando VII que la muerte de la Sra. S. se verificaba como resultado de la falta de servicio imputable al obrar estatal. A tal fin, se destacó que no estaba en juego en autos un mero deber genérico de proveer al bienestar y seguridad general, que es propio de la Fuerza demandada según la ley orgánica que la rige, y respecto del cual según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que allí se invoca, no se configuraría la responsabilidad extracontractual.

En este orden de ideas se expresó que, por el contrario, en autos se verificaba un deber de seguridad concreto, entendido en modo personal por recaer sobre una víctima de violencia doméstica, deduciéndose que el mismo ha sido cumplido de modo irregular en los términos del art. 1112 del Código Civil, respecto del episodio que dio origen a estos autos.

Al respecto, se indicó que en la causa está probado que el oficial Leiva incurrió en un descuido –que, según se indicó, incluso el mismo reconoce– en la custodia de la Sra. S., dado que aquel estaba dando la espalda a los presentes unos minutos, lo cual hizo posible que el Sr. A. atacara a su esposa con un arma blanca. También se señaló que el propio funcionario había advertido el cambio en el aspecto y rostro del atacante, sin tomar precauciones, y limitándose a labrar constancias administrativas del operativo, en una ubicación de espaldas a los cónyuges.

En cuanto a los deberes a cargo de los oficiales, se tuvieron en cuenta los términos de la medida de prevención dictada por la Justicia Nacional en lo Civil, de la que surgía que la misma incluía no sólo la orden al personal policial para acompañar a la Sra. S., al retiro de sus pertenencias al domicilio indicado sino, asimismo, la prohibición de acercamiento del Sr. A. a la Sra. S., en cualquier lugar donde se encontrase, ello en los términos del art. 4º, ap. b) de la Ley n° 24.417.

Determinado lo anterior, y en lo relativo a la responsabilidad estatal por el fallecimiento del Sr. A., se descartó la configuración de la misma. Respecto de esta cuestión, se señaló que a raíz de la conducta ilícita del Sr. A., los agentes presentes en el operativo debieron intervenir, resultando herido uno de ellos.





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

A su vez, en lo concerniente a la responsabilidad personal del comisario codemandado, la misma también fue descartada por considerarse que cumplió con los deberes a su cargo. Similar solución se adoptó respecto del oficial Corvalán, por considerarse que, según surge de la causa, se limitaba a obrar como chofer del móvil que condujo a la Sra. S. y a la hermana de ésta al domicilio donde debía efectuarse la diligencia.

En resumen de todo ello, se determinó la responsabilidad del Estado Nacional por conducto de la Policía Federal Argentina, con base en el art. 1112 del C.C., como también del agente Leiva, conforme las previsiones del art. 1109 del C.C., por la muerte de la Sra. S., único evento por cuyas consecuencias dañosas terminó procediendo la demanda (cfr. Considerando VII).

Despejada la configuración de la responsabilidad, y en lo que atañe a los rubros que componen la reparación y la cuantía de los mismos, se comenzó por examinar el daño emergente, dado por el *valor vida* relativo a la madre de las actoras. Es así como, una vez efectuadas consideraciones generales sobre la jurisprudencia en torno de este rubro, se tuvo en cuenta en particular el voto de la suscripta en un precedente de esta Sala, relacionado con el valor que cabe reconocer a las tareas de cuidado y atención familiar de los miembros de la familia. Por ello, y en consideración de los factores en juego (v.gr., edad de la fallecida y la edad de las actoras al momento de la pérdida de la madre), se otorgaron las sumas de \$ 90.000 a R.H.A., y de \$ 130.000 a V.C.A..

A continuación, se abordó lo relativo al *daño psíquico o psicológico* padecido por las actoras, trazándose su separación o autonomía conceptual respecto del daño moral, por interpretarse que se trata, aquél, de una verdadera lesión orgánica, una situación patológica, diagnosticable y más o menos clasificable por la ciencia médica. A tal efecto, se recordaron las conclusiones del informe pericial respectivo, de fs. 285/310vta.. Respecto de la mayor de las hermanas, se tuvo en cuenta que porta una incapacidad del 25%, vinculada exclusivamente con los hechos que originan la litis, y se recomendó un tratamiento con el que se procure aminorar las secuelas psíquicas del trágico evento, sugiriendo una psicoterapia individual de 30 meses de duración, a razón de dos sesiones semanales, con un costo de \$ 500 por sesión (a valores de servicios privados).

Por otra parte, en cuanto atañe a la menor de las hermanas (Srta. V.C.A.), se le diagnosticó un trastorno adaptativo con ansiedad, en grado moderado, portando por tanto una incapacidad psíquica parcial del 15%, con





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

vinculación exclusiva a los hechos que suscitaron la causa. En todo caso, se señaló que de no llevarse a cabo un tratamiento adecuado, el daño así discernido se profundizará, para lo cual se recomendó una psicoterapia individual de 24 meses de duración, a razón de dos sesiones semanales, y con un costo por sesión de \$ 500 a iguales valores.

Estas conclusiones de la experta fueron tenidas por válidas, al no ser desvirtuadas por las objeciones que se le dirigieron a fs. 341/347.

Fue así como se concluyó que por este rubro corresponde reconocer el daño psicológico de las actoras, que fue valorizado en \$ 120.000 para R.H.A. y de \$ 96.000 para su hermana menor V.C.A. (cfr. Considerando IX).

En lo que corresponde al *daño moral*, una vez desarrollados los principios y la jurisprudencia aplicables al mismo, y en función de la gravitación de la lesión sufrida y lo reconocido en supuestos análogos según los precedentes invocados, se reconoció la suma de \$ 300.000 para cada una de las actoras (considerando X).

Precisado lo anterior, y en punto a las modalidades de satisfacción del monto de condena, se indicó que las sumas reconocidas deberán ser canceladas en los términos de la normativa vigente en materia presupuestaria, adicionándosele los intereses a ser calculados a la tasa pasiva que publica el B.C.R.A. por la Comunicación 14.290, desde la fecha del hecho (22 de febrero de 2010) hasta el efectivo pago.

Recapitulando lo así analizado, se falló en el sentido de hacer parcialmente lugar a la demanda, respecto del Estado Nacional – Policía Federal Argentina, y del funcionario codemandado Juan Domingo Leiva, condenándolos al pago de las sumas de \$ 510.000 a la coactora R.H.A., y de \$ 526.000 a la coactora V.C.A., con costas a los vencidos. A su vez, fue desestimada la demanda interpuesta contra el Comisario José P. Potocar y contra Cristian Roberto Corvalán, ello con imposición de costas en el orden causado, atendiendo a las particularidades del caso, donde las actoras pudieron considerarse asistidas de mejor derecho.

IV.- Que, disconformes con lo así decidido, las partes dedujeron apelación, a saber:

– la parte actora lo hizo a fs. 407, y expresó sus agravios a fs. 426/431vta., los que fueron contestados de manera conjunta por los codemandados Potocar, Leiva, Corvalán y el Estado Nacional, a tenor del escrito obrante a fs. 445/448;





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

– con respecto a la apelación de los codemandados Juan Domingo Leiva y el Estado Nacional, cabe estar a fs. 410 y 411, presentando el memorial de manera conjunta a fs. 432/437vta., el que recibió réplica de la parte actora a fs. 449/452vta.; y,

– finalmente, la Sra. Defensora Pública Oficial apeló a fs. 416, y fundó el recurso a fs. 439/443, el que fue contestado por el Estado Nacional a fs. 454/457, habiéndose tenido por vencido el plazo para que los codemandados Potocar, Leiva y Corvalán contestasen dicha apelación a fs. 463.

IV.1.- Agravios de las partes.

IV.1.i.- Agravios de la parte actora (cfr. fs. 426/431vta.).

En primer término, el recurso se centra en el capítulo de la demanda que no ha procedido. Así las cosas, se cuestiona lo resuelto en torno de la falta de responsabilidad extracontractual por la muerte de Sr. A., tanto respecto del obrar estatal, como de los oficiales Corvalán y Leiva. Se alega, al respecto, que el fallo es arbitrario, en tanto no se explica por qué los oficiales no deberían responder por el deceso de A., destacándose que si los efectivos hubiesen cumplido con la orden del Juzgado Civil (en punto a la prohibición de acercamiento), el Sr. A. y Sra. S. no se habrían cruzado en modo alguno, impidiéndose así el desenlace fatal. Además, la parte actora entiende que los oficiales Leiva y Corvalán subestimaron una situación de palmaria violencia familiar (contexto que ellos mismos habrían advertido, según surgía de sus declaraciones). En suma, consideran que la sentencia debe ser modificada en este punto, ampliando el alcance de los sujetos condenados al pago de la reparación, de modo de hacer extensiva la condena respecto del codemandado Corvalán. Asimismo, paralelamente a ello, se propicia la ampliación de la responsabilidad estatal, con miras a que abarque, además, los daños derivados del fallecimiento del Sr. A., padre de las coactoras.

Sentado lo anterior, también se efectuaron diversas consideraciones en torno de los conceptos integrantes de la reparación. En cuanto al rubro *valor vida*, por un lado, y reiterando los argumentos ensayados en el punto anterior, las accionantes solicitan que se haga lugar a dicho rubro respecto del fallecimiento de su padre, en función de lo ya señalado *supra*. Por otra parte, pretenden que se amplíe la indemnización otorgada con base en la muerte de la Sra. S., sosteniéndose que las sumas otorgadas de \$90.000 para R. y de \$130.000 para V., resultan exiguas e irrisorias. Para fundar dicha solicitud, las actoras recuerdan que su madre era una persona de escasa edad (31 años), que gozaba de buena salud,





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

pudiendo calcularse una expectativa de vida de cuarenta años más; asimismo, destacan la edad que tenían las apelantes al momento de los hechos: 7 y 11 años. Citan jurisprudencia en sustento de su postura.

En punto al *daño psíquico* y a los *tratamientos psicoterapéuticos*, que fueron abordados de modo conjunto por el Tribunal *a quo*, consideran que resultan conceptos diferentes, por lo que solicitan que sean indemnizados de modo independiente o separado. Adicionalmente, piden que sea aumentado el monto otorgado en el fallo apelado, por entender que las sumas allí fijadas resultan desproporcionalmente inferiores a los perjuicios sufridos. En este orden, se advierte en el memorial que la sentencia de grado se basó en el informe pericial psicológico, en el cual se reconoció una incapacidad del 25% en R. y del 15% en V. (recomendándose un tratamiento de dos veces por semana, durante 30 meses y 24 meses, respectivamente, a \$500 la sesión). Bajo esta perspectiva, y atendiendo a que el rubro *daño psíquico* es considerado como independiente del rubro dado por los gastos de *tratamiento psicológico*, se aduce que ambos deben ser indemnizados de acuerdo con los parámetros que fijó la experta interviniente respecto del costo de la sesión para el concepto tratamiento psicológico y, en cuanto al rubro *daño psíquico*, se cuenta con los parámetros de incapacidad permanente determinados en el 25% y en el 15% para cada una de las menores. Al respecto, destacan que la incapacidad determinada se halla consolidada, por lo que debe ser debidamente reparada, incluso más allá de que los tratamientos puedan mejorar el estado de las damnificadas, de quienes se subraya que padecen un daño psicológico por trastorno neurótico serio de adaptación al estrés o shock postraumático, derivado de la muerte de sus padres, con episodios depresivos, siguiéndose sobre esta cuestión los términos del informe pericial producido.

Finalmente, y para el hipotético e improbable caso de que lo resuelto sea adverso a lo que en el memorial se solicita, dejan efectuada la reserva del caso federal, con miras a ocurrir por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en los términos del art. 14 de la Ley n° 48.

IV.1.ii.- Agravios de los codemandados Suboficial Leiva y Estado nacional (fs. 432/437vta.)

a) En cuanto a lo sustancial de la acción que se les dirige, se propicia la improcedencia de la misma, bajo el entendimiento de que media en autos un supuesto de falta de imputabilidad (vinculada al curso causal). En efecto, en el memorial se arguye que la muerte de la Sra. S. había sido causada por un tercero: el esposo de ésta, Sr. A., por el cual ni el Suboficial Leiva, ni el Estado





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

nacional, debían responder, circunstancia que es destacada como eximente de la responsabilidad que se les endilga.

Se infiere, de este modo, que los argumentos encaminados a fundar la sentencia apelada resultan contradictorios, a lo que se agrega que de la causa penal tramitada, en la que el Sr. A. había sido el único imputado, no surge la pretendida falta de servicio sobre la que se sustentó el pronunciamiento de grado. En este sentido, los codemandados esgrimen que la actitud asumida por el Sr. A. no hacía prever el posterior desenlace, sumado a que –según se reitera– los suboficiales desconocían los pormenores de la relación familiar.

En consecuencia, consideran que el hecho de que el Sargento Leiva hubiera permanecido junto a la Sra. S. resultó acorde con las circunstancias del caso, afirmándose al respecto que la circunstancia imprevisible de la agresión que le perpetró el Sr. A., constituyó el factor que había ocasionado el trágico final.

Por lo demás, los apelantes manifiestan que en el pronunciamiento apelado no se habían tenido en cuenta los dichos de personas que tuvieron trato con el Sr. A. y afirmaron que no parecía violento. En este sentido, refieren lo afirmado por la administradora del consorcio (que había prestado declaración en sede penal), en cuanto a que no había recibido comentario alguno de parte de los otros propietarios, relacionados al carácter violento del Sr. A., y sosteniéndose que en varias oportunidades la testigo había visto a éste junto con su mujer e hijas, sin notar nada extraño en la relación familiar, y menos algo que la llevara a pensar que el Sr. A. fuera violento. Se añade que lo expuesto había sido corroborado por otro testigo, de apellido Pereyra Lucena, cuya declaración se encuentra agregada en autos, y quien habría indicado que el Sr. A. era un excelente empleado.

