

# Poder Judicial de la Nación

Expte. Nº FBB 24014531/2010/CA1 – Sala II – Sec. 1

Bahía Blanca, 28 de diciembre de 2022.

VISTO: El expediente Nº FBB 24014531/2010/CA1, de la Secretaría Nº 1, caratulado: “P., T.O. c/ Dirección Gral de Cultura y Educación. Pcia Bs As y otro s/ Daños y perjuicios”, originario del Juzgado Federal Nº 2 de la sede, para resolver el recurso de apelación deducido el 12/7/2021, contra la resolución de fecha 7/7/2021 (fs. 641 y 545/576 del legajo virtual, respectivamente).

El señor Juez de Cámara, doctor Leandro Sergio Picado, dijo:

1ro.) El 7/7/2021 la Sra. Jueza de la instancia de grado resolvió,

en lo que aquí interesa, hacer lugar a la demanda interpuesta por T. O. P. contra la Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia de Buenos Aires (en adelante, DGCE) y contra el Estado Nacional (Ministerio del Interior - Prefectura Naval Argentina), y condenó a los co-demandados en forma concurrente en un 50% cada uno a abonar al actor: a) daño moral y psíquico: \$3.000.000; b) tratamiento psicoterapéutico y psiquiátrico: \$324.000; c) incapacidad sobreviniente: \$4.252.000,35; y d) pérdida de chance: \$194.657,76.

En cuanto a los intereses, dispuso que las sumas adeudadas –a excepción de las correspondiente al tratamiento psicoterapéutico y psiquiátrico– devengarán un interés moratorio a una tasa pura del 6% anual desde el acaecimiento del hecho dañoso hasta la sentencia y que, desde allí hasta su efectivo pago, devengarán un interés equivalente a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones comunes de descuento, dado que fueron calculadas a valores actuales.

En cuanto a las indemnizaciones en concepto de tratamiento psicoterapéutico y psiquiátrico, decidió que los intereses correrán desde la sentencia –por tratarse de erogaciones que aún no fueron efectuadas– a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones comunes de descuento hasta su efectivo pago.

Finalmente, impuso las costas a las demandadas sustancialmente

vencidas, las que deberán ser soportadas en un 50% cada una, atento a la forma en que se resolvió (art. 68 del CPCCN), y difirió la regulación de honorarios hasta que los profesionales acrediten su situación previsional e impositiva (fs. 545/576).

U  
S  
O  
O  
F  
I  
C  
I  
A  
L

Fecha de firma: 28/12/2022

Alta en sistema: 29/12/2022

Firmado por: NICOLAS ALFREDO YULITA, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: PABLO ESTEBAN LARRIERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: LEANDRO SERGIO PICADO, JUEZ DE CAMARA



2do.) Contra esta resolución, el 12/7/2021 interpuso recurso de apelación el apoderado de la Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires por la codemandada DGCE y el 17/8/2021 presentó el correspondiente memorial de agravios (fs. 641 y 645/659).

a.- En primer término, se ocupó de desacreditar lo decidido en la

instancia de grado respecto de la no configuración del *caso fortuito*, agraviándose de la afirmación relativa a la previsibilidad, para la DGCE, del desenlace ocurrido y, eventualmente, que estuviera en manos de la institución su completo abordaje.

En ese orden de ideas, manifestó que en la sentencia se destacó que existía, con antelación a la fecha del hecho dañoso, el conocimiento de la problemática del menor S. por parte del cuerpo directivo, docentes, no docentes y equipo de orientación escolar, y se citaron indicios deducidos del sumario administrativo llevado adelante por la DGCE, que resulta posterior al hecho del 28/9/2004.

En cuanto al Equipo de Orientación Escolar (EOE), señaló que éste estaba compuesto por la docente M. C. M., profesora de psicología y asistente educacional, y la Lic. J. A. D. F., licenciada en servicio social y docente, quien cumplía la función de orientadora social, sin ningún licenciado en psicología que pudiera abordar –conforme a las incumbencias profesionales– un tema psicológico. A su vez, destacó que no existía gabinete psicológico como tal en el ámbito escolar ya que por normativa no era obligatorio.

En particular, respecto de los dichos del Sr. S. en cuanto éste habría propuesto al ET del gabinete que Juniors haga una consulta con la psicóloga, a lo que “una morocha del equipo” le dijo que no se preocupe, que ellos se iban a ocupar, expresó que los dichos resultan improbables y que, de haber sido ciertos, fueron dirigidos hacia quienes no tenían incumbencia en la materia. También señaló que el “reclamo sistemático” no había sido tal ya que solo hay dos entrevistas que se cerraron de conformidad.

Indicó que si el padre del menor había notado comportamientos

U  
S  
O  
O  
F  
I  
C  
I  
A  
L



# Poder Judicial de la Nación

Expte. Nº FBB 24014531/2010/CA1 – Sala II – Sec. 1

hostiles de su hijo –como surge de la pericia de la asistente social María Patricia Dumrauf–, éste debería haber requerido opinión sobre la posibilidad de asistencia psicológica en un establecimiento de salud público o privado y no esperar una respuesta del EOE.

En definitiva, remarcó que no podía razonablemente exigirse una conducta de prevención a la institución educativa cuando ni el padre del menor ni la madre la tuvieron y que no deben tenerse en cuenta las afirmaciones posteriores al evento, cuyas consecuencias no podían ser anticipadas. En esta línea, cuestionó cuáles podrían haber sido las acciones positivas que legalmente correspondía tomar como medidas preventivas frente a los menores P. y S..

