

Relaciones al Código Civil y Comercial:

Artículo 1746 - NACI - Cód. Civil y Comercial (P.L.N.) / Ley 26.994 (P.L.N.) - 9999-12-31 Artículo 1746 - NACI - Cód. Civil y Comercial (P.L.N.) / Ley 26.994 (P.L.N.) - 9999-12-31 CCC

Voces:

CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION ~ DAÑO EMERGENTE ~ DAÑOS Y PERJUICIOS ~ HOMICIDIO ~ INDEMNIZACION ~ MUERTE DE LOS PADRES ~ OBLIGACION DE SEGURIDAD ~ POLICIA ~ RESPONSABILIDAD DEL ESTADO ~ RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR FALTA DE SERVICIO ~ VALOR VIDA ~ VIOLENCIA DE GENERO ~ VIOLENCIA FAMILIAR

Tribunal: Juzgado Nacional de la Instancia en lo Contenciosoadministrativo Federal Nro. 12(JNFedContenciosoadministrativo)(Nro12)

Fecha: 19/10/2016

Partes: A., R. H. y otro c. Estado Nacional - M. Seguridad - PFA y otros s/ daños y perjuicios

Publicado en: RCyS2016-XII, 127 - RCCyC 2017 (febrero), 03/02/2017, 215 - LA LEY 17/05/2017 , 4, con nota de Graciela Medina; LA LEY 2017-C , 142, con nota de Graciela Medina; DFyP 2017 (junio) , 47, con nota de Graciela Medina;

Cita Online: AR/JUR/70755/2016

Hechos:

Una mujer víctima de violencia doméstica se presentó en el hogar conyugal a retirar sus pertenencias acompañada de personal policial y en cumplimiento de una orden judicial. En ese momento su marido la mató y luego se suicidó. A raíz del suceso, sus hijas iniciaron acción de daños contra el Estado Nacional y policías. La Cámara admitió parcialmente la pretensión.

Sumarios:

1 . El Estado Nacional es responsable, junto al policía codemandado, de la muerte de una mujer víctima de violencia doméstica que fue asesinada por su esposo al momento de retirar pertenencias del hogar conyugal acompañada por un agente policial en cumplimiento de una orden judicial, pues no se trata de examinar el cumplimiento del deber genérico de proveer al bienestar y a la seguridad general propio de la Fuerza sino del deber de seguridad personal cumplido de modo irregular (arts. 1112 y 1109, Cód. Civil).

2 . La indemnización por daño emergente (valor vida) solicitada a favor de dos niñas de 11 y 8 años de edad, cuya madre fue asesinada por su padre al momento en que retiraba pertenencias del hogar conyugal acompañada del policía codemandado es procedente, pues, si bien no se acreditó que tuviera trabajo remunerado, la interrupción del cuidado materno a temprana edad resulta susceptible de una “valoración económica” (art. 1746, Cód. Civ. y Com.).

Texto Completo:

1ª Instancia.- Buenos Aires, octubre 19 de 2016.

Vistos: I. A fs. 2/3 y 22/34 se presentan los letrados apoderados de las menores R.H.A. y V.C.A. e interponen demanda el Estado Nacional - Ministerio del Interior - Policía Federal Argentina, el comisario Sr. J. P. P. y los oficiales J. D. L. y C. R. C. —todos de la Comisaría nro. 17—, por la suma de \$2.000.000 en concepto de daños y perjuicios por la muerte de sus dos padres —M. G. S. y J. D. A.— ocurrida el 22 de febrero de 2010.