Tomando en cuenta estas condiciones, los codemandados interpretan que el “gesto” que el Suboficial Leiva había notado en el Sr. A. el día de los hechos (al que se alude en el fallo recurrido), no resultaba apto a fin de prever el fatal desenlace y, menos aún, para afirmar que de él derivó una falta de servicio por la que la Policía Federal deba responder. De este modo, ponen de resalto que los hechos ocurridos han sido inevitables e irresistibles para el personal policial a cargo de la diligencia, pese a haberse tomado todas las medidas de precaución necesarias a tal fin, habiéndose producido el trágico desenlace –tal como lo reconoce la parte actora y el propio resolutorio–, por el accionar de un tercero ajeno.

Siguiendo esta perspectiva concluyen que, en el caso de autos, no se encuentra configurada la falta de servicio a la que se aludió en la sentencia



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

apelada sino, por el contrario, entienden que el personal policial obró legítimamente y dentro de lo exigible para la función encomendada, tal como luce –según postulan– de la causa penal labrada con motivo del hecho, e incorporada como prueba en las presentes actuaciones. En definitiva, aseveran que la causa eficiente que originó el daño fue la conducta delictiva del Sr. A., a la que califican de imprevisible e inevitable, acorde con las circunstancias objetivas que rodeaban la situación de autos analizadas en su conjunto, por lo que resolver de otro modo lesionaría la verdad jurídica objetiva.

Finalmente, citaron doctrina y jurisprudencia que, según consideraron, sustenta la tesis afirmada en el respectivo memorial.

b) En otro orden de cuestionamientos, y de modo subsidiario, introducen una crítica respecto de los rubros indemnizatorios otorgados en la sentencia recurrida, en punto a la configuración y cuantificación.

1. Primeramente, respecto del concepto *valor vida*, los accionados refieren que los jueces no pueden apartarse de los términos en que ha quedado trabada la litis y fallar más allá de lo allí peticionado. En tal sentido, manifiestan que en el decisorio en crisis se ha fallado *extra petita*, por cuanto interpretan que no está demostrado en autos el aporte económico reclamado, por lo que, en consecuencia, el rubro debió haber sido rechazado. Entienden, sobre el punto, que la ausencia de atención materna que se ponderó en la sentencia en recurso, podrá ser evaluada subsumiéndosela dentro del rubro daño moral, pero estiman que no debe ser confundida con un aporte económico que, según aducen, no está presente en el caso de autos.

Bajo tales circunstancias, consideran que el dolor por la pérdida de la madre que sufren las accionantes debe ser valorado dentro de otro rubro, sin que se ello otorgue derecho a una indemnización por valor vida, máxime cuando, tal como consideran que ha quedado demostrado en el *sub lite*, la Sra. S. no realizaba aporte económico alguno. En paralelo, los recurrentes destacan que (según surgía del testimonio de la Sra. Milagros Cavallo, en su respuesta octava), el tío de las menores, había tramitado una pensión por ante el Estado.

Por último, destacan lo informado por Galeno ART (en su carácter de aseguradora del Sr. A., ver fs. 313 y 353), en punto a que no existían registros de pago respecto del asegurado, y lo referido a fs. 313 por el consorcio para el cual trabajaba aquél, en cuanto informó que no se había realizado la denuncia ante la ART, considerando que esa situación resulta de suma importancia, en el entendimiento de que se privó a las menores de la indemnización que usualmente





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

se otorga en estos casos, lo que, según interpretan, debe ser meritudo al momento de analizarse el rubro en cuestión.

Por estos motivos, solicitan que se revoque el decisorio en crisis y propician el rechazo del rubro cuestionado o, en su caso, que se meritúen las circunstancias apuntadas a fin de reducir el mismo.

2. Con relación al concepto de *daño psíquico* y al *tratamiento psicológico*, los codemandados cuestionan, en primer lugar, que en la sentencia apelada se haya considerado a dicho rubro de manera autónoma cuando, según aseveran, es abundante la jurisprudencia en la cual se ha considerado que aquél no reviste tal autonomía, de allí que postulan que el mismo debe estar incluido –de corresponder– en el daño moral, o bien en la incapacidad.

Seguidamente, se quejan también de que en el pronunciamiento recurrido no se haya tenido en cuenta el ambiente que rodeaba a las niñas (y que ellas mismas relataron), y entienden que la perito debió haber separado lo relativo a la vida de las menores con anterioridad al hecho motivo de autos. Por otra parte, alegan que la evaluación ha sido efectuada desde el plano de la subjetividad, por lo que entienden que el dictamen carece de rigor científico, restándole la validez probatoria que se requeriría en este aspecto.

De otro lado, esgrimen que el reconocimiento del reclamo por tratamiento psicológico se superpone con el pedido de indemnización por incapacidad psicológica. Explican, al respecto, que al indicarse una terapia de recuperación se descartaría la consideración del daño psicológico como una lesión irreversible –y, en consecuencia indemnizable– y, viceversa, considerar la afección psicológica como una incapacidad permanente implicaría descartar el tratamiento psicológico, argumento en función del cual entienden que la sentencia no debería considerar ambos rubros.

3. En cuanto al *daño moral*, los codemandados se agravan del decisorio en crisis, por cuanto, según arguyen, no se ha fundado el rubro en cuestión a fin de reconocer la respectiva indemnización. Sobre el tópico, manifiestan que no se ha hecho mención alguna a los parámetros tomados para tal fin, sino una remisión genérica a la jurisprudencia que rige la materia. A su turno, y con cita de un fallo de la Cam. Nac. de Apel. en lo Civ., Sala D, en autos “Bolado, Francisco y otros c/ Maubre, Víctor A.”, agregan que la reparación del daño moral no puede ser fuente de beneficio, ni de un enriquecimiento injusto.

c) En punto a los accesorios de la instancia de grado, los recurrentes demandados se quejan de que en el pronunciamiento apelado, según



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

sostienen, no se analizó el pedido de pluspetición que habían formulado, y se le impusieron las costas del juicio conforme lo normado por el art. 68 del código de rito. Añaden, sobre el particular, que no se pueden admitir reclamos injustificados –como el planteado por la contraria–, poniendo de relieve que la condena prosperó por un monto ampliamente inferior al solicitado al inicio.

d) Por lo demás, solicitan que se subsane un error material, al advertir que en el punto XI de la sentencia apelada, cuando indica la ley aplicable, donde dice seis debe leerse ocho (es decir 23.982 y no 23.962).

Finalmente, mantienen el planteo del caso federal oportunamente introducido, para ocurrir, de ser necesario, por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con base en el art. 14 de la Ley n° 48.

IV.1.iii.- Agravios de la Sra. Defensora Pública Oficial ante los Tribunales Federales, Dra. Plazas (cfr. fs. 439/443).

– En primer término, la Sra. Defensora manifiesta que en el pronunciamiento apelado no se ha efectuado una debida cuantificación del daño psicológico, ello en el entendimiento de que sólo se ha fijado una suma de dinero con base en el costo de las sesiones de terapia indicadas por la perito psicóloga, omitiéndose cuantificar el daño psíquico que sufrieron y sufren las niñas.

– En un segundo orden de cuestiones, la Sra. representante del Ministerio Público de la Defensa, postula que no existió en el caso una reparación integral, plena y sin demora, lo que es cuestionado tanto desde el enfoque de género, como en punto al Valor vida, hasta la forma en que se ha ordenado el pago y los intereses.

En este sentido, la apelante asevera que en la sentencia recurrida se ha omitido toda consideración al enfoque de género necesario que deben tener este tipo de reparaciones, a los fines de que sea integral, proporcional y justa. Recuerda, al respecto, lo expresado por el Comité de la CEDAW, en la Recomendación General n° 19, párrafos 9 y 24, o en la Recomendación General n° 28, párrafos 17 y 32, entre otros, en cuanto a que se debe garantizar que las víctimas de hechos de violencia de género reciban reparaciones asequibles, accesibles, apropiadas y oportunas.

Por su parte, en cuanto a la forma de pago, la Sra. Defensora se agravia en tanto considera que el Tribunal *a quo* se ha apartado de la solicitud del pago inmediato de las sumas adeudadas (cf. se solicitó en el dictamen presentado por la defensa a fs. 380/394), sin que se haya brindado fundamentación alguna a la decisión de que las sumas se abonen conforme la Ley n° 23.962. Cita





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

jurisprudencia en sustento de su postura (cfr. Sala III, Civ. y Com. Fed., *in re* “Cachambi de González, Mónica Andrea c/ Estado Nacional - Armada Argentina y otro s/ daños y perjuicios”, sent. del 18/09/2014”, causa n° 6.925/06). Esta postura se condice, como postula la Sra. Defensora, con el criterio sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y que concuerda con la seguida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que allí invoca, al considerarse que para lograr plenamente la efectividad de la sentencia, la ejecución debe ser completa, perfecta, integral y sin demora.

A su turno, en punto a los intereses, se solicita que se revoque el decisorio apelado en cuanto consideró de aplicación en autos la tasa pasiva del B.C.R.A., peticionándose la aplicación de la tasa activa, a ser computada desde el momento del hecho, y hasta el efectivo cobro de los montos indemnizatorios reconocidos.

Finalmente, se deja planteado el caso federal a fin de recurrir por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en los términos de los arts. 14 y 15 de la Ley n° 48.

IV.2.- Contestaciones de las partes.

IV.2.i.- Contestación de la parte actora (cfr. fs. 449/452vta.).

Primeramente, la parte actora recuerda la postura sostenida en su expresión de agravios, en cuanto entiende que los demandados son responsables de las dos muertes, la de Sra. S. y la del Sr. A..

De este modo, destaca que la orden impartida por el Juzgado Nacional de 1° Instancia en lo Civil n° 9 había sido muy clara, a saber: “...decrétese la prohibición de acercamiento del Sr. [J.D. A.] al domicilio donde reside la Sra. [M.G. S.] y sus hijas... o en cualquier lugar donde éstas se encuentren”.

Así, la demandante insiste en la tesis según la cual, si los efectivos policiales hubiesen cumplido con la orden del juzgado civil, A. y S. jamás deberían haberse cruzado. En consecuencia, afirman que el hecho que motivó la demanda no hubiese ocurrido y los padres de las niñas no hubiesen fallecido en ese horrible episodio.

En la contestación se reitera que los oficiales Corvalán y Leiva subestimaron la situación, pensando que solamente debían llevar un papel, cuando en realidad debieron velar por la seguridad e integridad física de todas las personas, intervinientes en el procedimiento. Por el contrario, subestimaron una situación de palmaria violencia familiar que era notoria (desde la entrada al



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

edificio donde se llevó a cabo la acción, según lo que ellos mismos declararon que escucharon y vieron respecto de la actitud que el Sr. A. tenía respecto de la Sra. S.). No obstante ello, hicieron caso omiso, prefiriendo cumplir con el papeleo. Así, la actora concluye que si hubiesen cumplido con la prohibición de acercamiento, S. y A. no hubiesen fallecido allí.

En punto a los rubros, se efectúan, esencialmente, las siguientes consideraciones, a saber: a) Valor vida: la Sra. S. tenía más de 15 años para seguir aportando al sostenimiento económico de las niñas. Por ello se había solicitado el aumento de las indemnizaciones concedidas por este rubro; b) Daño psíquico. Tratamiento psicológico: si bien la perito oficial había otorgado un tratamiento para la recuperación del daño sufrido, hay secuelas que son de carácter permanente que nunca podrán ser reparadas con una terapia; c) Daño moral: postula que se rechace planteo de la contraria.

Por último, reitera el mantenimiento de la reserva caso federal.

IV.2.ii.- Contestación de los codemandados Estado nacional, Potocar, Leiva y Corvalán (cfr. fs. 445/448).

Esencialmente, se señala que lo que pretenden las apelantes, excede la función que le fue encomendada al personal policial, que debía atenerse a los términos del oficio judicial, el cual en ningún momento ordenaba excluir al Sr. A. de su hogar.

Destacan que la propia parte actora, reconocía que el Sargento Leiva había recibido una puñalada por parte de A. que lo redujo por completo, lo que demostraba que el personal policial había arriesgado su vida para evitar el fatal desenlace. Reiteran que ninguna responsabilidad le cabe a los codemandados por los hechos referidos en el escrito de responde, reproduciendo argumentaciones vertidas en la apelación, propiciándose la desestimación del recurso de la parte contraria. También se objeta la configuración de los rubros y la cuantía asignada a los mismos, en términos similares a los del memorial de agravios ya reseñado.

Finalmente, en esta contestación de agravios se destaca que el rechazo de la demanda contra el Comisario Potocar no había merecido crítica en la memoria en traslado por parte de la actora, razón por la cual se hace la observación de que el decisorio ha sido consentido en este aspecto, sosteniéndose que dicho pasaje de la sentencia adquirió firmeza.

IV.2.iii.- Contestación del Estado nacional a los agravios de la Sra. Defensora Pública Oficial (cfr. fs. 454/457).





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

En dicha pieza, se reitera lo afirmado al contestar el memorial de la actora, por tratarse de consideraciones análogas (por la expresa adhesión) a las vertidas por la representante del Ministerio Público. En general, se propicia la desestimación de los agravios de dicha contraria, sin perjuicio de postularse el rechazo total de la acción entablada.

Por lo demás, se objeta la suficiencia del agravio relativo al daño psicológico. También se consideran desiertos otros pasajes del escrito en responde, tales como lo atinente al enfoque de género, propiciándose la desestimación.

Sobre la forma de pago, se reivindica la vigencia de la normativa presupuestaria, resistiéndose la alternativa de una ejecución forzada, además de observarse que no se había cuestionado la aplicabilidad de dicho régimen. Además, se plantea que es insuficiente lo afirmado sobre la tasa, y se solicita que se aplique la tasa pasiva, cuya aplicabilidad se defiende.

V.- Que, liminarmente, debe recordarse que los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas y cada una de las argumentaciones que pongan a consideración del Tribunal, sino tan sólo aquellas que sean conducentes para decidir el caso y que basten para dar sustento a un pronunciamiento válido (cfr. C.S.J.N., *Fallos*: 258:308; 262:222; 265:301; 272:225; 278:271; 291:390; 297:140; 301:970; y, esta Sala, *in re*: “Cerruti, Fernando y otros c/ P.N.A. – Disp. n° 448/09 – Expte. 3020/07”, sent. del 25/10/2011, entre muchos otros).