Por otro lado, en cuanto a la previsibilidad de ingreso de los alumnos al establecimiento con elementos peligrosos y a la ausencia de adulto responsable en el aula como causa o concausa del hecho de *litis*, manifestó que no se describió cuáles debieron ser las medidas preventivas a tomar y que no basta con señalar que se podría haber evitado el suceso, sino que se debe indicar el cómo, por ejemplo, la presencia de un adulto lo hubiera impedido, y también qué norma le imponía ese deber, ya que no puede fundarse en consideraciones genéricas cuando no existe el deber jurídico de obrar.

Sostuvo, en definitiva, que el luctuoso hecho del 28/9/2004 fue un caso fortuito que exige a la DGCE de responder (arts. 514 y 1117 del CC) ya que fue totalmente imprevisible para su parte. El deber de indemnidad o seguridad ínsito en el de educar no puede traducirse en un deber absoluto. Esa exigencia no puede ser llevada a términos irrazonables ni corresponde imponer comportamientos que trascienden el grado de previsión normal en la actividad de que se trata. Indicó que la idea de “matanza”-“pasaje al acto” se gestó en el hogar de Juniors, de donde tomó el arma y cargadores que debían estar bajo la custodia del padre del joven y en el trayecto nadie evidenció lo que ocurriría luego, lo que constituye imprevisibilidad, y la inevitabilidad descansa sobre el uso del arma de fuego, la ausencia de ostentación antes de ejecutarla y el breve lapso en que ocurrió, todo lo que tornó el obrar de Juniors en una fuerza irresistible.

U  
S  
O  
O  
F  
I  
C  
I  
A  
L

Fecha de firma: 28/12/2022

Alta en sistema: 29/12/2022

Firmado por: NICOLAS ALFREDO YULITA, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: PABLO ESTEBAN LARRIERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: LEANDRO SERGIO PICADO, JUEZ DE CAMARA

#7094024#354143868#20221228102931700



En consecuencia, solicitó que, conforme lo expuesto, se revoque

la sentencia apelada y se rechace la demanda a su respecto, con costas.

b.- En segundo lugar, se agravió del *porcentaje de responsabilidad* que se le atribuyó a su parte en la sentencia –50% para cada codemandada– ya que, según entendió, no hay fundamento ni argumento que sostenga esa porción de responsabilidad, por lo que resulta a todas luces arbitrario.

El daño fue causado por un arma de fuego de propiedad del Estado Nacional que se encontraba bajo la guarda de uno de sus dependientes, guardada sin las más elementales medidas de seguridad y cargada. Frente a esto no se le puede imponer a su parte el mismo grado de responsabilidad que al Estado Nacional, más cuando no es responsable de los daños –por haber mediado caso fortuito– y, de haber responsabilidad, su grado y/o porcentaje debe ser disminuido, incluso teniéndose presente la concurrencia de responsabilidad de los padres para aminorarlo.

c.- En tercer y último lugar, el apelante cuestionó la *procedencia y cuantía de los rubros indemnizatorios*.

En relación con el daño moral, expresó que su monto resulta ser exagerado y que no tiene la fundamentación adecuada ya que el pronunciamiento carece de pautas concretas adoptadas como referencia para su determinación. Manifestó que no corresponde que se pierda de vista que el rubro debe contemplar un efecto reparatorio, no convirtiéndose en una fuente de enriquecimiento para los accionantes o una herramienta punitiva para el demandado.

En punto al daño patrimonial disputó el rubro pérdida de capacidad laboral o incapacidad sobreviniente atento a que la sentenciante basó su decisión en las pericias obrantes en autos y que fueron objeto de impugnación y pedido de explicaciones por su parte.

En cuanto a la pérdida de chance, señaló que la falta de prueba en autos, sumado a lo eventual del rubro, hace que no se tenga por acreditado el daño reclamado. No obstante, de encontrárselo procedente, indicó que éste era excesivo y su fundamento arbitrario.

U  
S  
O  
O  
F  
I  
C  
I  
A  
L



# Poder Judicial de la Nación

Expte. Nº FBB 24014531/2010/CA1 – Sala II – Sec. 1

U  
S  
O  
O  
F  
I  
C  
I  
A  
L

3ro.) Corrido el pertinente traslado de la expresión de agravios, la parte actora lo contestó el 31/8/2021 (fs. 662/671).

4to.) De forma preliminar, corresponde aclarar que el análisis que compete en la presente se encuentra limitado a dilucidar la procedencia de los agravios vertidos por el apelante, sin que sea posible adentrarse a revisar cuestiones no comprendidas en ellos, atento a que “la competencia del tribunal de apelación se encuentra acotada por los agravios contenidos en los recursos concedidos y la prescindencia de tal límite lesiona las garantías constitucionales de propiedad y de defensa en juicio (doctrina de *Fallos*: 311:1601; 316:1277, entre muchos otros)”.

5to.) La demanda que dio origen al presente caso fue interpuesta por el Sr. T. O. P. contra la DGCE de la Provincia de Buenos Aires y contra el Estado Nacional, Ministerio del Interior/Prefectura Naval Argentina por los daños y perjuicios derivados del hecho ocurrido el 28/9/2004 en el establecimiento escolar “Islas Malvinas” de la localidad de Carmen de Patagones, en virtud del cual perdió la vida su hijo, F. A. P., de 16 años.

Allí se relató que Federico, luego del izamiento de la bandera, ingresó al aula con sus otros compañeros a esperar la llegada del profesor que daba la materia correspondiente a la primera hora de clase del primer año “B” polimodal. Ningún preceptor se encontraba controlando el aula. En ese momento el alumno R. J. S. se colocó en el frente del aula, desenfundó un arma y empezó a disparar indiscriminadamente contra sus compañeros. Les quitó la vida a tres de ellos, entre los que se encontraba el hijo del actor.