Relatan que M. G. S. y J. D. A. comenzaron una relación sentimental en el año 1997 y luego contrajeron matrimonio, producto de esa unión nacieron R.H. y V.C., ambas actoras en autos. Explican que la familia vivió bajo el mismo techo, en el inmueble sito en la calle Arenales 1594/96 puesto que allí residía el Sr. A. quien se desempeñaba como portero. Indican que mientras la familia convivió bajo el mismo techo, las tres mujeres fueron víctimas de violencia familiar debido a los constantes abusos psicológicos y físicos a los que fueron sometidas por el Sr. A.. Dice que el 15/02/2010 la Sra. S. decidió dejar el hogar conyugal junto con sus hijas, para radicarse en la casa de su hermana C. y al día siguiente promovió una acción civil por violencia familiar contra quien fuera su marido, lo que motivó la intervención del Juzgado Nacional en lo Civil nro. 9 en los autos “S., M. G. c. A., J. D. s/denuncia por violencia doméstica”, en el marco del cual el 17/02/2010 el magistrado ordenó mediante oficio de estilo al Comisario a cargo de la Seccional 17 de la Policía Federal Argentina, Sr. J. P. P., que notifique personalmente al Sr. A. las medidas adoptadas en dicho expediente. Indican que —entre otras cosas—, el Magistrado dispuso la prohibición de acercamiento y la autorización para que, acompañada por personal de la Comisaría nro. 17, procediese a retirar sus efectos personales del domicilio sede del hogar conyugal.

Agregan que el 22/02/2010 se llevó a cabo el procedimiento judicial para que la Sra. S. retirara sus pertenencias del domicilio que continuaba habitando el Sr. A.. Así, relatan que aquélla fue acompañada por su hermana C. y los oficiales J. D. L. y C. R. C., quienes se dirigieron en el móvil 317. Explican los detalles de lo acontecido y que finalmente, en dicho suceso resultaron muertos ambos padre de las menores.

Expresan que a raíz del lamentable episodio, se labraron las actuaciones penales “A., D. s/Homicidio simple” (expte. nro. 7041/10), en el que quedó acreditado cómo ocurrieron los hechos y la deficiente actuación del personal de la Comisaría nro. 17 de la P.F.A. Sostiene que del plexo probatorio surge la actitud pasiva asumida por el oficial C. quien se mantuvo fuera del recinto donde acontecieron los hechos (fs. 1, 7, 8, 144 y 145 vta.); el desempeño negligente del agente L. que en ningún momento evitó el contacto entre las partes; los antecedentes de la vida matrimonial signada por la violencia que el Sr. A. dirigía contra su ex mujer y sus dos hijas y el indicio del plan que había pergeñado para terminar con la vida de la Sra. S.

Afirman que del relato de los hechos sobre tan dramático episodio y de la investigación criminal, surge con total claridad la impericia con la que procedieron los oficiales de la Comisaría nro. 17 en este episodio, incumpliendo la manda judicial y obrando con total desentendimiento de su rol de garantes.

Por ello, consideran que el E.N. —Min. del Interior— Policía Federal Argentina —resulta responsable por los hechos en los que resultaron implicados el Comisario P. y los agentes L. y C. de la Comisaría nro. 17 de esta Ciudad, en los términos de los arts. 1112, 902 y 912 del Cód. Civil. Agregan que de conformidad con el art. 7° de la ley de “Protección contra la violencia familiar” (ley 24.417) y el art. 11 de decreto reglamentario nro. 235/1996 y lo dispuesto en los arts. 1° y 2° de la ley 24.059 de Seguridad Interior.

Explican que los agentes conocían la causa de su intervención dar cumplimiento a la orden del juez civil en el marco de un expediente de violencia familiar, sin embargo —a su entender— no instrumentaron medidas de prevención alguna. Destacan que la ley 24.417 de Protección contra la Violencia Familiar establece con total claridad la intervención de las Fuerzas del Estado en casos de violencia como el denunciado, con el fin de resguardar la situación de la víctima, ya se evitando situaciones de violencia o como auxiliares para cumplimentar las medidas dispuestas por la Justicia.