VI.- Que, sentado lo expuesto, e ingresando al estudio de las problemáticas traídas a estos estrados por las partes, cabe precisar que arriba firme el rechazo de la demanda deducida contra el Comisario José P. Potocar, en atención a que la cuestión no ha sido objeto de agravio alguno por parte de los recurrentes.

VII.- Que, ahora bien, cuestiones de orden lógico autorizan a dar tratamiento, en primer lugar, al recurso de los codemandados, en virtud de que va dirigido contra aspectos propios de la procedencia sustancial de la acción entablada, analizados en el decisorio impugnado.

En este orden, cabe advertir que la primera cuestión a examinar consiste, pues, en determinar la procedencia sustancial de la demanda contra el Estado nacional, en cuanto atañe a la falta de servicio que hizo posible el fallecimiento de la madre de las actoras, y que comprometería la responsabilidad de índole directa contra éste. Recuérdese que la Policía Federal propició el rechazo de la acción, esencialmente, al atribuir la muerte de la Sra. S. –hecho





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

causante de los daños—, en un todo al Sr. A., tercero por quien, según postuló, su parte no debe responder.

Así las cosas, y a modo de primera aproximación, se observa que en la sentencia apelada, si bien con las precisiones que se pasarán a efectuar, se han abordado razonablemente estas cuestiones.

Ello es así, en tanto se tenga en cuenta que se verifica una anormalidad en la prestación regular del servicio, una falta del mismo, que guarda adecuado nexo causal con el resultado dañoso. En efecto: el Estado, por medio de sus agentes, debe desplegar una conducta, en función de deberes legales positivos y concretos, cuando se producen situaciones como la aquí analizada, que da origen a estos autos.

En los últimos tiempos, el *quid* de la responsabilidad extracontractual del Estado por omisión, o por falta de servicio por no cumplirse debidamente los deberes de que se trate, hizo pivot sobre la consideración de cuán concreto resultaba el deber estatal. Así, las fuerzas de seguridad podían quedar exentas de responsabilidad, según el estándar que la Corte Suprema trazó, recapitulando fallos anteriores, en el caso “Mosca”.

Se recordó allí que la falta de servicio es una violación o “anormalidad”, frente a las obligaciones del servicio regular, para cuya verificación cabe efectuar una apreciación en concreto, que toma en cuenta la naturaleza de la actividad, los medios de que dispone el servicio, el lazo que une a la víctima con el servicio y el grado de previsibilidad del daño (cfr. *Fallos*: 321:1124).

Entre otras consideraciones, y respecto del marco de las omisiones, la Corte Suprema distinguió entre los casos de omisiones a mandatos expresos y determinados en una regla de derecho, en los que interpretó que puede identificarse una clara falta del servicio, de aquellos otros casos en los que el Estado está obligado a cumplir una serie de objetivos fijados por la ley sólo de un modo general e indeterminado, como propósitos a lograr en la mejor medida posible.

Trazada esta diferencia, es claro que en autos se verifica un mandato expreso y determinado de actuación en la fallida diligencia en cuyo marco se originaron los daños cuya reparación se persigue. No puede arribarse a otra conclusión, en tanto se tenga presente que la intervención de la fuerza pública estuvo ordenada en el marco de la actuación judicial en una causa instada por la normativa sobre violencia doméstica. De hecho, la orden impartida constituía una





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

manda a realizar acciones en un lugar y tiempo concretos. La puntualidad del accionar requerido, impide calificar de “general o indeterminada” la labor de las fuerzas del orden, en las circunstancias concretamente analizadas en autos.

En los casos en los que el deber elude esa generalidad y se concretiza, nace la responsabilidad, y así es como en el caso de *Fallos* 327:106 (autos: “La República Compañía de Seguros Generales S.A. c/ United Airlines y otro s/incumplim. de contrato”, publ. también en *Revista RAP*, vol. 306 pág. 98), se dejó firme la condena dispuesta por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, por la cual se interpretó que el Estado Nacional debía responder por la negligencia en que había incurrido la Fuerza Aérea, al permitir el robo de una carga en instalaciones del aeropuerto internacional de Ezeiza, en un área especial donde realizaba funciones de seguridad.

De hecho, la doctrina especializada ha estudiado la existencia de supuestos de responsabilidad estatal cuando se verifique una omisión atribuible al Estado. Así, en el trabajo de Fabián O. Canda, titulado: “Jurisprudencia reciente de la CSJN acerca de la responsabilidad del Estado por omisión”, publicado en: AA.VV., “Responsabilidad del Estado. Aportes doctrinarios para el estudio sistemático de la ley 26.944”, ed. Infojus – Sistema Argentino de Informática Jurídica, Buenos Aires, 2015, en páginas 127 y ssgtes. (en particular la página 151), se explica que el deber de seguridad, que -en su versión genérica- no suscita obligación de responder, en algunos contextos ve potenciada su especificidad. Es así como en dichas ocasiones, aquélla carga pasa a traducir un deber específico de actuación, cuyo incumplimiento compromete la responsabilidad estatal, dando justamente como uno de los ejemplos de tal supuesto, a los casos de mujeres que denuncian hechos de violencia doméstica a manos de sus parejas, cuando la policía o la justicia omiten actuar, teniendo a su vez en cuenta dicho autor que puede luego producirse un trágico final (cfr. Canda, “Jurisprudencia reciente...”, ya cit.).

Robustece esta perspectiva, el aporte del análisis forjado en el Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos, en punto a la responsabilidad de los Estados, en razonamientos que si bien resultan propios de la dimensión internacional, son compatibles con la responsabilidad aquí discernida. Así, según lo ha destacado la doctrina, del análisis de la jurisprudencia, tanto nacional como internacional, se podía deducir que, además de los requisitos legales para hacer responsable al Estado por haber omitido prevenir hechos de violencia de género o brindar seguridad a la víctima,



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

suscitándose entonces un femicidio, se requiere la presencia de cuatro elementos: 1) que exista una situación de *riesgo* real o inmediato que amenace derechos y que surja de la acción o las prácticas de particulares; esto es, se requiere que el *riesgo* no sea meramente hipotético o eventual y, además, que no sea remoto, sino que tenga posibilidad cierta de materializarse de inmediato; 2) que la situación de *riesgo* amenace a una mujer, es decir, que exista un *riesgo particularizado*; 3) que el Estado conozca el *riesgo* o hubiera debido razonablemente conocerlo o preverlo; 4) finalmente que el Estado pueda razonablemente prevenir o evitar la materialización del *riesgo* (esta misma enumeración, extraída del precedente interamericano “Campo Algodonero”, está volcada en el fallo de la Cámara Quinta de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Prov. de Córdoba, Sentencia n° 122, del 23/07/2014, en los autos: “Quiñones, Renato Benito y O. c/Prov. de Córdoba – Ord.- Daños y Perjuicios”, expte. n° 200.847/36, dicho fallo mereció la nota laudatoria de la Dra. Matilde Zavala de González, publicada en *revista La Ley*, bajo el título: “Responsabilidad estatal por omisión frente a víctimas de violencia familiar”, en: L.L. vol. 2014-E, págs. 276 y ssgtes.; y véase su recepción, además, en el comentario al fallo dictado en estos mismos autos en la instancia de grado, efectuado por la Dra. Graciela Medina, “La responsabilidad estatal por omisión ante un femicidio”, publ. en revista *La Ley*, ejemplar del 17/05/2017, cita online: AR/DOC/1228/2017).

Estas exigencias, que propenden a concretizar el deber de protección de los Estados (para evitar que resulten responsabilizados por cualquier afectación de derechos, objetivo también señalado en el caso “Mosca” por la Corte Suprema nacional), se verifican claramente en autos, en donde resulta por demás manifiesta la falta de cumplimiento de deberes de protección de la víctima de violencia. Así, para poder imputar responsabilidad se requiere entonces primero que el riesgo sea por, sus características, evitable, y que el Estado esté en condiciones de adoptar medidas capaces de paliar la situación y evitar la materialización del riesgo, todo lo cual se suscitaba en el presente caso. En tal sentido, el grado de contribución estatal a la existencia o persistencia del *riesgo* es un factor decisivo para evaluar los requisitos de evitabilidad y previsibilidad del daño en una situación determinada; siempre partiendo de un deber de diligencia reforzado en función del art. 7 de la Convención de Belén do Pará (cfr. artículo *supra* citado).

Por lo expuesto, y aplicando tales parámetros al caso de autos, resulta determinante el Informe Interdisciplinario de Situación de Riesgo, de





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

fecha 16/02/2010, suscripto por el Licenciado en psicología Sergio Galizzi y la Licenciada en Trabajo Social Jenny Nievas, profesionales integrantes de la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ante la denuncia por violencia familiar presentada por la Sra. S. contra su esposo, denuncia que dio origen a la causa n° 6.735/10, tramitada por ante en el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 9.

En el informe mencionado, identificado como Legajo OVD n° 842/10, obrante a fs. 12/13vta. de la citada causa n° 6.735/10, luego de efectuarse una exhaustiva descripción de los hechos que llevaron a la Sra. S. a denunciar a su cónyuge, así como de los tipos de violencia a los que la denunciante y sus hijas habían sido sometidas, el caso fue catalogado como de “alto riesgo” por el equipo técnico de la OVD. En efecto, surge de la Evaluación de Riesgo con la que se concluye el informe referido, que los profesionales intervinientes consideraron que “[l]a actual situación iría en detrimento del adecuado bienestar psicofísico de la entrevistada y sus hijas, por lo tanto se meritúa la situación como de ALTO RIESGO PSICOFÍSICO al momento de la presente entrevista. (...)”.

Por lo demás, con base en las conclusiones alcanzadas por el organismo interviniente, el Juez del Juzgado Nacional en lo Civil n° 9 dispuso la prohibición de acercamiento del señor D.A. hacia su esposa, en cualquier lugar donde ésta se encontrase, así como la autorización para que, acompañada por personal de la Comisaría n° 17 de la C.A.B.A., ésta procediese a retirar sus efectos personales del domicilio sede del hogar conyugal.

Estos elementos, valga destacarlo, echan por tierra las afirmaciones de los demandados en el sentido de que el día del operativo el Sr. A. no parecía agresivo ni con actitudes violentas. Ciertamente, el riesgo de que aquel ejerciera violencia de género (física, psicológica, económica y patrimonial, conforme. fs. 13 de la causa civil) quedó dictaminado por la autoridad competente al efecto, y fue hecho propio por el magistrado interviniente, y a ello cabe estar, siendo no sólo suficiente sino sobrado elemento para que el Estado Argentino tuviera conocimiento de un riesgo concreto y “particularizado” (según el estándar internacional antes recordado) sobre la Sra. S., el cual pasó entonces a ser conocido, pudiéndose preverlo, prevenirlo y, en definitiva, atenderlo.

En cuanto a las múltiples competencias encomendadas a la O.V.D., enunciadas en la Acordada CSJN n° 39, dictada el 27 de diciembre de 2006 por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, aquellas comprenden: facilitar el acceso a la justicia de las personas que están en una especial de vulnerabilidad por ser



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

víctimas de violencia doméstica, y proveer a quienes integran la magistratura de los recursos suficientes para ejercer plenamente sus labores propias. En este contexto, si hay algo que el intérprete no puede ni debe hacer, es dejar de tener en cuenta las atribuciones de los diversos órganos estatales llamados a intervenir a partir de la denuncia de las afectadas, y no cabe soslayar la importancia de la articulación y debida coordinación entre las diversas dependencias estatales que tienen como misión la protección del colectivo vulnerable, cuando están en juego derechos que en nuestro esquema constitucional merecen la máxima protección: esto es, la vida y la integridad psicofísica.

Por lo demás, el arco normativo de protección a la mujer implica, de por sí, el reconocimiento de una situación determinada –de desventaja, discriminación, o vulnerabilidad–, y traduce la necesidad de tomar medidas al respecto. Gran parte de esas medidas, se plasma en la asunción de deberes por parte del Estado Argentino. Bastaría reproducir el texto de las leyes 24.417 de “Protección contra la Violencia Familiar”, 26.485 de “Protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales” (reglamentaria de la Convención CEDAW, Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer), o de la Convención de Belén do Pará –lo que no se efectúa por motivos de brevedad– para constatar un indubitable elenco de deberes de diferentes autoridades públicas para contener las vulneraciones a los derechos del colectivo tutelado.

A esta altura del análisis, estimo que cabe descartar toda perspectiva que vacíe la esfera de deberes que el propio Estado ha asumido, en pos de la tutela de los derechos fundamentales de las mujeres. Sólo para tenerlos presente, baste recordar las medidas que resultan impostergables, plasmadas en el art. 7° de la Convención de Belén do Pará, conforme la cual los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia, además de llevar a cabo una serie de acciones, que incluyen: actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer (art. 7, inc. b-); incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso; e. tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer (cfr. inc. c-); f. establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos (cfr. inc. f-); establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces (cfr. inc. g-), y adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención (cfr. inc. h-).

Cabe detenerse aquí en los deberes de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, además de los encaminados a asegurar el resarcimiento o reparación del daño sufrido por ésta, detallándose que los medios de compensación resulten “justos y eficaces”. En particular, cabe poner de resalto que los Estados partes deberán velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación; es decir que los órganos de los poderes públicos deben comportarse de tal modo que se ajusten a los compromisos que asumen sus países.

Al interpretar este conjunto de disposiciones, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha enfatizado que “...los principios de igualdad y de prohibición de toda discriminación resultan elementos estructurales del orden jurídico constitucional argentino e internacional”, cfrme. el considerando 2º del precedente “Sisnero, Mirtha Graciela c/Taldelva”, publicado en *Fallos*, 337:611, de 2014.

En suma, se estima que estas previsiones normativas son suficientes para deducir que no se ajusta a derecho un proceder que no se oriente, en lo que al caso interesa, a la prevención, investigación, y sanción de dicha violencia, o que implique tolerancia a patrones culturales o de conducta que importen la perpetuación de dicha violencia.