Asimismo, se refirió que fue el actor quien encontró a su hijo asesinado en el suelo del aula, sentado y apoyado contra la pared, mientras que su otro hijo, M., estaba en el aula de al lado de la del siniestro, herido al intentar entrar, por la ventana, al aula donde estaba su hermano.

Se demandó a la DGCE, con base en el art. 1117 del CC, y a la Prefectura Naval Argentina, atento a que el siniestro fue llevado a cabo con un arma de uno de sus dependientes, padre del menor S., R. S..

Los rubros reclamados fueron: a) trabajo terapéutico a realizar

Fecha de firma: 28/12/2022

Alta en sistema: 29/12/2022

Firmado por: NICOLAS ALFREDO YULITA, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: PABLO ESTEBAN LARRIERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: LEANDRO SERGIO PICADO, JUEZ DE CAMARA

#7094024#354143868#20221228102931700



con T. O. P. por dos años mínimo, dos sesiones por semana a \$50 la sesión, \$9.600 en total, lo que se duplica de realizarse tratamiento psiquiátrico, a \$18.200; b) daño psíquico en \$200.000; daño moral en \$300.000; c) pérdida de chance de ser asistido económicamente por su hijo, fórmula “Las Heras-Requena” en \$237.388,06 descontando el 50% que correspondería a su madre; d) incapacidad propia del actor derivada de su afección psicológica, en 15%, por lo que ascendería a \$46.200.

6to.) En primer término, se observa que la existencia del hecho dañoso no ha sido cuestionada por el único apelante –DGCE– al momento de requerir la intervención revisora de esta Alzada, ni tampoco al trabarse la *litis* en la instancia de grado, razón por la cual debe partirse de la base de que sucedió tal como lo relató y tuvo por acreditado la magistrada de la anterior instancia, a saber: *“el día 28/09/2004, siendo aproximadamente las 7:35 hs. de la mañana y luego de ingresar al aula los alumnos del 1º año “B” Polimodal de la Escuela de Educación Media N° 2 de la ciudad de Carmen de Patagones a la espera del inicio de la primera hora de clase, el alumno R. J. S. efectuó 13 disparos con un arma reglamentaria perteneciente a la Prefectura Naval Argentina, provocando la muerte de 3 compañeros –dentro de los cuales se encontraba F. A. P.–, e hiriendo a otros alumnos”*.

Asimismo, tampoco se desconoció la calidad de padre del menor

fallecido del actor, T. O. P., ni que su hijo F. concurría a la Escuela de Educación Media N° 2 “Islas Malvinas”, en carácter de alumno del 1º año “B” polimodal (cf. certificado de nacimiento obrante a f. 16 y constancia de alumno regular obrante a f.

5).

Cabe referir también que de las constancias de autos surge que F. A. P. falleció el día 28/09/2004 a consecuencia de un shock hipovolémico-herida de arma de fuego (cf. certificado de defunción adjunto a f. 15, acta de necropsia e informe del Dr. José Gabriel Miceli –médico de policía– obrantes a fs. 25/26 y 30vta. respectivamente de la causa penal N° 29975/2004).

7mo.) Dicho cuanto antecede, trataré el principal agravio expuesto por la demandada relativo a que, a su juicio, concurriría la configuración, en los hechos, de un *caso fortuito* que eximiría a su parte de responder por los daños y



U  
S  
O  
O  
F  
I  
C  
I  
A  
L

# Poder Judicial de la Nación

Expte. Nº FBB 24014531/2010/CA1 – Sala II – Sec. 1

U  
S  
O  
O  
F  
I  
C  
I  
A  
L

perjuicios causados, en los términos del art. 1117 del Código Civil de Vélez –aplicable a autos en virtud del art. 7, segundo párrafo, del Código Civil y Comercial Nacional–.

El mentado precepto establecía que *“los propietarios de establecimientos educativos privados o estatales son responsables por los daños causados o sufridos por sus alumnos menores cuando se hallen bajo el control de la autoridad educativa, salvo que probaren el caso fortuito”* (el resaltado es propio).

a.- A fin de establecer un adecuado marco conceptual relativo a la cuestión a resolver, corresponde exponer lo siguiente.

La responsabilidad civil derivada del art. 1117 plasma un ámbito de aplicación muy amplio, abarcativo de responsabilidades contractuales y extracontractuales, según sea el supuesto, pero de neto corte objetivo en ambos casos, con fundamento en el riesgo creado por los centros educativos.

En el caso de autos nos encontramos frente a una responsabilidad de tipo contractual ya que, por tratarse el menor-dañado de un alumno de la institución que se encontraba dentro de ella, en horario de jornada escolar y bajo control de la autoridad educativa, el propietario del establecimiento tenía un deber de seguridad para con éste.

Hay en la enseñanza una obligación tácita de seguridad, manifestada como una obligación de resultado cuyo incumplimiento abre la imputación de responsabilidad de la mano de un factor objetivo de atribución genéricamente denominado garantía<sup>1</sup>, y así el deber de asegurar la indemnidad de los alumnos torna esta responsabilidad en objetiva, tanto que la sola circunstancia del acontecimiento dañoso ha de bastar para generar la obligación de reparar<sup>2</sup>.

Asimismo, el hecho de haber estado dentro de la institución y en jornada escolar no es baladí, sino que tal circunstancia activa la referencia legal que se requiere para impulsar la responsabilidad objetiva del art. 1117, relativa a que el daño

---

<sup>1</sup> Fallo C1°CC de La Plata, Sala III, 25-4-2000, Juba B201841, citado en MOSSET ITURRASPE, Jorge y PIEDECASAS, Miguel A., “Código civil comentado, doctrina, jurisprudencia, bibliografía, responsabilidad civil, artículos 1066 a 1136”, Ed. Rubinzal Culzoni, pp. 369-370.