En punto a los rubros indemnizatorios, peticionan la suma de \$ 450.000 cada una por el valor vida por la pérdida de ambos progenitores. Sobre el punto destacan que los Sres. S. y A. se encontraban en la plenitud de su vida, ya que ambos tenían aproximadamente 40 años de edad, eran jóvenes y gozaban de buena salud, ambos trabajaban y eran responsables de sostener económicamente a la familia. Indican que el Sr. A. era encargado del edificio y la Sra. S. colaboraba con dicha tarea en ciertas ocasiones cuando aquél no podía asistir por enfermedad o por algún problema personal. Asimismo, reclaman —cada una de ellas— las siguientes sumas: en concepto de daño moral, \$150.000 y por tratamientos psicológico \$100.000.

Ofrecen pruebas y formulan reserva del caso federal.

A fs. 46 la Defensora Pública Oficial asumió la representación promiscua de las menores, nacidas los días 28/12/2002 y 20/08/1998.

II. A fs. 77/87 se presenta el Sr. C. R. C. y contesta la demanda.

Luego de la negativa general, indica que los hechos motivos de autos se producen a consecuencia del accionar de un tercero, el Sr. A., quien con su proceder ocasionó el deceso de la Sra. S.. Alega que sólo a él y su conducta delictiva se le puede atribuir responsabilidad por los daños que la parte actora reclama. Señala que se encontraba cumpliendo servicios de chofer del móvil 137, el que estaba a cargo del sargento Iro. J. L. y a las 10.30hs. fue comisionado por la Superioridad de su dependencia —Comisaría nro. 17— a fin de acompañar a la Sra. S. a su domicilio conyugal para retirar sus pertenencias. Sostiene que no resulta responsable de la historia familiar que envolvía a los progenitores de las menores, tales como los episodios de violencia que se relatan en la demanda y que constan en el expediente penal.

Destaca que al llegar al domicilio el Sr. A. no opuso reparos y —tal como lo reconoce la actora— facilitó el ingreso al edificio. Alega que el personal policial no cuenta con un protocolo de actuación ante estas circunstancias, sino que evalúa el caso concreto y procede en consecuencia. Afirma que la actitud del Sr. A. no hizo suponer el posterior desenlace, sumado a que su parte el oficial L. desconocían los pormenores de la relación familiar, por lo que resultó pertinente que solo el Sargento L. acompañara a la Sra. S. Agrega que su actitud fue acorde a las circunstancias del caso, que estuvo atento a la situación en todo momento ya que apenas comenzó el trágico desenlace acudió al instante al lugar del hecho.

Relata que el Sr. L. ingresó a la vivienda y en todo momento cumpliendo con la función que le fuera

asignada, comienza a escuchar gritos y es ahí cuando ve que la Sra. S. sube la escalera para retirar unas prendas de sus hijas y es seguida por el Sr. A., quien se para sobre la puerta intentando cerrarla, el oficial logra abrirla y ve al portero que tenía a su esposa contra una cama de tipo marinera y allí de inmediato, el personal toma a la mujer del brazo para retirarla del lugar. Así, manifiesta que el sargento L. estuvo junto a la Sra. S. pero el hecho imprevisible de la agresión que le perpetró el Sr. A., ocasionó el trágico final.

Señala que resulta impensado para la ocasión que el personal policial tenga que registrar el domicilio como lo indica la parte actora, máxime cuando se trata de una vivienda familiar y no tenía la orden para llevar a cabo dicha medida. Dice que el hecho ha sido inevitable e irresistible para su parte, pese a haberse tomado todas las medidas de precaución necesarias a tal fin, siendo —tal como lo reconoce la actora— el accionar de un tercero ajeno a los demandados lo que dio origen a los hechos motivo de esta demanda. Por su parte, agrega que al haber actuado los agentes policiales dentro el límite de su función tampoco puede endilgarse responsabilidad al ente estatal en los términos del art. 1112 del C.C., por no encontrarse reunidos los requisitos de la responsabilidad extracontractual del Estado, atento que la conducta desplegada por los agentes fue la esperada y exigible para la ocasión, no encontrarse configuradas ni la falta de servicio ni la teoría del órgano a que alude la actora.