Sobre la base de estos elementos, cabe deducir que el día 22 de febrero de 2010, en el contexto en el cual la Sra. S. se dirigió al edificio donde se encontraba la portería en la que trabajaba su esposo, con el fin de retirar sus pertenencias y las de sus hijas, del que fuera el hogar conyugal, acompañada por su hermana, los policías federales de la Comisaría N° 17, oficial Corvalán y el agente Leiva, no podían desconocer la existencia del “Alto Riesgo” evaluado a fs.





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

13vta. de la causa civil, que presentaba el caso específico en el que habían sido llamados a intervenir.

Sin embargo, tal como ha quedado acreditado en autos el marco fáctico –que, cabe aclarar, no sólo no ha sido refutado por los demandados, sino que ellos mismos han relatado las circunstancias de hecho que se sucedieron el día fatídico–, uno de los policías se quedó en la puerta y el otro ingresó con la víctima al hogar, posibilitando que el Sr. A. se acercara a la Sra. S. e intentara hablar con ella; más aún, el policía, a quien no podía escapar la orden judicial de impedir el acercamiento, no sólo no lo hizo, sino que le dio la espalda a quien tenía prohibición de acercarse, con lo que omitió cualquier vigilancia y se dedicó a llenar un acta, en lugar de impedir que el agresor tomara contacto con su esposa, incumpliendo así pautas elementales de seguridad aconsejadas para estos casos. Como conclusión de esa desatención, el Sr. A. pudo dar muerte a la Sra. S., además de herir al policía con un cuchillo.

Bajo tales condiciones, cabe concluir que en el *sub examine*, además de los requisitos legales para hacer responsable al Estado por los daños reclamados, se encuentran presentes los otros cuatro elementos requeridos en estos casos, y que pueden ser extraídos de modo directo tanto del Informe Interdisciplinario de Situación de Riesgo de la OVD, como de los hechos que ocurrieron con posterioridad, y que culminaron con el fallecimiento de la Sra. S., toda vez que:

- existía una situación de *riesgo* real o inmediato que amenazaba los derechos de la Sra. S (y de sus hijas), lo que surgía de la acción o las prácticas del Sr. A, por lo que el *riesgo* no era meramente hipotético o eventual, ni remoto, sino que tenía (y, en efecto ocurrió) la posibilidad cierta de materializarse de inmediato, lo que fue evaluado expresamente por la OVD al considerar de manera expresa que el caso de la Sra. S., sobre ésta se cernía un “ALTO RIESGO PSICOFÍSICO”;

- la situación de *riesgo* amenazaba a una mujer, la Sra. S., por lo que existía un *riesgo particularizado*;

- el Estado conocía concretamente el *riesgo* o debía razonablemente conocerlo o preverlo, toda vez que surgía del Informe fue emitido por la OVD, que es un órgano de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en un expediente judicial, en el que un Juez de la Nación emitió una orden de restricción contra el Sr. A., y autorizó el retiro de las pertenencias de la Sr. S. con el auxilio de la fuerza pública, en particular, los agentes de la P.F.A. de la Comisaría n° 17





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

de la C.A.B.A., todo lo cual fue accionado por la denuncia por violencia presentada por la Sra. S. respecto del Sr. A;

- finalmente, el Estado pudo razonablemente prevenir o evitar la materialización del *riesgo*, puesto que tenía a su disposición los medios para que la situación que se desencadenó, fuera evitada. Por cierto, no puede soslayarse que, tanto la autorización para retirar los efectos personales de la Sra. S. y las niñas del domicilio que había sido sede del hogar conyugal, como la prohibición de acercamiento del Sr. A. a la Sra. S., habían sido ordenadas por Juez competente, lo que pudo y debió haber sido compatibilizado para que ambas ordenes se cumplieran, lo que hubiera evitado la materialización del daño cuya indemnización aquí se reclama.

La primer apreciación que se deduce de esta reseña, es que el testimonio de las personas allegadas al consorcio de propietarios del edificio donde ocurrieron los hechos (producidas en el marco de la causa penal), no tiene el valor de desvirtuar las apreciaciones que los profesionales y expertos de la O.V.D. realizaron respecto de la existencia de riesgo, dada por la actitud del Sr. A. hacia su esposa. Tales pasajes de los memoriales, entonces, colisionan contra escollos conceptuales insalvables, y resultan afirmaciones carentes de idoneidad para alterar las conclusiones que se vienen realizando.

En estos supuestos, de omisión en el cumplimiento de deberes legales, la relación o nexo causal asume el formato de “relación de evitación”, en tanto no se trata de sucesos que acontecieron fenomenológicamente, sino que el análisis discurre sobre la representación de lo que podría haber sucedido si la conducta debida –de seguridad y protección a la víctima, en un trance como el analizado– hubiera sido cumplida. Se trata de indagar si el Estado estuvo en condiciones de impedir ese resultado, y en donde no se soslaya que la determinante causal principal vino dada por el actuar del Sr. A., quien infligió a su esposa las heridas que causaron la inmediata muerte de ésta; así, esta inacción colabora con la activación ulterior de la situación riesgosa.

En este orden de ideas, se ha precisado que la omisión es causal cuando la acción esperada hubiere probablemente evitado el resultado; en otros términos, la relación causal se establece juzgando la incidencia que el acto debido, de ser realizado, hubiera tenido con respecto al resultado o a su evitación; según lo explicado en el voto de la Jueza Aída Kemelmajer de Carlucci, en los autos: “Norton, María c/Municipalidad de Godoy Cruz s/d. y p.”, sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza del 18/10/1996, publicada





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

en revista *La Ley*, vol. 1997-B, págs. 92 y ssgtes., con cita de: Lorenzetti, Ricardo L., “Notas sobre la responsabilidad civil por omisión”, ed. Zeus, t. 33, 1983, pág. D-55. Se agregó a ello que, desde el punto de vista de la relación de causalidad, ese no hacer viene a ser una condición apta o adecuada para que el desmedro se produzca; prueba de lo expuesto es que de haberse observado el comportamiento positivo que las circunstancias exigían se podría haber interrumpido el proceso causal, evitándose el desenlace dañoso, recordándose al efecto el parecer de: Goldenberg, Isidoro, en: “La relación de causalidad en la responsabilidad civil”, Buenos Aires, Ed. Astrea, 1984, págs. 212; asimismo: López Cabana, Roberto, en “Poder de policía y responsabilidad del Estado”, en: Alterini, Atilio A. y López Cabana, R., “Responsabilidad civil”, Bogotá, Diké, 1995, pág. 380, invocados en el citado fallo “Norton c/Municipalidad de Godoy Cruz”.

A esta altura del análisis, cabe coincidir con el criterio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en punto a que: “Cuando un Estado hace poco o ningún esfuerzo para detener ciertos tipos de violencia privada, está aprobando tácitamente esa forma de violencia. Esta complicidad transforma lo que de otra manera sería una conducta plenamente privada en un acto constructivo del Estado”, sostenido en la causa: “*Bevacqua y S. contra Bulgaria*”, Caso nro. 71.127/01, sent. del 12 de junio de 2008.

Puntualmente, en nuestro sistema jurídico, las mujeres también tienen el derecho a vivir una vida sin violencia, reconocido tanto por el Art. 3 de la Convención de Belén do Pará (Ley n° 24.632), como por los arts. 2° inc. b- y 3° inc. a- de la Ley de Protección Integral n° 26.485, que lo reconocen expresamente, tanto en el ámbito público como en el privado. En todo caso, las afectadas no son libradas a su suerte, sino que el Estado, por conducto de la normativa, asume un rol que, puesto en términos de la Convención de Belén do Pará, abarca la prevención, investigación, sanción y reparación respecto de las víctimas (cfrme. los arts. 1°, 7° y ccdtes.), lo cual implica la capacitación y sensibilización de sus cuadros administrativos, para lo cual también se prevé normativamente dicha concientización.

De hecho, por lo general (y este caso lo patentiza desde lo particular), las víctimas de violencia doméstica no cuentan con mayor protección que la de las fuerzas del orden para salvaguardar su integridad psicofísica, por lo que un estándar hermenéutico que eximiera a aquellas de comprender el contexto puntual de la situación que son llamadas a atender, y el marco general de la problemática suscitada equivaldría, a mi juicio, a una inaceptable renuncia a





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

cumplir los compromisos asumidos por el Estado nacional de modo cabal, adecuado, y que tenga sentido en función de la jerarquía de los derechos en juego, y traduciría en la práctica una masiva vulneración de derechos de un colectivo, pese a merecer éste la más alta protección.

Por lo demás, procede también señalar que la circunstancia de que en la causa penal n° 7.041/2010 (acompañada a estos autos *ad effectum videndi et probandi*) no se haya determinado que hubiera una falta de servicio, no constituye óbice para establecerla en esta sede. En efecto: el objeto propio de aquel expediente era, a lo sumo, la determinación en torno de que hubiera ocurrido un acto que pudiera ser subsumido en alguno de los tipos penales definidos en la legislación respectiva. Bajo estas condiciones, lejos estaba del cometido de la justicia con competencia en lo penal determinar si mediaba una falta de servicio. Ésta, además, y según se ha visto, no presupone necesariamente la comisión de un delito; antes bien: se trata de una mera falta en el orden administrativo, donde la función estatal ha sido prestada deficientemente, dando ello lugar a situaciones “anormales” o “irregulares”, que no califican como delictivas, y quedan por tanto al margen de la jurisdicción criminal (de hecho, si se requiriera la existencia de delito del funcionario, aproximadamente el 96% de las condenas contra el Estado nacional no se habrían podido dictar, ni serían parte de la cantera jurisprudencial precedentes paradigmáticos de la Corte Suprema, tales como “Tomás Devoto”, “Ferrocarril Oeste”, “Vadell”, “Pose c/Chubut”, “Amiano”, y tantos otros). Con ello se estima que deviene ineficaz el argumento en cuestión.

Una consideración aparte amerita el agravio en el cual se postula que, atento a que con posterioridad a los hechos que dieron origen a estos autos, fue dictado un reglamento para las fuerzas de seguridad, por el cual se establecieron “Pautas para la Intervención Policial en casos de violencia en relaciones familiares” (cfrme. Resolución n° 505 de 2013 del Ministerio de Seguridad de la Nación, referida en el Considerando V- del fallo apelado), no se incumplió norma alguna al momento de los hechos que aquí se analizan (de fines de febrero de 2010).

Ahora bien, el hecho de que dicha reglamentación no hubiera sido dictada a la época de acaecimiento del episodio originante del pleito (sino con posterioridad), dista de atenuar o relativizar el mandato normativo donde reposaba el deber del Estado y sus órganos de actuar en pos de proteger a las personas que se hallaban en una situación como la atravesada por la madre de las actoras, y prevenir hechos de violencia en el marco de una actuación judicialmente





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

ordenada. Cabe tener presente, además, que por lo menos desde 1992, como resultado del fallo de la C.S.J.N. recaído en el caso “Ekmekdjian, Miguel Ángel c/Sofovich, Gerardo y otros”, publicado en Fallos, 315:1492, se estableció el criterio según el cual la violación de un tratado internacional puede acaecer tanto por el establecimiento de normas internas que prescriban una conducta manifiestamente contraria, cuanto por la omisión de establecer disposiciones que hagan posible su cumplimiento. Es bajo esta concepción que en dicho fallo se puso de resalto que en nuestro ordenamiento jurídico, el derecho reivindicado en dicha oportunidad (v.gr., el de respuesta o rectificación, previsto en el art. 14 del Pacto de San José de Costa Rica), al fundarse en un tratado aprobado y ratificado por nuestro país (por la ley n° 23.054), es ley suprema de la Nación conforme al art. 31 de la Constitución Nacional.

Bajo tales condiciones, y de cara a la vigencia de la CEDAW (Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, según sus siglas en inglés) que tiene rango constitucional a partir de la Reforma Constitucional de 1994, y de la Convención de Belén do Pará, ratificada hace más de veinte años, se deduce que la alegada falta de reglamentación al momento de los hechos, no condonaba el proceder de la fuerza policial, a lo que se suma la vigencia de la ley n° 24.417 de protección contra la violencia familiar (y su decreto reglamentario n° 235/96); en todo caso, se habría tratado de una omisión en el dictado de reglamentaciones que, bajo el criterio del *leading case* recordado, no podría servir para quitar la protección a los derechos de la máxima jerarquía, reconocidos en un instrumento *supra* legal. De hecho, el riesgo (de nivel “Alto”) detectado por autoridades públicas, debe ser respondido con acciones positivas y oportunas de protección, en el entendimiento de que la deficiencia de la actuación respectiva puede importar un supuesto de discriminación, traduciendo ello una conducta inconstitucional e inconvencional.

De todas maneras, la solapada construcción de una carencia normativa o de la ausencia de deber de conocer la situación de riesgo, en pos de asumir las obligaciones de protección, más allá de que encuentra escollos legales, colisiona con reconocimientos explícitos y previos a los hechos que aquí interesan, emanados del Poder Ejecutivo Nacional, que desmienten lo sostenido en los agravios. Un elemento decisivo a tener en cuenta, en este sentido, es el “Plan Nacional contra la Discriminación”, un programa aprobado mediante el decreto nacional n° 1086 en 2005 –un lustro antes del episodio de autos–, en cuyo extenso Anexo quedó plasmado un detallado diagnóstico sobre diversos ámbitos





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

en los cuales se verificaba discriminación, y que en la actualidad puede servir como testimonio de un momento reciente de la situación existente en nuestro país respecto de las mujeres. En todo caso, dicho Plan sirve como herramienta para verificar las realidades que el mismo Estado Argentino admitía, las cuales constituyen puntos de partida útiles para la acción, y que suscitaron propuestas de acción concretas (al surgir en el marco de la Administración Pública Nacional, se presupone su conocimiento por los agentes estatales alcanzados). Así, en lo atinente a la situación general de la mujer, se trazó un diagnóstico nítido, al dejarse asentado sin ambages que: "...las mujeres aún no gozan de la igualdad plena y son discriminadas en distintas esferas de la vida social, política, económica y cultural" (cfrme. pág. 146 del Anexo del Plan). En particular, y luego de dejarse sentado las denuncias por deficiencias en el desempeño de actores estatales (policías, fiscales, personal judicial, etc.; en suma: los Actores del Sistema de Justicia, según la fraseología de las "Reglas de Brasilia") que tomaban competencia en casos de violencia contra la mujer, se formularon las Propuestas n° 190 a 193 del Plan, las cuales preconizaban que se tendiera a incrementar "...el grado de profesionalidad y formación requeridos a los efectivos policiales en todas las provincias, incorporando a la capacitación la formación en Derechos Humanos y haciendo énfasis en temas de no-discriminación" (cfr. Propuesta estratégica n° 192).