<sup>2</sup> Fallo C1°CC de San Nicolás, 1-6-2000, Juba B856022; 20-9-2002, Juba B856524, citado en MOSSET ITURRASPE, Jorge y PIEDECASAS, Miguel A., “Código civil comentado, doctrina, jurisprudencia, bibliografía, responsabilidad civil, artículos 1066 a 1136”, Ed. Rubinzal Culzoni, p. 370.

Fecha de firma: 28/12/2022

Alta en sistema: 29/12/2022

Firmado por: NICOLAS ALFREDO YULITA, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: PABLO ESTEBAN LARRIERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: LEANDRO SERGIO PICADO, JUEZ DE CAMARA



se haya producido bajo “el control de la autoridad educativa”, quedando “comprendidos dentro de la fórmula legal no sólo los supuestos en los que hay una efectiva vigilancia por la autoridad, sino también aquellos casos en los cuales la vigilancia debida era inexistente”<sup>3</sup>. En este sentido, y tomando en cuenta la realidad, “los padres delegan las funciones de cuidado, control y vigilancia de sus hijos, desde el momento en que los menores acceden al centro de enseñanza hasta que se produce su salida ordenada”<sup>4</sup>.

Por ello los daños que el alumno menor de edad cause o sufra durante el horario de jornada escolar están comprendidos dentro del art. 1117.

b.- A diferencia de lo que sucede en la inmensa mayoría de los casos de responsabilidad objetiva –en donde se contemplan también como eximente típica la culpa o hecho de la víctima o de un tercero por el que no se deba responder–, el supuesto bajo examen únicamente admite como eximente el caso fortuito, careciendo de toda incidencia liberatoria la demostración del obrar diligente (no culpa) del sindicado como responsable<sup>5</sup>.

En el caso que nos ocupa, siendo que el recurrente invocó la existencia de caso fortuito, siguiendo lo dispuesto por el art. 1117 CC y el principio general de la carga de la prueba (art. 377, CPCCN), la acreditación de la concurrencia de la mentada eximente de responsabilidad estaba a su cargo, exclusivamente.

Ni de la prueba producida ni de los dichos de la propia DGCE surge que la conducta del menor S. pueda caracterizarse como imprevisible e inevitable, sin que corresponda a la parte actora acreditar cuáles fueron las tareas o conductas omitidas que, estando obligada a realizar, podrían haber evitado el suceso dañoso. En definitiva, era la accionada quien debía probar que el hecho reunía los extremos requeridos para que se configure el caso fortuito en los términos de los arts. 513, 514 y 1117 del Cód. Civil.

---

<sup>3</sup> ZABALA DE GONZÁLEZ, “Resarcimiento de daños”, T. 4 (Presupuestos y funciones del derecho de daños), N° 142, p. 691.

<sup>4</sup> PIZARRO, Ramón D., *op. cit.*, p. 418.

<sup>5</sup> PIZARRO, Ramón D., “Responsabilidad civil por riesgo creado y de empresa. Contractual y Extracontractual”, T. III, 1ª ed., Buenos Aires, La Ley, 2006, pp. 422 y 424 y ss.





# Poder Judicial de la Nación

Expte. Nº FBB 24014531/2010/CA1 – Sala II – Sec. 1

U  
S  
O  
O  
F  
I  
C  
I  
A  
L

Corresponde tener presente que “se debe ser riguroso en la exigencia de los requisitos que deben concurrir para que un hecho exima de responsabilidad, más cuando ésta ha sido asignada por el legislador en forma objetiva, pues de lo contrario se correría el riesgo de ampliar de tal modo la eximente que se podría terminar no sólo desvirtuando la intención del legislador, sino incumpliendo el mandato legal”<sup>6</sup>. A su vez, resulta trascendente recordar que “la contingencia del hecho o culpa de la víctima está ‘dentro’ del ámbito de riesgo que la ley pone en cabeza del propietario del establecimiento educativo; constituye una cuestión ‘interna’, inherente al mismo, que es incompatible con el carácter externo del casus”<sup>7</sup>.

De esta forma, cabe concluir, entonces, que no asiste razón a la apelante en este punto dado que no cumplió en probar el caso fortuito que alega como eximente de la responsabilidad atribuida, es decir, el caso fortuito.

c.- Sin perjuicio de lo expuesto, que por sí solo alcanza para sellar la suerte del recurso a este respecto, señalo que la prueba valorada por la magistrada *a quo*, en la sentencia de grado, alcanza a ilustrar acabadamente un marco fáctico en el cual el caso fortuito invocado no se halla presente.

La Jueza sostuvo que el evento dañoso en el establecimiento educativo resultaba previsible y evitable para la institución y ponderó, en particular, el conocimiento de la problemática del menor S. por parte del cuerpo directivo, docentes, no docentes y equipo de orientación escolar, los antecedentes de armas en la escuela y la ausencia de adulto responsable en el aula.

El primer punto está cimentado en que el propio padre de J. concurrió a la institución educativa en dos oportunidades a fin de poner en conocimiento su preocupación por las conductas de su hijo, solicitando ayuda al establecimiento escolar, más precisamente al equipo de orientación escolar (v. declaraciones testimoniales, fs. 99/106 causa penal, acta de entrevista f. 173 causa penal, declaraciones preceptora C., M. y D. F. en sumario administrativo Nº 5802-3893971/04).

---

<sup>6</sup> PIZARRO, Ramón D., *op. cit.*, p. 424.