Destaca que la obligación de brindar seguridad es una obligación de medios y no de resultados, ya que lo contrario implicaría constituir al Estado como garante y responsable civilmente por todos los ilícitos cometidos en el territorio nacional. Enfatiza que no se ha incumplido de manera irregular los deberes y obligaciones impuestos por la C.N., las leyes o los reglamentos, lo que implica la falta de responsabilidad de la Policía Federal Argentina y de los agentes por destrucción del nexo causal. Cita jurisprudencia.

En subsidio, cuestiona los rubros indemnizatorios reclamados, los que considera excesivos, infundados e irrazonables. En cuanto al “valor vida”, entiende que lo reclamado es el dolor que la pérdida de los progenitores pudo haber generado en las menores, por lo que —según aprecia— se trata de un doble reclamo, ya que también se demanda el daño moral. Agrega que la actora apoya su reclamo en el aporte económico que el Sr. A. les brindaba, sin embargo —tal como fue planteada la demanda—, indica que el reclamo es claramente el deceso de la madre, por lo que excede la litis lo solicitado en este punto. Dice que en lo que respecta a la Sra. S. únicamente se invocó una ayuda eventual en las labores de portería, razón por la cual —sin prueba de ello— se trata de un daño meramente eventual o hipotético que no amerita indemnización.

Respecto al monto reclamado por daño moral, entiende que resulta desproporcionado e irrazonable, lo que —según sostiene— descalifica la pretensión como válida. Desconocen que el hecho les haya generado a las menores incapacidad psicológica que amerite indemnización. Afirma que los supuestos trastornos podrían formar parte de sus personalidades de base.

Ofrece prueba y designa consultor técnico.

Por su parte, indica que se ha demostrado el afán lucrativo del pleito antes que indemnizatorio, por lo que acusa la pluspetición inexcusable de la parte actora.

III. A fs. 109 se presenta la apoderada del Estado Nacional Ministerio de Seguridad y adhiere en un todo a la contestación de la demanda efectuada por el Sr. C. y solicita se la tenga por reproducida en todos sus términos.

En subsidio, invoca el art. 22 de la ley 23.982 para el supuesto de que se haga lugar a la demanda interpuesta.

IV. A fs. 131/140 se presenta el Sr. J. P. P. y contesta la demanda.

Niega que exista responsabilidad de su parte y/o de los suboficiales L. y C. y/o de la Policía Federal Argentina, atento no haber actuado con dolo o ni culpa en la producción del hecho motivo de autos, ajustando su accionar a las normas legales vigentes y a las circunstancias propias del caso. Dice que lo sucedido es producto del obrar de un tercero, el Sr. A., quien con su proceder ocasionó el deceso de la Sra. S..

En punto a su responsabilidad, relata que se le notificó en su carácter de Comisario que comisionase al personal de su dependencia para acompañar a las Sras. M. y C. S. a la residencia del Sr. A. y así lo dispuso, al indicar que los suboficiales L. y C. dieran cumplimiento con la orden judicial, efectivos habituados a intervenir en este tipo de diligencias, por tratarse de personal calificado y con antigüedad suficiente.

Entiende que no puede la parte actora pretender hacer partícipes a los efectivos policiales de la historia familiar que envolvía a los progenitores de las menores, tales como los presuntos episodios de violencia que se relatan en la demanda y que constan en el expediente penal. Destaca que el personal policial procedió a acompañar a la Sra. S. a retirar sus pertenencias y al llegar al lugar y entrevistarse con el Sr. A., éste no opuso

reparo a cumplir con la orden judicial, lo que fue reconocido por la propia actora. Relata que el personal policial no cuenta con ningún protocolo de actuación ante estas circunstancias, sino —por el contrario— se evalúa el caso concreto y se procede en consecuencia.