Finalmente, y frente a la situación analizada, se estima prudente recordar una vez más la circunstancia puesta sabiamente de resalto por la Sala IV de esta Cámara de Apelaciones, al expedirse el 29 de abril de 2012 en la causa: "L.L.A. y otros c/ E.N. - P.N.A. s/ daños y perjuicios", expte. n° 19.374/2001, donde el vocal preopinante Sr. Juez Dr. Jorge E. Morán señaló la necesidad de que nuestra sociedad y los organismos del Estado tomen conciencia del grave problema que genera la violencia de género, poniéndose allí de relieve que la indiferencia y la inacción frente a esos hechos conducen a resultados disvaliosos de la máxima entidad. A lo cual se agregó que "...de no existir una real y efectiva política que refleje en el ámbito local los compromisos asumidos internacionalmente, vendrán muchos más expedientes en que habrá que reparar lo irreparable".

Como corolario de todo lo expuesto, corresponde confirmar la procedencia sustancial de la acción deducida contra el Estado nacional, como responsable principal y directo, en lo que concierne a la falta de servicio que hizo posible el fallecimiento de la Sra. S., progenitora de las accionantes.





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

VIII.- Que, sentado lo anterior, corresponde ingresar al análisis de la procedencia de la acción dirigida contra el suboficial Juan Domingo Leiva y contra el cabo Cristian Roberto Corvalán, sobre la base de que en el decisorio de la anterior instancia, sólo el primero de los nombrados fue hallado responsable, por su actuar negligente, de los hechos que originan la litis (motivando ello el agravio de la parte actora, según ya se ha reseñado *supra*).

VIII.1.- Con respecto a este tópico, y en primer lugar, cabe adelantar que un imperativo lógico impone trasladar los razonamientos vertidos a lo largo del considerando que antecede, como sustento de la procedencia de la acción respecto del co-demandado Leiva. En efecto, ya se ha visto que los desarrollos efectuados en el pronunciamiento apelado se ajustan, en este aspecto, al derecho vigente y ameritan la confirmación.

Analizada, entonces, la conducta del citado co-demandado, lo resuelto a su respecto, por razones de coherencia, debe ser mantenido. Obsérvese que su intervención personal en el fallido operativo fue la que se tradujo en un incumplimiento del deber de protección y resguardo de la seguridad de la Sra. S., en razón de todo lo expresado en el considerando que antecede. No se ha desvirtuado, por lo demás, la secuencia fáctica referida en el fallo impugnado, incluso lo que se toma en cuenta en punto a la actitud desplegada por el agente policial, dado que éste dio la espalda a la víctima de violencia, y se condujo como si el riesgo dictaminado no hubiera existido, colocando en indefensión a quien en última instancia perdió su vida en el episodio.

Debe destacarse, en este punto, que la crítica que se dirige a la sentencia en cuanto a si las partes discreparon, o no, en torno de la mecánica fáctica producida aquel 22 de febrero de 2010, no tiene idoneidad para desvirtuar el razonamiento de la sentencia. En este sentido, cabe hacer notar que los hechos allí reseñados surgen de la causa penal. Cabe aquí detenerse en la distinción entre descripción y valoración: en la sentencia de grado los hechos fueron descriptos en su materialidad, y los recurrentes no aportan una versión distinta. De hecho, la discrepancia se centra en la valoración de esos hechos, en otras palabras: en la interpretación subjetiva que se realiza de los mismos y, en definitiva, de la subsunción o encuadre jurídico-legal que cabe asignarles, a los efectos de determinar si ha nacido la responsabilidad extracontractual de los demandados. Mientras las actoras asumen la postura que ya se ha reseñado, los accionados mantienen la contraria, aún apoyándose sobre idéntica plataforma fáctica.





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

Como fuese, la interpretación y subsunción que cabe efectuar es la vertida en el considerando anterior, lo que ratifica la improcedencia del agravio del codemandado Leiva, quien resiste la procedencia de la acción a su respecto. Bajo dichas condiciones, y a la luz de la participación personal que éste tuvo en el episodio que dio origen a la causa, y el nivel de responsabilidad en llevar a cabo la diligencia frustrada, la procedencia de la acción respecto de este co-demandado se vislumbra con nitidez.

Lo expuesto conduce a confirmar dicho aspecto del decisorio de fs. 396/405vta..

VIII.2.- En segundo lugar, y en punto a la situación del cabo Cristian Roberto Corvalán, he de adelantar que la solución adoptada en la sentencia apelada ha de ser revertida, admitiéndose en tal sentido los agravios de la parte actora. Así, según se ha referido, el punto aparece abordado brevemente a fs. 403, en el marco del Considerando VII, quinto párrafo. Se destaca en dicho pasaje, que el nombrado efectivo policial obraba como chofer del móvil que condujo a la Sra. S. y a su hermana al domicilio donde se debía efectuar la diligencia.

En este contexto, cabe repasar que en su contestación de demanda (*vide*, fs. 77/87vta.) el Sr. Corvalán ensayó como defensa la falta de protocolo de actuación para casos como el aquí suscitado, agregando a ello que la actitud del Sr. A. no hacía prever una conducta violenta ni el posterior desenlace. Se afirma, además, que tanto él como su compañero desconocían los pormenores de la relación familiar. Como corolario de este estado de percepciones, se deduce en dicha pieza que “resultó pertinente” que sólo el Sr. Leiva acompañase a la Sra. S. en el cumplimiento de la manda judicial.

Descriptas de este modo las circunstancias de actuación de este codemandado, se aprecia una postura de negación de aspectos centrales de la problemática para la cual había sido convocado a intervenir. Así, ya se ha dicho suficientemente que si la O.V.D. dictaminó, por medio de sus cuerpos interdisciplinarios, que el Sr. A. representaba un riesgo “alto” de lesión psicofísica contra la Sra. S., al punto de que los tribunales intervinientes se pronunciaran por restringir el acercamiento entre ambos y del Sr. A. con las niñas (aquí actoras), lo primero que cabe establecer es que dicha actuación es la que debe ser tomada en cuenta. Por consiguiente, la subjetiva apreciación de que el Sr. A. no representaba riesgo alguno de violencia, no sólo se da de bruces con la opinión experta de los



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

profesionales actuando en la órbita de sus competencias, sino que desconoce el desenlace fatal que da origen a este caso.

Tampoco puede tener andamio la postulación de que la actuación debería cambiar o quedar determinada por una supuesta laguna normativa, que derivaría de la falta de un protocolo de actuación que, como se ha visto, fue aprobado con posterioridad a los hechos de autos. En verdad, si se ha seguido el curso de los razonamientos y la reseña normativa efectuada en los considerandos que anteceden, se verá que la violencia de género constituye una problemática que ha sido profusamente atendida y merecido medidas de prevención, investigación, sanción y reparación, desde el plano convencional y también en el legal. Así se deriva de la Convención de Belén do Pará, de la CEDAW –que ostenta rango constitucional–, de la Ley 24.417, de la Ley 26.485, y sus reglamentaciones, a lo que se suma la normativa de creación de la O.V.D.. En suma, no se volverá a transcribir lo ordenado por dichas disposiciones, pero su enumeración aquí basta para recordar el sólido basamento normativo de la tutela que merecen las mujeres en situaciones análogas a la de la Sra. S.. Ya se ha señalado, por demás, que en nuestro derecho constitucional, desde que la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolviera el ya citado *leading case* “Ekmekdjian c/Sofovich”, los pactos de derechos humanos resultan operativos, sin que sea dable postular la privación del goce de los derechos reconocidos por alegación de la falta de reglamentación.

Aún sin instructivos o directivas reglamentarias que, valga señalarlo, tendrían un rango normativo inferior al de las disposiciones ya reseñadas, la conducta diligente de un agente policial en el contexto que aquí se analiza radica en entender que debe comportarse en orden a brindar la seguridad, que se module en función de las particulares circunstancias que emanaban de las órdenes impartidas judicialmente. No comprender el modo en que la violencia de género afecta la vida e integridad psicofísica de quienes la padecen, patentiza la falta de diligencia por la limitación de comprender la relevancia de este flagelo a quienes, como agentes estatales, cumplen funciones al respecto.

A esta altura del análisis, se impone advertir también que, de ser conducente la postulación del Sr. Corvalán, ello implicaría, paralelamente, la falta de responsabilidad del Sr. Leiva, la cual, según se ha examinado, es improponible.

En el contexto suscitado, entonces, y más allá de que los efectivos se desplazaran en un rodado que exigía, por obvias razones, ser manejado, lo que se observa es que se actuó en todo momento minimizando o directamente





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

negándose el riesgo suscitado. Por ello tuvo actuación principal en la primera parte del operativo el Sr. Leiva, dado que el propio Sr. Corvalán subestimó la gravedad de la situación, al afirmar que con un solo efectivo se podía llevar a cabo la diligencia. En todo caso, que hubiera una causa judicial en trámite, y que los expertos de la O.V.D. hubieran dictaminado sobre la alta gravedad de la situación, directamente priva de basamento racional a los planteos que esboza este codemandado para repeler la acción. La misma decisión de quedarse en el móvil y no asistir al compañero deja traslucir, en el particular contexto de los hechos analizados, una actitud carente de la debida diligencia, lo cual compromete la responsabilidad del nombrado.

En las condiciones descriptas, el fundamento sobre el cual reposa la eximición de responsabilidad del Sr. Corvalán luce débil y contrario a las consideraciones desarrolladas, por lo que he de propiciar que ese tramo del pronunciamiento sea modificado, revirtiéndose la solución. Por ello, concluyo que cabrá extender la condena de autos, a fin de que la misma sea asumida, concurrentemente, por el codemandado Sr. Corvalán.

IX.- Que, en cuanto a la restante pretensión sustancial, cabe continuar con lo atinente al análisis de las pretensiones que hallan sustento en el deceso del Sr. A..

A tal efecto, y según ya se ha reseñado, cabe recordar que la parte actora apela el decisorio de grado en el aspecto que interesa, objetando así la desestimación de sus reclamaciones vinculadas con la muerte del Sr. A., la cual atribuye al obrar negligente de los oficiales demandados y del Estado Nacional. Éstos, a su vez, comparten lo resuelto en este tramo del decisorio, propiciando la confirmación de dicho aspecto del mismo.

Así las cosas, se estima que resulta razonable confirmar lo decidido en este punto, toda vez que no ha sido probada en autos la existencia de relación de causalidad entre la muerte del Sr. A. y la intervención policial, puesto que esta última se vinculaba con un determinado riesgo, el cual en modo alguno se relacionaba con las circunstancias en que terminó falleciendo el padre de las actoras, sin que tampoco una posibilidad de tal índole surgiera ni se vislumbrara de la actuación labrada por ante la Justicia Nacional en lo Civil (expte. Nro. 6.735/2010).

Con referencia a supuestos que guardan similitud con el presente caso, cabe observar que ya esta Sala interpretó que en la medida en que la autoridad pública no haya podido seria y razonablemente presumir el curso de los



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

acontecimientos que desencadenaron el fatal desenlace, ello torna de imposible previsión y evitación la conducta suicida, por lo cual no se ve comprometida la responsabilidad extracontractual del Estado, en tanto se verifica una ruptura del nexo de causalidad, o de evitación como se ha explicado anteriormente (cfr., *mutatis mutandi*, caso: “Torcivia, Nazarena A. M. y otros c/E.N. – Ministerio de Justicia – SPF s/daños y perjuicios”, expte. Nro. 51.592/2007, sentencia del 13/10/2016). Al ser ello así, no media a este respecto omisión de las diligencias debidas y apropiadas según las circunstancias de persona, tiempo y lugar y, paralelamente, no es válido afirmar un comportamiento negligente, imprudente o imperito que determine la inobservancia de comportamientos debidos, lo cual descarta la configuración de la relación causal adecuada que dé sustento a la pretendida responsabilidad. La diligencia de los oficiales de la fuerza pública, en todo caso, no es susceptible de ser postulada en grado extremo o en términos absolutos, que conduzcan a anular totalmente la incidencia que, sobre el resultado fatal, ha tenido el margen de libre albedrío que tenía el Sr. A. (cfr. esta Sala, *in re*: “Torcivia c/E.N.”, ya citada). De hecho, la eventualidad luego materializada del deceso del padre de las actoras, no constituía el núcleo de actuación que se debía desplegar el día y lugar del operativo, lo que patentiza la desconexión o ruptura jurídica y fáctica entre la respectiva función estatal y el hecho sobre el que se funda esta segunda pretensión resarcitoria.

A todo evento, la situación que el Sr. A. suscitó respecto de la prestación del servicio de seguridad en el marco de la diligencia ordenada en sede judicial, harían aplicable la doctrina que nuestro Máximo Tribunal dejó sentada en *Fallos*, 321:1776 (“Gómez, J. Horacio c/Quiroz, Alfredo y Estado Nacional – Policía Federal s/juicio de conocimiento”), en el sentido de que el proceder de la persona que resiste la acción policial obsta, en determinados contextos, al nacimiento de la responsabilidad. De la causa penal no surgen elementos para desvirtuar la decisiva y determinante incidencia de la acción del propio Sr. A. en el desenlace finalmente producido, por lo que la construcción de un nexo causal encuentra escollos conceptuales insalvables, que distan de haber sido superados con las alegaciones vertidas en el respectivo memorial.

En consecuencia, y siendo que no se aportan argumentos que desvirtúen eficazmente los principios recordados, se impone concluir que la solución seguida a este respecto en el pronunciamiento apelado resulta ajustada a derecho y debe ser mantenida, lo cual sella negativamente la suerte de los agravios que las actoras han planteado sobre esta cuestión.