<sup>7</sup> PIZARRO, Ramón D., *op. cit.*, p. 425.



De las constancias reseñadas surge la gravedad de la situación, habiendo la profesora de psicología y asistente educacional, M. C. M., integrante del equipo de orientación escolar, manifestado que “por lo que pudimos apreciar estaban en riesgo la vida de los alumnos. La mamá de D. nos había contado que en varias oportunidades D. había dicho que se iban a tirar de un puente con Juniors...”, y que en dicho equipo no tomaron el tema como uno más de los que atendían comúnmente.

La segunda cuestión deriva de lo declarado por M. M. P., madre de una alumna, respecto de que los alumnos podían entrar con armas al establecimiento y que incluso se había suscitado un incidente con anterioridad donde un niño había ingresado a la escuela armado “y en esa oportunidad se comunicó ese hecho a la Dirección y no se hizo nada” (f. 476, sumario administrativo).

Finalmente, el tercer punto encuentra fundamento en que, conforme surge de las declaraciones testimoniales de los menores en la causa penal, de los alumnos y padres de alumnos en el sumario administrativo, entre otras, los estudiantes se encontraban solos en el aula correspondiente a 1º “B” polimodal al momento del hecho, sin el acompañamiento de ningún adulto responsable dependiente de la institución educativa.

8vo.) Ahora bien, confirmada la responsabilidad de la DGCE en cuanto al hecho dañoso, corresponde dar tratamiento a los agravios vertidos por la apelante en relación con los rubros indemnizatorios determinados en la instancia de grado.

En primer término, en cuanto a la *pérdida de capacidad laboral o incapacidad sobreviniente*, la Corte ha señalado que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas de manera permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación, atendiendo a su incidencia en el campo laboral y sus proyecciones en el ámbito doméstico, social, cultural y deportivo, con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (cf. *Fallos*: 329:2688 y 4944; 322:2002 y 2658, entre otros).

En el caso, el apoderado de la codemandada indicó que la sentenciante basó su decisión en los peritajes obrantes en autos, dejando de lado –sin fundamentos– la impugnación y pedido de explicaciones que realizara, por lo que el



# Poder Judicial de la Nación

Expte. Nº FBB 24014531/2010/CA1 – Sala II – Sec. 1

U  
S  
O  
O  
F  
I  
C  
I  
A  
L

rubro en crisis debió ser rechazado o, en su defecto, disminuido en cuanto a su cuantía.

La magistrada de la instancia de grado tomó el porcentaje de incapacidad laboral determinado por la perito Lic. Ruiz (70%, fs. 249/445) como variable dentro del cálculo de la reparación correspondiente a este rubro. Dicha incapacidad surgió de las conclusiones de la perito y también de la de los facultativos del área de salud mental que dictaminaron en el expediente (Lic. Luppi y Dr. Harrington, fs. 20/26 y 488/492vta.), quienes solventaron que la afección psicológica/psíquica del actor ha repercutido directamente en su capacidad laboral.

Del análisis del expediente digital surge que tanto la citada en garantía, Provincia Seguros S.A., como el apoderado de la DGCE ahora apelante, pidieron explicaciones en relación con el dictamen pericial de la Lic. Ruiz, las que fueron contestadas por ésta a fs. 482/483, manteniendo su impugnación sólo el primero de ellos a fs. 494/495.

Por ende, el apelante encausó sus críticas a la prueba pericial efectuada por la Lic. Ruiz a través del pedido de explicaciones (art. 473 CPCCN), el que fue adecuadamente evacuado por ésta, siendo todo ello parte del sustrato probatorio a valorar por el judicante a la hora de sentenciar, con base en las reglas de la sana crítica (arts. 477 y 386, CPCCN).

En este sentido, comparto lo concluido por la Jueza en cuanto a que los dictámenes periciales que avalan la afección psicológica de estrés post traumático que padece en forma crónica el accionante y sustentan, a su vez, el porcentaje al que arribó la Lic. Ruiz de acuerdo con el DSM IV, Escala de Evaluación de la Actividad Social y Laboral (EEASL) luego de evaluar al Sr. P..

A propósito de lo expuesto, pueden aportarse a modo ilustrativo los siguientes pasajes del dictamen de la perito Ruiz: “el actor se encuentra en un débil equilibrio psíquico o frágil adaptación a la realidad debido a la existencia de un proceso de deterioro psíquico que lo lleva a la paulatina y progresiva pérdida de funciones psíquicas más elaboradas y complejas que le permitan una mejor metabolización de las cuestiones traumáticas de la vida y la elaboración de los duelos”; “se destaca tanto en producción gráfica como narrativa un profundo estado depresivo, desvitalización

Fecha de firma: 28/12/2022

Alta en sistema: 29/12/2022

Firmado por: NICOLAS ALFREDO YULITA, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: PABLO ESTEBAN LARRIERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: LEANDRO SERGIO PICADO, JUEZ DE CAMARA

#7094024#354143868#20221228102931700



o falta de energía vital, decaimiento anímico, así como un progresivo desmoronamiento psíquico con fuerte sentimiento de despersonalización y serias posibilidades de derrumbe yoico con importante riesgo suicida”; “los trastornos del entrevistado generan una profunda perturbación en su rendimiento laboral cotidiano debido a que están siendo afectadas las llamadas ‘funciones del yo’: capacidad de atención, percepción, memoria, capacidad de concentración, razonamiento lógico y objetivo, eficacia motora”; “el dramático desequilibrio psíquico producto del trauma se manifiesta claramente en el entrevistado en el desmantelamiento de su propia empresa, venta de camiones, indemnización de empleados y un fallido intento laboral...” (fs. 429/445).