Indica que la actitud de los suboficiales fue acorde a las circunstancias del caso y que el Sr. L. estuvo atento a la situación en todo momento, ya que apenas comenzó el trágico desenlace acudió al instante al lugar del hecho. Reseña las circunstancias del caso y afirma que el hecho ha sido inevitable e irresistible para el personal policial a cargo de la diligencia, pese a haberse tomado todas las medidas de precaución necesarias a tal fin, siendo —como reconoce la actora— el accionar de un tercero ajeno a los demandados quien dio origen a los hechos motivo de la demanda.

Afirma que la obligación de seguridad es de medios y no de resultado y que en el caso no se han incumplido de manera irregular los deberes y obligaciones impuestos por la C.N., las leyes y los reglamentos. Cita jurisprudencia.

En subsidio, impugna los rubros indemnizatorios en iguales términos que los otros demandados, ofrece prueba y formula reserva del caso federal.

V. A fs. 162/172 se presenta el Sr. J. D. L. y contesta la demanda, en iguales términos que su antecesor, por lo que se dan aquí por reproducidos. Ofrece prueba y formula reserva del caso federal.

VI. A fs. 192 se ordena abrir la causa a prueba, la que una vez producida, se pusieron los autos en Secretaría a los fines el art. 482 el Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación, derecho que ejerció la parte actora a fs. 362/368, los demandados —Sres. P., L. y C. y el E.N.— Policía Federal Argentina a fs. 370/374 y el Ministerio Público de la Defensa a fs. 380/394. A fs. 395 quedaron los autos en estado de dictar sentencia.

Considerando: I. En forma preliminar, resulta oportuno recordar que los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas y cada una de las argumentaciones que se pongan a consideración del Tribunal, sino tan solo en aquellas que sean conducentes para decidir el caso y que basten para dar sustento a un pronunciamiento válido (Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; 278:271; 291:390; 297:140; 301:970, entre muchos otros).

II. Por otra parte, el art. 386 del Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación —aplicable en la especie— determina que salvo disposición en contrario: “...los Jueces formarán su convicción respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica. No tendrán el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente las que fueren esenciales y decisivas”.

La libre apreciación de las pruebas reconoce en nuestro derecho el marco legal de la sana crítica, expresión que comprende la necesidad de valorar los distintos medios, explicando las razones que ha tenido el juez para formar su convicción al ponderar con un sentido crítico la variedad de las pruebas.

III. En el caso, la parte actora persigue el cobro de una indemnización por los daños y perjuicios que alega haber sufrido por la muerte de sus padres ocurrida el día 22 de febrero de 2010, en el momento en que la Sra. S. (la madre), acompañada de personal policial, se presentó en la sede del hogar conyugal, a retirar las pertenencias suyas y de sus hijas, en cumplimiento de lo dispuesto por el Sr. Juez en lo Civil, en el marco del expediente iniciado por la denuncia de violencia doméstica, y fue atacada por el Sr. A. (el padre), evento en el cual ambos perdieron la vida.

Las partes no controvierten el modo y la ocasión en la que perdieron la vida ambos padres, sino que lo que constituye el centro del debate es si corresponde atribuir o no responsabilidad al Estado Nacional-P.F.A. y a sus agentes, y en su caso, la existencia de los daños alegados y la determinación de su cuantía.

IV. Cabe recordar que para que se configure la responsabilidad extracontractual del Estado por daños y perjuicios por actuaciones u omisiones antijurídicas, son requisitos ineludibles: la existencia de un daño cierto, la relación de causalidad entre la conducta fundamento del reclamo y el perjuicio invocado y la posibilidad de imputar jurídicamente esos daños al demandado (Fallos: 315:2865, 320:266, 330:2748 y la causa S.2790. XXXVIII “Serradilla”, fallado el 12 de junio de 2007).