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

X.- Que, determinado y deslindado que ha sido el alcance de la procedencia sustancial de la acción, corresponde pasar seguidamente a dar tratamiento a las apelaciones dirigidas a cuestionar los rubros componentes de la reparación, en cuanto a la configuración, existencia y alcances de la cuantificación de aquéllos. En lo que corresponda, los recursos de las partes sobre una misma cuestión serán abordadas de manera conjunta.

En este cometido, y a modo de recapitulación de los planteos traídos a esta Sala, cabe recordar que las accionantes, en el libelo inaugural, habían efectuado la liquidación estimativa de los montos reclamados, solicitando que se abone a cada una de las coactoras R.H.A. y V.C.A., la suma de pesos un millón (\$1.000.000), los que corresponden a: \$450.000 por valor vida, \$300.000 por daño moral, \$150.000 por daño psicológico, y \$100.000 por tratamiento psicológico. En consecuencia, la suma total originalmente reclamada en la demanda asciende a pesos dos millones (\$2.000.000).

Por su parte, y a modo de recapitulación, se observa que en la sentencia de la anterior instancia se condenó al Estado nacional y al oficial Juan Domingo Leiva a abonar las sumas de: \$ 510.000 a R.H.A., y \$ 526.000 a V.C.A., lo que asciende al monto total de \$1.036.000, cifra que fue desagregada del siguiente modo:

- Valor vida: \$ 90.000 a R.H.A. y \$ 130.000 a V.C.A..
- Daño psicológico: \$ 120.000 para R.H.A. y \$ 96.000 para V.C.A..
- Daño moral: \$ 300.000 para cada una de las actoras.

XI.- Que, en cuanto al rubro indemnizatorio dado por el *valor vida* respecto de la Sra. S., recuérdese que, por un lado la parte actora, con base en los fundamentos *supra* señalados, propició que se eleve el monto otorgado; y, por otro lado, el Estado consideró que en la sentencia apelada se falló *extra petita*, al entender que no estaba demostrado el aporte económico de la madre a la manutención de las hijas, postulándose que la falta de atención materna puede subsumirse dentro del daño moral, y señalando que el tío de las menores había tramitado una pensión ante el Estado.

En este punto, y desde una aproximación liminar, cabe adelantar que en punto a la configuración o procedencia del rubro, habrá de rechazarse el planteo de la demandada y confirmarse el rubro indemnizatorio por el valor de las tareas no remuneradas.



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

En efecto: aún en casos en los que la víctima presentaba una situación económica modesta al momento del siniestro, y nivel de estudios primarios, desempeñándose como ama de casa, se interpretó que la circunstancia de no recibir remuneración por su ocupación como ama de casa no impide que dicha tarea sea y deba ser meritada económicamente; ello así bajo el entendimiento de que la mentada actividad tiene valor económico, cuanto menos por el ahorro que implica asumir las tareas de mantenimiento del hogar, en vez de encomendarlas a un trabajador del servicio doméstico, véase en este sentido fallo de la Sala “B” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, en los autos caratulados: “Ponce, Gladys Leonarda c/ Seguí, Rubén Darío y otro s/daños y perjuicios - acc. tran. c/les. o muerte”, epte. N° 5268/2012, sentencia del 4/05/2017.

Bajo una afín comprensión, también se ha tenido en cuenta que la productividad o posibilidad de producir beneficios económicos que ha dejado de realizar la víctima -y que es lo que se intenta indemnizar cuando se alude al “valor vida”- puede manifestarse de las formas más variadas: o sea, como trabajo que inmediatamente determina beneficios patrimoniales (ganancias, sueldos, etc.), sea como actividad que, aunque sin producir por sí misma estos beneficios, los ocasiona inmediatamente para el propio sujeto o para otros: se estima con razón, vgr., que el esposo y los hijos sufren un daño material por la muerte de la esposa y de la madre, que atendía con sus cuidados a las necesidades del hogar y hacía de este modo posible el trabajo fuera de la casa o en otros menesteres de los demás miembros de la familia, como lo recordó la Sala “M” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, en los autos: “López Villca, Sandra Eufracia y otros c/Empresa de Transporte de Pasajeros General Savio SRL y otros s/daños y perjuicios”, expediente n°116.603/2004, sent. del 14/05/2015 (con cita de Orgaz, A., “El daño resarcible”, pág. 106, núm. 26; y demás jurisprudencia del Fuero Civil de esta Ciudad).

Por lo general, la reparación de la privación de bienes económicos por la muerte de una persona, se basa en una referencia genérica y un tanto acrítica a la noción de trabajo en todas sus formas, y se ha apelado a su acepción o significado usual. Ahora bien, es imperioso reconocer, en la medida en que se asuma una perspectiva de género, que este significado está sesgado por estereotipos, naturalizaciones e invisibilizaciones. De allí que para el intérprete avezado y preocupado por la objetiva verdad, se debe advertir que la idea misma de “trabajo” se está reconfigurando, a raíz de que las mujeres realizan gran





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

cantidad de actividades no remuneradas, que están pasando a ser consideradas “trabajo”, por las nuevas corrientes de pensamiento. Por lo pronto, para el estatus de las mujeres esta cuestión es relevante, pues mereció la atención del Comité CEDAW, el cual dedicó a este tema su Recomendación General N° 17 (de 1991), sobre medición, cuantificación y reconocimiento del trabajo doméstico no remunerado de la mujer. Para el Comité, esta clase de trabajo, en la medida en que no reciba contraprestación, podría implicar “una forma de explotación que contraviene la Convención”, por lo cual se recomendó que se pasara a incluir en los informes, atento a que los países directamente omitían reportarlo, enmascarando el fenómeno. Es así como la agencia ONU Mujeres le asigna una sigla distintiva: “TDnR”. Recientemente, desde organismos como la OPS (Organización Panamericana de la Salud) y la CEPAL, se han realizado estudios sobre la llamada “economía invisible” y su impacto en las desigualdades de género, poniendo el foco en la necesidad de medir y valorar sus manifestaciones. De este modo, se cumplen las metas de la “Plataforma de Acción de Beijing”, adoptadas en la Cuarta Conferencia Mundial de las Naciones Unidas sobre la Mujer, de 1995, donde se reafirmó el compromiso de los Estados en punto a medir y valorar el trabajo no remunerado en la economía, propiciándose que se refleje su real incidencia, y procurando la adopción de políticas públicas tuitivas, por todos los medios disponibles. El común denominador de estas actividades, es que suelen tener baja consideración o valoración, tanto social como económica. Por ello, sólo en los últimos tiempos se han desarrollado análisis puntuales sobre el fenómeno. De hecho, recién en el año 2013, el INDEC realizó por primera vez una encuesta sobre “Trabajo No Remunerado y Uso del Tiempo” en la Argentina, a results de la cual se verificó que las mujeres aplican en promedio 6,4 horas de tiempo diarias a estas tareas, mientras que los varones les dedican 3,4 horas por día.

Paralelamente, se observa que la cuestión no es ajena a nuestro derecho interno e intrafederal, como lo atestiguan, entre otros, el art. 17 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos, el cual, además de sostener la equidad de género, reconoce el valor social del trabajo en el ámbito del hogar. Análogamente, en el art. 73 de la Carta Magna formoseña, se considera “importante” la labor del ama de casa y se destaca su aporte a la comunidad. De hecho, esta concepción, favorable a asignar valor al esfuerzo de las personas en el hogar, guarda concordancia con la filosofía y fundamentos del Código Civil y Comercial de la Nación (cfr. antecedentes del art. 660 del Cód. Civ. y Com.).



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

En efecto, la Sala III de esta Cámara de Apelaciones ha expresado que la circunstancia de que la víctima sea ama de casa –ya que, como en el caso, no se había acreditado que aportara económicamente a la familia, surgiendo del expediente que era el padre quien trabajaba– debe ser un punto valorado por los magistrados. Así se ha entendido que la realización de las tareas del hogar por la víctima fallecida debe ser evaluada económicamente, ya que quien reclama sufre la privación de tal ayuda y debe ahora efectuar dichas tareas personalmente –quitándole tiempo a sus labores habituales– o recurrir a una tercera persona, con el costo que ello significa. De tal manera, no corresponde restarle importancia a la actividad que la difunta realizaba dentro de su hogar, dado que la familia como institución y célula social básica es protegida en los tratados internacionales a los que refiere el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional, los cuales conducen a valorar la labor de los padres dentro de su esfera doméstica que se relacionan con la higiene, educación y alimento de sus hijos son susceptibles de ser mensurados económicamente (cfr. Sala III del Fuero, “Toer, Ariel Esteban c/ E.N. y/o Responsable y otro s/ Daños y perjuicios”, Expte. n° 30.005/2007, sent. del 29/11/2016, y sus citas).

Para la valoración de este tipo de tareas domésticas, se tiene en cuenta que la dirección del hogar, además de las múltiples tareas que desempeña la mujer casada, apreciadas desde el punto de vista material, ahorran al marido tiempo y dinero, y tienen, por tanto un valor económico que no requiere prueba, porque es lo que sucede en el curso ordinario de la vida y porque la familia debe ser concebida como una unidad plena en la que todos colaboran material y espiritualmente. Más aun tratándose de hogares humildes, en los hogares humildes, en los que la intervención personal de las madres en variadas tareas resulta indispensable (Cfr. Cám. Nac. Apels. Civ., Sala I, “Ramos Choque, Gonzalo c/ Orosa, Carlos Alberto y otros s/ daños y perjuicios” del 30/05/2000; y, Sala III del Fuero, “Toer, Ariel Esteban”, cit.).

Por lo demás, no es cierto que esta reparación no sea acumulable con otras, y la alusión efectuada respecto de que un familiar hubiera tramitado una pensión, sobre cuyas circunstancias y administración nada se precisan (v.gr., titularidad del beneficio), no obsta *per se* a la procedencia de este rubro, así como tampoco puede obstar a su procedencia el hecho de que eventualmente no se hubiera instado ni percibido de una aseguradora de riesgos del trabajo una reparación respecto del Sr. A. (hipótesis que, en todo caso, tampoco fue acreditada).





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

A todo evento, es dable destacar que esta conceptualización del daño emergente es suficiente y nítida, de modo que impide su neutralización por conducto de subsumírsele dentro del daño moral, lo cual conduce a desestimar el planteo efectuado a tal fin.

En virtud de todo lo que se lleva expuesto, sobre la base de las pautas aquí expresadas, y atendiendo a las características de la madre de las actoras (30 años de edad), el decidido impacto del hecho originante de autos sobre las menores (dada la edad que éstas tenían al momento de producirse aquél), en orden a la necesidad de atender al cuidado de éstas, y contemplándose las consecuencias económicas que dicha ausencia genera, corresponde elevar el rubro en análisis a las sumas de \$ 158.000 (pesos ciento cincuenta y ocho mil) respecto de R.H.A. y \$ 228.000 (pesos doscientos veintiocho mil) respecto de V.C.A., otorgadas en concepto de valor vida, las que se estima representan una equitativa y balanceada cuantificación del mismo.

XII.- Que, en cuanto a los agravios vertidos respecto del daño psíquico y el tratamiento psicológico, recuérdese que en la instancia anterior se les otorgaron las sumas de \$120.000 –a la hermana mayor– y \$96.000 –a la menor–.

Bajo dichas circunstancias, tanto la parte actora, como el Ministerio Público de la Defensa, efectuaron planteos propiciando el tratamiento independiente de los rubros mencionados, mientras que la demandada esgrimió que el rubro indemnizado no era autónomo, sino que es parte del daño moral o que, eventualmente, se debía subsumir en la incapacidad. Adviértase que la representante del Estado nacional señaló que el dictamen realizado en autos carecía de rigor científico y, por ende, de validez probatoria, y que el pago del tratamiento se superponía con el pedido de indemnización por incapacidad, puesto que si se recomienda terapia, entonces el daño no es irreversible ni, por tanto, indemnizable.

XII.1.- En primer lugar, y respecto del modo en que debe abordarse lo atinente a los rubros en cuestión, cabe precisar que, contrariamente a lo propiciado por la demandada, la indemnización en concepto de *daño psíquico* resulta diferenciable de aquella que se destine a reparar el daño moral. Al punto, resulta conveniente señalar que el daño psíquico o psicológico remite a una verdadera lesión orgánica, a diferencia del menoscabo moral que –por definición– opera en el ámbito anímico espiritual (cfr. esta Sala, *in rebus*: “Bettinotti, Jorge Luis c/ E.N. - P.E.N.- Ministerio de Trabajo s/ daños y perjuicios”, sent. del





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

28/05/2010, dictada con una integración parcialmente diversa; y, por mayoría: “Bravo, Sandra c/ Estado Nacional y otro s/ daños y perjuicios”, Expte. N° 56.613/03, sent. del 26/04/2016.). Es que el daño psíquico no implica cualquier desequilibrio espiritual –ámbito propio del daño moral–, sino que requiere la existencia de una lesión o menoscabo patológico, diagnosticable y más o menos clasificable por la ciencia médica (conf. Zavala de González, Matilde, en su obra: “Daños a las Personas - Integridad Psicofísica”, ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1990, pág. 221).

Además, se ha entendido que para que dicha indemnización resulte autónoma del daño moral reclamado, la incapacidad a resarcir debe ser permanente y no transitoria, así como también debe producir una alteración a nivel psíquico que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso (C.S.J.N., *Fallos*, 327:2722, “Coco, Fabián Alejandro”). En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas de manera permanente, esta incapacidad ha de ser reparada al margen de que desempeñe o no una actividad productiva, pues la integridad física tiene en sí misma un valor indemnizable y su lesión afecta diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, social, cultural y deportivo con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (conf. C.S.J.N., en *Fallos*: 308:1.109; 312:752 y 2.412; 315:2.834; 316:2.774; 318:1.715; 320:1.361; 321:1.124; 322:1.792, 2.002 y 2.658; 326:847 y 1.673; 329:2.701, entre muchos otros).