A lo que cabe agregar que en la sentencia fueron ponderadas las impugnaciones del apoderado de Provincia Seguros S.A., respecto de las que se expresó que “si bien dichas conclusiones fueron impugnadas por la citada en garantía, lo cierto es que corresponde tener en cuenta que ‘...el juez tiene la facultad de examinar los peritajes que se produzcan en las causas sometidas a su decisión, con la latitud que a su ciencia y conciencia le reconoce la ley...’ (C.N.Civ,Sala C, ED37- 102) y que ‘...la sana crítica y una elemental razón de prudencia aconsejan no apartarse de sus conclusiones si aquel no ha sido impugnado contradicho por otros elementos de juicio...’ (Matilde Zavala de González, Resarcimiento de daños, vol 2, pag 303 y sgtes). Asimismo, al respecto se ha dicho que ‘no corresponde apartarse de las conclusiones del perito, toda vez que la materia sometida a peritación por su naturaleza eminentemente técnica excede los conocimientos propios de un juez y el apartamiento de sus conclusiones requiere razones serias, elementos objetivos que acrediten la existencia de errores de entidad que justifique prescindir de sus datos’ (M.,S.M. c. AySA s/daños y perjuicios, CNCiv. y Com Fed., Sala I, 11/08/2015, EDD 82601)”.

Aunque no son los peritos médicos los que fijan la incapacidad, sino que ella es tan sólo sugerida por ellos y, finalmente, determinada por el juzgador basándose en las pruebas que surgen del expediente y las normas legales de aplicación, su informe resulta fundamento adecuado para la determinación de la



U  
S  
O  
O  
F  
I  
C  
I  
A  
L

# Poder Judicial de la Nación

Expte. Nº FBB 24014531/2010/CA1 – Sala II – Sec. 1

minusvalía que se ordena reparar. Desde esta perspectiva de análisis, los términos de los informes periciales de autos imponen otorgarle plena eficacia y valor probatorio<sup>8</sup>.

Ahora bien, más allá de eso, cabe hacer alusión a que el método a través del cual se determinó la cuantía de este rubro –fórmula polinómica– y las variables introducidas en éste no fueron objeto de agravio por parte del apelante, razón por la cual no cabe efectuar mayores consideraciones al respecto.

Únicamente agregó que “el uso de fórmulas polinómicas que permiten obtener el valor presente de una renta futura no perpetua, se justifica plenamente puesto que constituyen el medio más idóneo para evitar la arbitrariedad judicial, en tanto explicita clara y objetivamente las variables consideradas y el cálculo efectuado, garantizando de ese modo el más pleno ejercicio del derecho de defensa en juicio de todos los involucrados<sup>9</sup>. Además, no huelga destacar que el Código Civil y Comercial, en su artículo 1746, se ha inclinado sin ambages por esta tesitura, lo cual no hace más que afianzar legislativamente el criterio instaurado y utilizado, desde hace muchos años, en la doctrina y jurisprudencia<sup>10</sup>”<sup>11</sup> y que la utilizada por la magistrada *a quo* es adecuada a los efectos de calcular el rubro que nos ocupa, siguiendo la línea de la jurisprudencia de esta Sala<sup>12</sup>.

9no.) En punto al *daño moral*, el apelante se agravió en cuanto

---

<sup>8</sup> Cf. CNAT, Sala VI, expte. Nº CNT 86006/2016 (Juzg. Nº 67), caratulado: “ORLANDO, MIRIAM EDITH C/SWISS MEDICAL ART S.A. S/ACCIDENTE – LEY ESPECIAL”, del 12/4/2021.

<sup>9</sup> ACIARRI, Hugo e IRIGOYEN TESTA, Matías, “La utilidad, significado y componentes de las fórmulas para cuantificar indemnizaciones por incapacidades y muertes”, en LL2011A, ejemplar del 9/02/2011).

<sup>10</sup> Tal como lo manifiesta, acertadamente y con enjundia, el Dr. Guillermo Emilio Ribichini en su voto, emitido in re “FERRARIO, César Hernán c/ WERBAG, Raúl Santiago s/ daños y perjuicios”, expte. 143885, 26/3/2015, Cámara 1ra. De Apelación en lo Civil y Comercial, sala I, de Bahía Blanca. En idéntico sentido, el profundo y estudiado voto del Dr. Marcelo O. Restivo, en los autos autos caratulados: “DIAZ, Nicolás Rosendo c/ Ortiz, Omar Ariel y Ot. s/ Daños y Perjuicios”, expediente 150.281, 7/5/2019, CamCivCom, S I, Ba Bca.

<sup>11</sup> CFABB, Sala II, expte. Nº FBB 13052688/1999/CA1, caratulado: “HEISS, Beatriz Elena c/ Estado Nacional –CONICET (CRIBABB) y otros s/ Daños y Perjuicios”, Sec. 1, del 5/11/2019, p. 16.

<sup>12</sup> CFABB, Sala II, exptes. Nº FBB 13052688/1999/CA1, caratulado: “HEISS, Beatriz Elena c/ Estado Nacional –CONICET (CRIBABB) y otros s/ Daños y Perjuicios”, Sec. 1, del 5/11/2019; FBB 24015113/2011/CA1, caratulado: “TANOS, Carlos Alberto c/ Armada Argentina s/ Daños y Perjuicios”, Sec. 2, del 31/10/2019 y FBB 23045362/2011/CA1, caratulado: “MOREL, José Alberto c/ Armada Argentina –Ministerio de Defensa– y otros s/ Daños y Perjuicios”, Sec. 1, del 19/4/2022.