En tal contexto, para considerar que el Estado o sus organismos o entidades son responsables por “falta de servicio”, no basta con enumerar genéricamente una serie de actos o conductas, sino que es preciso examinar cada uno de ellos desde el punto de vista de su legitimidad y de su aptitud para constituirse en factor causal del daño cuyo resarcimiento se reclama (Fallos: 317:1233, cons. 8° y 9°).

Es doctrina reiterada de la Corte Suprema que “...quien contrae una obligación de prestar un servicio lo debe realizar en condiciones adecuadas para llevar al fin para el que ha sido establecido, y es responsable de los

perjuicios que causare su incumplimiento o ejecución irregular. Esta idea de falta de servicio encuentra fundamento en la aplicación por vía subsidiaria del art. 1112 del C.C., pues no se trata de una responsabilidad indirecta toda vez que la actividad de los órganos o funcionarios del Estado realizada para el desenvolvimiento de los fines de las entidades de las que dependen ha de ser considerada propia de éstas, que deben responder de modo principal y directo por sus consecuencias dañosas (Fallos: 306:2030, 316:2136, 318:1800, 324:492, 325:2949, 326:4003).

En este sentido cabe recordar que “La responsabilidad del Estado por los actos u omisiones de sus órganos es directa y se encuentra fundada en la idea de la falta de servicio (art. 1112 del Cód. Civil), toda vez que la actividad de los órganos o funcionarios del Estado realizada para el desenvolvimiento de los fines de las entidades de las que dependen ha de ser considerada propia de éstas, que deben responder de modo principal y directo por sus consecuencias dañosas (Fallos: 306:2030; 316:2136; 318:1800; 324:492; 325:2949; 326:4003, etc.) factor de atribución dentro del cual quedan subsumidos todos los elementos de la responsabilidad civil y en particular, lo atinente a la ilicitud del acto de la administración pública por no ejecutar el acto a que estaba obligada por medio de sus agentes.”

Tal como se adelantó, son requisitos para la procedencia de responsabilidad estatal por actividad o inactividad ilegítima la verificación de: a) el daño cierto, b) la imputabilidad material a un órgano estatal, c) la relación de causalidad adecuada entre aquélla y el daño cuya reparación se pretende y d) la “falta de servicio” definida como “...una actuación u omisión irregular de parte del Estado; la omisión sólo genera responsabilidad cuando se verifica la inobservancia de un deber normativo de actuación expreso y determinado” (vide. arg. de la Ley 26.944, jurisprudencia y doctrina en la materia).

V. En cuanto a la legislación vigente en la época de los hechos de la causa, cabe recordar que la ley 24.417 de “Protección contra la Violencia Familiar”, establece en su art. 4° las medidas cautelares que puede ordenar un juez al tomar conocimiento de los hechos de violencia que se denuncian. Por su parte, el decreto reglamentario nro. 235/96, dispone —entre otras cosas— la formación de un “Cuerpo Policial Especializado” “...debidamente capacitado, para actuar en auxilio de los Jueces Nacionales de primera Instancia en lo Civil con competencia en asuntos de familia que así lo requieran. Este Cuerpo también prestará sus servicios a los particulares ante situaciones de violencia familiar. Este Cuerpo también prestará sus servicios a los particulares ante situaciones de violencia familiar. A requerimiento del juez competente, hará comparecer por la fuerza a quienes fueren citados por el magistrado y llevará a cabo las exclusiones del hogar y demás medidas que, por razones de seguridad personal, dispusieren los jueces” (art. 11°).

Con posterioridad, se sancionó la ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres (B.O. 14/04/2009), cuyo art. 3° “Derechos Protegidos”, garantiza todos los derechos reconocidos por la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (ley 24.632), la Convención sobre los Derechos de los Niños y la ley 26.061 de Protección Integral e los derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes y, en especial, los referidos: a) una vida sin violencia y sin discriminaciones, b) la salud, la educación y la seguridad personal, c) la integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial...h) gozar de medidas integrales de asistencia, protección y seguridad, entre otros.