En igual sentido, se ha precisado que “el daño psíquico no queda subsumido en el daño moral, y corresponde resarcirlo en la medida en que significa una disminución en las aptitudes psíquicas, que representan una alteración y afectación del cuerpo en lo anímico y psíquico, con el consiguiente quebranto espiritual, toda vez que éste importa un menoscabo a la salud considerada en un concepto integrado” (conf. Sala IV, “Fernández, Felicitas c/ Policía Federal Argentina”, del 12/06/2007; y esta Sala *in rebus*: “Bettinotti, Jorge Luis” y “Bravo, Sandra”, *supra* citados).

En suma, cabe considerar ontológicamente distinto el trastorno psíquico visto como daño cierto, evaluable a través de la pericia respectiva, del dolor experimentado como caracterizante del daño moral, debiendo afirmarse la distinción y consecuente valuación de cada rubro (conf. Cám.Apel.Civ.Com. Junín, “C. de B., N.L c/ Jacobs, Daniel R. y otro”, 18/12/1995, revista: *La Ley Buenos Aires*, vol. 1999, pág. 602).





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

De modo análogo, en cuanto al rubro tratamiento psicológico, asiste razón a las co-actoras en cuanto a que debe ser indemnizado de manera autónoma de lo que corresponda por el rubro daño psíquico. Ciertamente, el monto destinado a reparar el daño psíquico, tiene como fin indemnizar concretamente el daño en sí mismo que han padecido las co-actoras, y que ha sido ponderado por medio de los baremos usuales en el informe pericial psicológico (con independencia de los tratamientos a futuro que se recomienda realizar), mientras que el concepto de Tratamiento psicológico, se encuentra destinado directamente a lo que se deba abonar en virtud de las sesiones terapéuticas recomendadas a las actoras como paliativo del daño psicológico.

En suma, corresponde desestimar los planteos de las co-demandadas, y hacer lugar al de la parte actora, en punto a que la indemnización por el daño psicológico y el concepto de reconocimiento de los gastos por “Tratamiento psicológico”, deben ser abordados y, consecuentemente, reparados, de modo independiente.

XII.2.- Así las cosas, en virtud del tratamiento particularizado que cabe efectuar de los conceptos bajo análisis (tal como he propiciado en el acápite que antecede), y en cuanto atañe al *Daño psíquico* propiamente dicho, adviértase que –sin duda–, la prueba idónea para acreditar el rubro en cuestión es la pericia de la licenciada en psicología que intervino en autos. En efecto, la peritación es una actividad procesal desarrollada, en virtud de encargo judicial, por personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por conocimientos técnicos, artísticos o científicos, mediante la cual se suministra al juez argumentos o razones para la formación de su conocimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo entendimiento escapan a las aptitudes del común de las gentes (conf. Sala V del Fuero, en autos: “Arena Vda. De Riva, María Mercedes y otros c/ M° Interior - P.F.A. s/ Daños y perjuicios”, del 26/03/2015 y su cita).

Al respecto, en el informe pericial agregado a fs. 297/310vta., la perito psicóloga designada en autos expresó, a saber:

– respecto de la co-actora A., R.H., presentaba una incapacidad psíquica parcial estimada en el 25% de la total vida por “Trastorno adaptativo con estado de ánimo depresivo, de grado moderado”, considerándose “reactivo a los hechos y de carácter permanente teniendo en cuenta el tiempo transcurrido y la persistencia del cuadro” (cfr. fs. 304vta./305vta.);

– respecto de la co-actora A., V.C., presentaba “Trastorno adaptativo con ansiedad, de grado moderado”, con una incapacidad psíquica





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

parcial estimada en el 15% de la total vida, considerándose “vinculada exclusivamente a los hechos debatidos en autos” (cfr. fs. 309/310).

Por lo demás, respecto de ambas niñas, se dedujo que aquellas han sido afectadas por los hechos (originantes de la litis) emocionalmente, y si bien no se detectaron indicadores compatibles con sintomatología psicótica, caracteropática o psicopática, también se concluyó que los padecimientos actuales (a la fecha del informe) no parecían depender de experiencias previas o factores constitucionales. En ese orden de razonamientos, se interpretó que había una clara relación lineal entre la sintomatología de las niñas y los hechos denunciados (cfr. fs. 305/vta. y 310).

Paralelamente, y si bien a fs. 341/347 los co-demandados impugnaron el informe pericial psicológico, los argumentos allí vertidos no resultan suficientes para torcer las conclusiones allí alcanzadas. Recuérdese, tal como lo destacó la Sra. Magistrada de grado de modo razonable y compartible, que el cuestionamiento de una pericia realizada por un profesional de una determinada rama del saber, requiere necesariamente que se señalen cuáles son los hechos inexactos en los que dicha pericia se fundó, y cuáles los errores científicos en los que el perito habría incurrido. La impugnación debe tener tal fuerza y fundamento que evidencie la falta de competencia, idoneidad o principios científicos en que se funda el dictamen (conf. esta Sala, con una integración parcialmente disímil, *in rebus*: “Vera, Julio César c/ E.N. – M° Interior - PFA s/ personal militar y civil de las FF.AA. y de Seg.”, causa n° 5.015/07, sent. del 24/05/11; y, “Sominar Sociedad Minera Argentina SA c/ YPF S.A. s/ proceso de conocimiento”, causa n° 10.216/1999, sent. del 8/09/2011), lo que ciertamente no se verifica en la impugnación de fs. 341/347.

En suma, no se encuentran motivos para el apartamiento de las conclusiones a las que ha arribado la licenciada interviniente en autos como experta. Considero, además –según lo que usualmente se advierte en casos similares–, que los porcentajes de incapacidad determinados en el informe pericial (del 25% y 15%) resultan razonables, no habiendo sido desvirtuados en modo alguno, reconociéndose también la dimensión permanente del daño padecido.

En virtud de las consideraciones expuestas, cabe fijar en concepto de Daño psíquico la suma de \$ 165.000 (pesos ciento sesenta y cinco mil) respecto de la co-actora R.H.A. y la suma de \$ 100.000 (pesos cien mil) respecto de la co-actora V.C.A..





Poder Judicial de la Nación

Expte. nº 50.029/11

XII.3.- En este orden de análisis, y tal como se viene expresando, cabe también asignar una suma para el *Tratamiento psicológico* que, lejos de hacer desaparecer el trauma, ayudaría a sobrellevarlo con más herramientas emocionales.

Puntualmente, del informe elaborado al que ya se hizo referencia surgía que, si bien no podía asegurarse que el tratamiento aminoraría las secuelas psíquicas, sí podía afirmarse que, de no efectuar un tratamiento adecuado, el daño psíquico se profundizaría, por lo que se recomendó una psicoterapia individual de 30 meses de duración a la co-actora A., R.H., y de 24 meses de duración a la co-actora A., V.C., a razón de dos sesiones semanales, y a un costo de \$500 por sesión (cfr. fs. 305 y 310, respectivamente).

En consecuencia, corresponde fijar en concepto de tratamiento psicológico la suma de \$ 125.000 (pesos ciento veinticinco mil) respecto de la co-actora R.H.A., y la suma de \$ 100.000 (pesos cien mil) respecto de la co-actora V.C.A..

XIII.- Que, respecto de lo atinente al rubro “Daño moral”, recuérdese que por este ítem, en el pronunciamiento apelado se les reconoció \$ 300.000 a cada una de las niñas.

En este orden, no encontrándose discutido el deceso de la madre de las co-actoras y, configurada que ha quedado la responsabilidad de los sujetos hallados susceptibles de condena: tanto del Estado Nacional como del suboficial Juan Domingo Leiva y del cabo Cristian Roberto Corvalán, en el suceso dañoso – de conformidad con lo expresado en los considerandos VII y VIII, *supra*–, cabe destacar que el respectivo padecimiento por parte de las reclamantes resulta de las propias circunstancias del hecho y sus consecuencias, por lo que aún al margen de las probanzas aportadas, no requiere de acreditación específica alguna y así lo ha reiterado la jurisprudencia. Resulta, entonces, indudable y negativa su repercusión existencial.

En el caso, merece especial consideración el hecho de que las niñas –menores de edad al momento de los sucesos, habida cuenta de que contaban con 7 y 11 años– fueron privadas en forma prematura de la asistencia espiritual y material de su madre, y de la consiguiente protección y seguridad que requerían durante la minoridad, época en la que ese sostén asume particular significación (cfr. C.S.J.N., *Fallos*, 310:2103; 317:1006; 324:2972; 325:1277; 329:3403 y 4944, entre otros).



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

En lo concerniente a la fijación de la cuantía del concepto, es criterio del Alto Tribunal que “debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad, la entidad del sufrimiento causado, que no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste” (cfr. C.S.J.N., *Fallos*: 321:1117; 323:3614; 325:1156; 326:820; 329:4944, entre otros).

Se ha reiterado, en este sentido, que la valoración del daño moral no está sujeta a cánones estrictos, sino que corresponde a los jueces de la causa establecer prudentemente el *quantum* indemnizatorio, tomando como base, la gravitación de la lesión sufrida, y el hecho generador de la responsabilidad, su función resarcitoria y el principio de reparación integral (conf. esta Sala, “Reyes, Pascual A. c/ E.N.”, sent. del 9/06/1994).

Debe estarse, pues, a la apreciación prudencial de los jueces (cfr. art. 165 C.P.C.C.N.), toda vez que son obvias las dificultades que existen para mensurar en dinero un detrimento de naturaleza no patrimonial, razón por la que ha de tratarse que atienda apropiadamente a la magnitud del menoscabo espiritual a sopesar (conf. Cam. Nac. Civil y Com. Fed., Sala III, “Jara, Eduardo W. c/ Empresa de Transportes Gral. Tomás Guido SA y otro”, 14/06/1985, *J.A.* vol. 1986-II, pág. 600).

Además, cabe advertir que el daño moral es indemnizable plenamente cualquiera sea el factor de atribución que justifique la obligación de resarcir, incluso en los supuestos de responsabilidad objetiva (confr. Mosset Iturraspe, Jorge, *Responsabilidad por daños*, tomo V, “El Daño Moral”, ed. Rubinzal Culzoni, págs. 148/149 y sus citas doctrinales) que, obviamente, no es la hipótesis bajo juzgamiento. En el *sub lite*, la índole del hecho generador del daño es una omisión ilícita a deberes esenciales del Estado Nacional que se ha traducido en la lesión de bienes que tienen un valor esencial en la vida del hombre, como son los afectos primarios, la seguridad del entorno familiar, la tranquilidad de espíritu (conf. Cám. Nac. Apels. Civ. y Com. Fed., Sala I, “Wassner de Malamud Diana Noemí y otros c/ Estado Nacional – Ministerio del Interior”, 19/07/2007).

Bajo tales premisas, y teniendo en consideración el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador del daño, las circunstancias en las que sucedió la muerte de la Sra. S., la edad de la víctima (30 años al momento del hecho dañoso) y la entidad del sufrimiento causado –por tratarse de la pérdida de la madre, a niñas de corta edad–, estimo adecuado elevar





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

el monto de las indemnizaciones determinadas en primera instancia y fijar por este rubro la suma de \$380.000 (trescientos ochenta mil pesos) para cada una de las hermanas actoras.

XIV.- Que, en punto a la forma en que se debe efectuar la liquidación de las sumas aquí reconocidas y, especialmente, en lo concerniente a la tasa de interés a adicionar sobre el capital de condena, la única queja al respecto es la vertida por la Sra. Defensora Pública Oficial.

El agravio en cuestión, referente a la tasa de interés fijada por la Señora Jueza de grado (esto es: la tasa pasiva promedio mensual que publica el B.C.R.A.), discurre, como se adelantó, sobre la pretensión de que los intereses sean calculados a la tasa activa.

Cabe adelantar que el planteo debe ser desestimado, habida cuenta de que en virtud del decreto 941/91, se faculta a los magistrados a aplicar la tasa pasiva y, además, dicha tasa resulta acorde a la utilizada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y por esta Cámara en casos análogos al presente (conf. C.S.J.N., *Fallos*, 238:4507; 315:158, 1209; 329:4826; 331:2210; 334:2210, 376; y esta Cámara de Apelaciones, Sala I: “Suazo, Patricia Elena y otros c/ E.N. – Servicio Penitenciario Federal y otro s/ daños y perjuicios”, sent. del 19/02/2013; “Morel, Juan Andrés c/ E.N. – M° Interior – PNA s/ daños y perjuicios”, sent. del 15/04/2014; y, “Szatmari de Marchak, Isabel c/ Estado Nacional Argentino s/ daños y perjuicios”, sent. del 17/12/2015; Sala V: “Maldonado, Pedro Dante y otro c/ E.N. – M° Justicia y Seguridad y DD.HH. SSI PFA s/ daños y perjuicios”, sent. del 26/03/2008; y, “Arena vda. de Riva, María Mercedes y otros c/ M° Interior – PFA s/ daños y perjuicios”, sent. del 26/03/2015; y, esta Sala: “Alche de Ginsberg, Laura Edith c/ Estado Nacional – Policía Federal Argentina”, sent. del 23/10/2008; “Álvarez, Claudia Beatriz c/ E.N. – M° Interior y otro s/ daños y perjuicios”, sent. del 7/07/2015; “V., R. y otro c/ E.N. y/o otros s/ daños y perjuicios”, sent. del 16/02/2016; y, “Furman, Jacobo y otro c/ E.N. y otro s/ daños y perjuicios”, causa n° 2.767/07, sent. del 1°/03/2016).

En todo caso, dicha tasa fue empleada en supuestos en los que debía calcularse la reparación frente a sucesos de singular gravedad y daños a la vida e integridad psicofísica, por lo que las particularidades del presente caso no revisten ribetes de excepción que convezan de apartarse de dicha pauta de cálculo de la condena.

XV.- Que, sentado lo anterior, cabe abordar lo atinente a la oportunidad o márgenes temporales para la satisfacción de la condena discernida.