Fecha de firma: 28/12/2022

Alta en sistema: 29/12/2022

Firmado por: NICOLAS ALFREDO YULITA, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: PABLO ESTEBAN LARRIERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: LEANDRO SERGIO PICADO, JUEZ DE CAMARA



éste resultó, a su juicio, exagerado y sin fundamentación adecuada, no debiendo perderse de vista que el rubro debe contemplar un efecto reparatorio y no convertirse en una fuente de enriquecimiento para los accionantes o una herramienta punitiva para el demandado.

En primer lugar, cabe aclarar que resulta procedente el reclamo de daño moral, detrimento de índole espiritual que debe tenerse por configurado por la sola producción del episodio dañoso, ya que se presume –por la índole del hecho– la inevitable lesión de los sentimientos del demandante. Aun cuando el dolor no puede medirse o tasarse, ello no impide justipreciar la satisfacción que procede para resarcir –dentro de lo humanamente posible– las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida por el actor (*Fallos*: 334:1821).

En segundo término, a los fines de la fijación del *quantum* debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad y 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 (*Fallos*: 316:2894; 321:1117; 325:1156; 326:820 y 847; 330:563 y 332:2159).

Con esto en vista, y teniendo en consideración las vivencias dolorosas experimentadas por el actor a raíz del episodio dañoso, considero que corresponde confirmar este rubro en la suma de \$3.000.000 (pesos tres millones), resultando adecuada la valoración efectuada por la magistrada de grado en la sentencia apelada.

10mo.) El apelante también arremetió en su recurso contra el rubro *pérdida de chance*, indicando que “la falta de prueba en autos, sumado a lo eventual del rubro en cuestión, resulta insuficiente para tener por acreditado el daño reclamado”.

Respecto del reclamo de indemnización por pérdida de chance formulada por el progenitor (por el 50% reclamado en demanda, dejando el restante a la madre del menor fallecido), la CSJN ha dicho que “es dable admitir la frustración de una posibilidad de sostén, expectativa legítima de acuerdo con lo dispuesto por el

U  
S  
O  
O  
F  
I  
C  
I  
A  
L



# Poder Judicial de la Nación

Expte. Nº FBB 24014531/2010/CA1 – Sala II – Sec. 1

art. 367 del Código Civil vigente a la fecha, y verosímil según el curso ordinario de las cosas si de acuerdo a las constancias, resulta razonable admitir que la muerte del hijo importó la frustración de una posible ayuda material pues una comprensión objetiva y realista de la situación económico social de la familia permite inferir con probabilidad suficiente su cooperación futura” (*Fallos*: 338:652), siendo lo citado aplicable al caso de autos.

En efecto, de las constancias de autos surge la “existencia de un perjuicio con un concreto grado de probabilidad de convertirse en cierto” (*Fallos*: 323:2930), es decir, en el caso se avizora una “probabilidad suficiente que supera la condición de un daño eventual o hipotético para convertirse en un perjuicio cierto y por ello resarcible” (*Fallos*: 322:3101), atento a que el menor, al momento de su fallecimiento, se encontraba asistiendo a la escuela, con buenas calificaciones y aspiraciones laborales (cf. documental acompañada a la demanda y declaraciones testimoniales). A su vez, provenía de una familia de clase media y se vislumbra que su padre, actor en el presente, podría haber sido probablemente asistido económicamente por éste en un futuro.

Así, si bien la “eventualidad” del rubro, señalada por el apelante como agravio, se encuentra presente, ésta no es óbice para su procedencia dado que resulta ser una característica inherente a la pérdida de chance propiamente dicha. Aquí juega la probabilidad que el juzgador considera que se encuentra presente en el caso respecto del perjuicio que se alega.

Sentado lo expuesto, cabe exponer, nuevamente, que el cálculo efectuado para fijar el *quantum* de este rubro indemnizatorio no fue apelado en particular por el recurrente, ni tampoco se hizo referencia a las variables introducidas por la magistrada en la fórmula utilizada (tipo y monto del ingreso mensual considerado –SMVM–, correspondiente aguinaldo, porcentaje de contribución 10%, porcentaje anual de interés 4%, tiempo de contribución 14,79 años).

Por ende, corresponde confirmar el monto del rubro pérdida de chance conforme fue fijado en la instancia de grado, a la sazón \$194.657,76.

11mo.) La Jueza de grado también otorgó \$288.000 en concepto

Fecha de firma: 28/12/2022

Alta en sistema: 29/12/2022

Firmado por: NICOLAS ALFREDO YULITA, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: PABLO ESTEBAN LARRIERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: LEANDRO SERGIO PICADO, JUEZ DE CAMARA

#7094024#354143868#20221228102931700



de tratamiento psicoterapéutico y \$36.000 por tratamiento psiquiátrico, rubros que no fueron objeto de agravio por parte del apelante.

No obstante, al respecto, y a modo de *obiter dictum*, me permito

aclarar que el daño psicológico no debe considerarse jamás comprendido dentro del daño moral<sup>13</sup>, sino que se ubicará siempre dentro de la categoría del daño patrimonial, como daño emergente, ya sea como resarcimiento por la incapacidad sobreviniente, cuando el perjuicio implique un menoscabo o pérdida total o parcial de la capacidad, sea como determinación del costo de las sesiones psiquiátricas y psicológicas que se hubieran realizado o se tuvieran que efectuar, por el período y en la cantidad necesaria para la reversión del daño, si esto fuera posible, o para obtener aquellas herramientas que le permitan a la víctima del infortunio sobrellevar de la mejor manera posible las consecuencias del daño padecido.