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

Así, según se ha reseñado, se traen a esta Alzada las manifestaciones de la Sra. Defensora Oficial, efectuadas respecto del pago inmediato de las sumas reconocidas. Sobre esta cuestión, cabe precisar que la ejecución de sentencias respecto del Estado Nacional reposa en un bloque de legalidad, que plasma el Derecho Presupuestario. Al regir en dicha materia normas de orden público, la cancelación del pasivo estatal se realiza, según pautas ordenatorias. Por lo tanto, cabe estar, en principio, al procedimiento previsto en la normativa establecida al efecto (cfr. artículo 132 de la Ley n° 11.672, que reproduce la solución que originariamente había contemplado el artículo 22 de la Ley n° 23.982) y que importa una reglamentación de las cláusulas constitucionales plasmadas en los incisos 7° y 8° del art. 75 de nuestra Ley Fundamental.

Ahora bien, sin perjuicio de estas pautas normativas, lo cierto es que éstas deben ser concebidas en equilibrio con los derechos de las niñas damnificadas por el obrar omisivo estatal, quienes cuentan con la protección del texto constitucional, a la que se suman las convenciones internacionales y demás normas aplicables. La situación de vulnerabilidad en la que se hallan, impone una respuesta estatal que atienda de modo claramente impostergable a la satisfacción de la condena.

Es por ello que la cuestión amerita un abordaje prudente y equilibrado, que a la vez que respete los parámetros normativos señalados, ponga en balance los intereses en juego.

Así, un resguardo de la integridad psicofísica de las actoras torna prioritaria la satisfacción de sus acreencias. Esto conlleva, en particular, a que la doctrina del caso “Curti” (causa n° 25191/2012/2/RH002, “Curti, Gustavo Alberto –Inc. Ejec. Sent.– y otros c/ E.N. – M° Defensa –Ejército – Dto. 1104/05 1053/08 y otro s/ proceso de ejecución”), no resultaría válidamente aplicable a un supuesto con los particulares ribetes del de autos, en el entendimiento de que la postergación en la percepción de los créditos reconocidos importaría una nueva lesión que se suma a la que ya padecen las actoras, eventualidad que juzgo improponible desde una perspectiva convencional y constitucional. Según el art. 4° de la Convención de los Derechos del Niño, en este cometido se debe aplicar “el máximo de los recursos” que se dispongan, para así dar efectividad a los derechos en juego. De hecho, según el art. 24° de dicha convención, los niños tienen el derecho al más alto nivel posible de salud, y a servicios para tratamientos y rehabilitación, derecho que no debe ser soslayado ni menoscabado.





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

Debe aceptarse, en este sentido, que la alta jerarquía de los derechos en juego en estos autos eleva el nivel de prelación en el orden ideal de prioridades de atención presupuestaria, lo cual ratifica la necesidad de atención impostergable de los montos de condena, patentizado especialmente en lo que atañe a los rubros dados por el tratamiento psicológico y el daño psíquico. Todo apartamiento de este estándar será considerado una violación de normas de carácter constitucional, y resuelta en la medida en que se plantee la misma.

Es así que, en los términos que se vienen expresando, y además, de conformidad con la solución seguida en el fallo de la Sala III de la Cam. Apels. Civ. y Com. Fed., *in re* “Cachambi de González, Mónica Andrea c/ Estado Nacional – Armada Argentina y otro s/ daños y perjuicios”, causa n° 6.925/06, del 18/09/2014, cabe instar al Estado Nacional para que en el presente caso y dada la naturaleza de los hechos y las características de los daños cuya indemnización se persigue, así como por el estado de vulnerabilidad de las actoras, se realice el pago correspondiente de forma voluntaria, con celeridad y rapidez (sin que las víctimas se vean obligadas a la ejecución forzada de la sentencia).

De todos modos, aclárese que las precisiones indicadas, respecto del ordenamiento presupuestario, atañen a la situación jurídica del Estado nacional, de modo que no rigen sobre las condenas concurrentes a los agentes codemandados Leiva y Corvalán, por tratarse de sujetos a los que no les asisten las prerrogativas de poder público que son propias de aquél, y que quedan regidos por el derecho común (no público), a cuyas normas cabe estar.

Finalmente, cabe dejar asentado que, en cuanto media confirmación del pronunciamiento de la anterior instancia, respecto de los capítulos que han sido referenciados en su oportunidad, y de darse los recaudos del caso, podrá valorarse la pertinencia de acceder a lo previsto por el art. 258 del código ritual de ser ello eventualmente solicitado por las interesadas.

XVI.- Que, en suma, y no encontrándose consolidadas las sumas a percibir, corresponde establecer que –salvo en lo que respecta al tratamiento psicológico (dadas las aclaraciones brindadas a continuación)–, los montos por los restantes rubros devengarán intereses calculados según la tasa pasiva promedio que publica el B.C.R.A. (según la Comunicación B.C.R.A. N° 14.290, dado que se mantiene en esto la solución de la instancia de grado), adicionable desde el fallecimiento de la Sra. S. (conf. artículos 7 y 1.748 del Código Civil y Comercial de la Nación) y hasta su efectiva cancelación (cfr. esta Sala, *in re*: “V., R. y otro c/E.N. y/o otros s/daños y perjuicios”, ya cit.). Dicho aspecto del decisorio de



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

grado no ha sido controvertido (sólo se objetó el tipo de tasa), por lo que el inicio del curso de estos accesorios se mantiene.

En cambio, las indemnizaciones por tratamiento psicológico de las afectadas, devengarán intereses desde la notificación de la sentencia (conf. C.S.J.N., en *Fallos*: 329:4.944 y 334:376), entendiéndose por tal el presente pronunciamiento (habida cuenta que el rubro no ha sido otorgado en la anterior instancia, lo que impide aplicar *ad pedem literae* la hermenéutica que surge de los fallos de Sala I del Fuero, en autos: “Adorno, Valentín y otro c/ E.N. - M° del Interior - P.F.A. s/ daños y perjuicios”, sent. del 20/12/2012; y, esta Sala, *in rebus*: “V., R. y otro c/ E.N. y/o otros s/ Daños y perjuicios”, sent. del 16/02/2016, y “Bravo, Sandra c/ Estado Nacional y otro s/ daños y perjuicios”, causa n° 56.613/03, sent. del 26/04/2016, ya citados; en todo caso el criterio atiende al momento en que el rubro fue fijado, y ello en este caso acontece en Alzada).

En cuanto respecta a todo lo debido por el Estado nacional, cabe establecer que la deuda a su cargo, ha de ser cancelada conforme con el procedimiento previsto en el artículo 132 de la Ley n° 11.672.

Con referencia a la condena que procede contra los co-demandados Leiva y Corvalán, y según se ha adelantado, son de aplicación las normas del derecho común, ante la falta de un ordenamiento específico.

XVII.- Que, en definitiva, de ser compartido mi voto, la indemnización a percibir por las reclamantes, con motivo de la procedencia de la acción, en cuanto prospera, quedará compuesta del siguiente modo:

1.- Capital:

– por valor vida: \$158.000 para R.H.A., y \$228.000 para V.C.A.;

– por daño psíquico: \$165.000 para R.H.A., y \$100.000 para V.C.A.;

– por tratamiento psicológico: \$125.000 para R.H.A., y \$100.000 para V.C.A. (sobre este concepto, los montos están expresados a la fecha del presente); y,

– por daño moral \$ 380.000 para cada una de las reclamantes.

En suma, en concepto de capital, corresponde un total de \$ 828.000 para R.H.A., y \$ 808.000 para V.C.A..

2.- Intereses:

A dichas sumas, han de adicionarse los siguientes intereses, según las pautas expresadas en el Considerando anterior hasta la fecha del efectivo pago, los que, a fin de facilitar y agilizar el circuito presupuestario, atendiendo a las





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

particularidades ya señaladas se efectúa una liquidación al 10/7/17 de los montos de condena, con miras a la inclusión inmediata de los créditos respectivos en el Proyecto de Presupuesto para el año 2018, conforme al siguiente detalle:

- sobre el valor vida: \$ 241.744 para R.H.A., y \$ 348.846 para V.C.A.;

- sobre el daño psíquico: \$ 252.454 para R.H.A., y \$ 153.002 para V.C.A.;

- sobre el daño moral: \$ 581.409 para cada una de las co-actoras.

Dichos accesorios totalizan las sumas de \$ 1.075.607 para R.H.A., y \$1.083.257 para V.C.A..

En tales condiciones, el monto total de condena asciende a las sumas totales de \$ 1.903.607 (pesos un millón novecientos tres mil seiscientos siete) para la Srta. R.H.A., y \$ 1.891.257 (pesos un millón ochocientos noventa y un mil doscientos cincuenta y siete) para la Srta. V.C.A..

XVIII.- Que, por último, resta pronunciarse respecto de las costas, tanto de primera instancia (motivo de específico agravio del Estado Nacional), como de las relativas a esta Alzada.

En la materia, cabe recordar que el artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación al disponer que “la parte vencida en el juicio deberá pagar todos los gastos de la contraria”, ha receptado el principio objetivo de la derrota (doct. de *Fallos*: 323:3115 y 325:3467, entre otros).

Y si bien este principio no es absoluto, en tanto la segunda parte del citado precepto prevé la posibilidad de eximir de costas al vencido cuando el juzgador encontrare mérito para ello, la doctrina y la jurisprudencia señalan que solo se debe eximir de costas sobre la base de circunstancias objetivas y muy fundadas, ya que de acordarse con laxitud, la vencida resultaría ser en verdad una parcial vencedora, al imponer al triunfante el sacrificio patrimonial constituido por el costo de la defensa de quien se vio obligado a litigar (conf. Fenochietto–Arazi, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado y concordado con el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires”, Buenos Aires, 2º edición actualizada, Tomo I, Astrea, Buenos Aires, 1993, página 279).

Desde esta perspectiva, no cabe sino concluir en que no asiste razón a la parte demandada pues, en el caso, no se advierten motivos que justifiquen apartarse del principio objetivo de la derrota. La demanda debería prosperar, según se propone, en lo sustancial: en efecto, se tuvo por verificado un



Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

supuesto de responsabilidad estatal, y se reconoció el derecho de las actoras a la reparación de los conceptos pretendidos. Por lo demás, dado que el fin de la condena es resarcitorio, el resguardo del mismo impone mantener la solución, teniendo en cuenta que, más allá de los diversos conceptos analizados, lo cierto es que la acción procede en lo principal.

En tales condiciones, corresponde mantener la imposición de las costas dispuesta en la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de recurso.

Por otra parte, y en función del imperativo del art. 279 del código de rito, y en cuanto atañe a la situación del codemandado C. R. Corvalán, la revocación de lo resuelto impone adaptar la imposición de los accesorios, por lo que las costas de ambas instancias deben ser soportadas por dicha parte, al resultar vencida.

Siguiendo afines consideraciones, se ha de propiciar que los accesorios devengados ante esta Alzada también sean soportados concurrentemente por los tres co-demandados, sustancialmente vencidos (art. 68, primera parte, C.P.C.C.N.).

Por lo expuesto, propongo: 1º) rechazar la apelación de los co-demandados Leiva y Estado nacional y, en consecuencia, confirmar en lo sustancial, la sentencia de grado, en cuanto fue materia de agravios; 2º) hacer lugar parcialmente a los recursos de la parte actora y de la Sra. Defensora Pública Oficial, modificándose el pronunciamiento de grado, en los términos de los Considerandos VIII.2. (extensión de la condena al codemandado Cristian Roberto Corvalán) y XII a XIII y XVII (sobre procedencia y cuantía de los rubros indemnizatorios), rechazándose los restantes planteos; 3º) disponer que las costas de esta Alzada sean soportadas por los co-demandados recurrentes, sustancialmente vencidos; y en cuanto a la situación del Sr. Corvalán, disponer que, concurrentemente, soporte las costas de ambas instancias (cfr. arts. 68, primera parte, y 279 del C.P.C.C.N.); y, 4º) tener en cuenta las pautas brindadas *supra* en el Considerando XV, con la exhortación allí efectuada, para la satisfacción de los montos de condena liquidados en el Considerando XVII, que totalizan –con intereses calculados al 10/7/17– las sumas de \$ 1.903.607 para la Srta. R.H.A., y \$ 1.891.257 para la Srta. V.C.A., recordando que los intereses correrán hasta el momento del efectivo pago de las sumas condenadas, disponiéndose la inclusión inmediata de los créditos respectivos en el Proyecto de Presupuesto correspondiente al año 2018. **ASÍ VOTO.**





Poder Judicial de la Nación

Expte. n° 50.029/11

Los Dres. José Luis Lopez Castiñeira y Luis María Márquez adhieren al voto precedente.

En atención al resultado que instruye el acuerdo que antecede, el Tribunal **RESUELVE**: 1º) rechazar la apelación de los co-demandados Leiva y Estado nacional y, en consecuencia, confirmar en lo sustancial, la sentencia de grado, en cuanto fue materia de agravios; 2º) hacer lugar parcialmente a los recursos de la parte actora y de la Sra. Defensora Pública Oficial, modificándose el pronunciamiento de grado, en los términos de los Considerandos VIII.2. (extensión de la condena al codemandado Cristian Roberto Corvalán) y XII a XIII y XVII (sobre procedencia y cuantía de los rubros indemnizatorios), rechazándose los restantes planteos; 3º) disponer que las costas de esta Alzada sean soportadas por los co-demandados recurrentes, sustancialmente vencidos; y en cuanto a la situación del Sr. Corvalán, disponer que, concurrentemente, soporte las costas de ambas instancias (cfr. arts. 68, primera parte, y 279 del C.P.C.C.N.); y, 4º) tener en cuenta las pautas brindadas *supra* en el Considerando XV, con la exhortación allí efectuada, para la satisfacción de los montos de condena liquidados en el Considerando XVII, que totalizan con intereses calculados al 10/07/17– las sumas de \$ 1.903.607 para la Srta. R.H.A., y \$ 1.891.257 para la Srta. V.C.A., recordando que los intereses correrán hasta el momento del efectivo pago de las sumas condenadas, disponiéndose la inclusión inmediata de los créditos respectivos en el Proyecto de Presupuesto correspondiente al año 2018.

Regístrese, notifíquese –a las partes y a la Sra. Defensora Pública Oficial ante los Tribunales Federales– y, oportunamente, devuélvase.

MARÍA CLAUDIA CAPUTI

JOSÉ LUIS LOPEZ CASTIÑEIRA

LUIS M. MÁRQUEZ