En el caso de autos, el daño psicológico fue tratado dentro del rubro “incapacidad sobreviniente” –cf. el 70% de incapacidad determinado por la perito psicóloga– y, a su vez, le fue reconocido al actor el costo del tratamiento psicoterapéutico y psiquiátrico como daño emergente –cf. lo expuesto también por la Lic. Ruiz y el Dr. Harrington–, lo que se ajusta a lo expuesto anteriormente.

12do.) Continuando, el recurrente se agravó de la distribución de responsabilidad e imposición de una condena a resarcir daños en un 50%, sosteniendo que no hay fundamentación y/o argumento que sostenga esa porción de responsabilidad. Manifestó, asimismo, que no es responsable de los daños y que, de serlo, el grado y/o porcentaje de responsabilidad debe ser disminuido.

Puesto a decidir, señalo que tratándose de obligaciones concurrentes, el acreedor cuenta con la posibilidad de reclamar la totalidad de lo adeudado a cualquiera de los obligados, “pero después de ser desinteresado aquel, subsiste una responsabilidad compartida entre los deudores concurrentes, que puede

---

<sup>13</sup> CFABB, Sala II, FBB 24015113/2011/CA1, caratulado: “TANOS, Carlos Alberto c/ Armada Argentina s/ Daños y Perjuicios”, Sec. 2, del 31/10/2019, Consid. 1ro. de mi voto.





# Poder Judicial de la Nación

Expte. Nº FBB 24014531/2010/CA1 – Sala II – Sec. 1

ser invocada por cualquiera de ellos, a fin de que cada uno responda, en la medida en que contribuyó a causar el daño” (*Fallos*: 312:2481).

Y, en este sentido, tratándose de varios deudores concurrentes, si no hubiere “motivo para discriminar en cuanto a la influencia causal de una u otra culpa, ni en cuanto a su gravedad, la distribución del daño debe hacerse entre los responsables por partes iguales, por aplicación del principio de causalidad paritaria” (el resaltado me pertenece).

Por consiguiente, y dentro del marco cognoscitivo del recurso, no cabe alterar el criterio sostenido por la magistrada en cuanto a la distribución por partes iguales entre los demandados, es decir en fijar un 50%, lo cual jugará en el marco de una eventual acción de repetición entre los co-obligados –en otras palabras, en su faz interna como obligados pasivos pero no hacia el aquí actor–, pues “la acción recursoria promovida por el obligado que solventó la totalidad de la deuda no es una consecuencia de la estructura propia de la deuda concurrente, puesto que en ésta no existen -a diferencia de la solidaridad- relaciones internas de contribución entre los codeudores, sino que encuentra su fundamento último en razones de justicia y equidad que obstan a que alguien soporte, en definitiva, un daño mayor del que efectivamente causó” (*Fallos*: 312:2482).

13ro.) Por último, atento a que los intereses no fueron materia de agravios por parte de la apelante, corresponde confirmar lo decidido por la Jueza *a quo* en el consid. 10 de la sentencia del 7/7/2021, a la sazón que las sumas adeudadas devengarán un interés moratorio a una tasa pura del 6% anual desde el acaecimiento del hecho dañoso hasta la sentencia y desde allí, hasta su efectivo pago, devengarán un interés equivalente a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones comunes de descuento, a excepción de los montos correspondientes a tratamiento psicoterapéutico y psiquiátrico cuyos intereses correrán desde la sentencia a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones comunes de descuento hasta su efectivo pago; lo que a su vez se ajusta

U  
S  
O  
O  
F  
I  
C  
I  
A  
L

Fecha de firma: 28/12/2022

Alta en sistema: 29/12/2022

Firmado por: NICOLAS ALFREDO YULITA, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: PABLO ESTEBAN LARRIERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: LEANDRO SERGIO PICADO, JUEZ DE CAMARA

#7094024#354143868#20221228102931700



# Poder Judicial de la Nación

Expte. Nº FBB 24014531/2010/CA1 – Sala II – Sec. 1

tanto a la jurisprudencia de esta Sala<sup>14</sup> como a la de la CSJN en las causas de competencia originaria (*Fallos*: 3233:3564, consid. 11) y a la de la Cámara Nacional Civil y Comercial Federal (plenario “Samudio”, del 20/4/09).

Por lo expuesto, *propongo al Acuerdo*: 1ro.) Se rechace el recurso de apelación interpuesto por el representante de la codemandada Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia de Buenos Aires a fs. 641 y, en consecuencia, se confirme la sentencia de fs. 545/576, con costas a la recurrente vencida (art. 68, CPCCN). 2do.) Se difiera la regulación de honorarios para la vez que se fijen los de la instancia de grado (art. 30, ley 27423).

El señor Juez de Cámara, doctor Pablo Esteban Larriera, dijo:

Adhiero en lo sustancial al voto que antecede, por compartir sus fundamentos.

Por ello, SE RESUELVE: 1ro.) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el representante de la codemandada Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia de Buenos Aires a fs. 641 y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 545/576, con costas a la recurrente vencida (art. 68, CPCCN). 2do.) Diferir la regulación de honorarios para la vez que se fijen los de la instancia de grado (art. 30, ley 27423).

Regístrese, notifíquese, publíquese con las restricciones impuestas en la resolución CFABB-Superintendencia, del 13/10/2022 (Acs. CSJN Nros. 15/13 y 24/13), y devuélvase. No suscribe la señora Jueza de Cámara, doctora Silvia Mónica Fariña (art. 3°, ley 23.482).

Leandro Sergio Picado

Pablo Esteban Larriera

Nicolás Alfredo Yulita Secretario de Cámara

amc

<sup>14</sup> CFABB, Sala II, Nº FBB 13052688/1999/CA1, FBB 24015113/2011/CA1 y FBB 23045362/2011/CA1.