Así, el art. 7° coloca en cabeza del Estado el deber de garantizar, entre otras, la asistencia en forma integral y oportuna a las mujeres que padecen cualquier tipo de violencia, asegurándoles el acceso gratuito, rápido, transparente y eficaz en servicios creados a tal fin.

En punto a los derechos y garantías mínimas de procedimientos judiciales y administrativos, el art. 16 determina que “Los organismos del Estado deberán garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo,...e) recibir protección judicial urgente y preventiva cuando se encuentren amenazados o vulnerados cualquiera de los derechos enunciados en el art. 3°...”.

En tal contexto, el art. 26 determina las medidas preventivas urgentes que un magistrado puede disponer, entre las que prevé “... ordenar a la Fuerza Pública, el acompañamiento de la mujer que padece violencia, a su domicilio para retirar sus efectos personales...” (b.4).

Y, si bien con posterioridad a los hechos examinados, resulta ilustrativo mencionar que la resolución nro. 505/2013 del Ministerio de Seguridad aprobó las “Pautas para la Intervención Policial en casos de violencia en relaciones familiares”, a fin de adecuar las intervenciones de los Cuerpos Policiales y de las Fuerzas de Seguridad a la normativa internacional y nacional vigente.

VI. De las constancias de la causa, surge que en el marco de la causa nro. 6735/2010 “S. M. G. y otros c. A.



J. D. s/denuncia por violencia familiar”, el titular del Juzgado Civil nro. 9 ordenó con fecha 17 de febrero de 2010, entre otras cosas: 1) la prohibición de acercamiento del Sr. J. D. A. al domicilio donde reside la Sra. G. M. S. o “...en cualquier lugar donde estas se encuentren”, de conformidad con lo dispuesto en el art. 4° ap. b) de la ley 24.417, 2) la tenencia provisoria de las niñas a favor de su madre por el plazo de 60 días, 3) fijó la suma de pesos mil en concepto de cuota alimentaria a favor de las hijas menores por el plazo de 60 días, 4) Autorizó a la Sra. S. a retirar toda la ropa y efectos personales de ella y de sus hijas del domicilio sito en la calle Arenales 1594/1596 - Portería— debiendo ser acompañada por personal de la Comisaría nro. 17” (confr. fs. 17/vta. de la causa judicial que se tiene a la vista).

En dicha causa y con fecha 23 de febrero de 2010, el Comisario J. P. P. - Jefe de la Comisaría nro. 17°, puso en conocimiento del Tribunal que “...con fecha 18...el Sr. A. fue notificado en forma personal de las medidas dispuestas por dicha Judicatura, de igual forma el día 22 del cte., en horas de la mañana se hizo presente en esta seccional policial la Sra. M. G. S., a quien de acuerdo a lo ordenado en el oficio correspondiente, fue acompañada por el Sgto. 1° J. D. L., quien al tomar conocimiento de la medida no opuso reparo en que se lleve a cabo...”. Agregó que ingresaron a la vivienda “...la Sra. S., el Sgto. 1° L. y el mencionado A.. Que transcurridos unos minutos y mientras se llevaba a cabo la diligencia...el Sr. A. perdió el control de sus actos atacando con un arma blanca a su esposa y al personal policial, originando...un hecho de sangre en el interior de la vivienda...”, a raíz de lo cual se iniciaron actuaciones de prevención.

Por su parte, en la causa 7041/2010 caratulada “A. D. s/homicidio simple”, que tramitó por ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nro. 33, se declaró extinguida la acción penal por la muerte del imputado Sr. A..

En dicha oportunidad, el Magistrado destacó que las actuaciones se iniciaron ante las autoridades de la Comisaría nro. 17° de la Policía Federal Argentina a efectos de investigar “...el hecho ocurrido ese día en el interior del inmueble sito en la calle Arenales 1694/96 (portería) de esta Ciudad, donde D. A. utilizando un arma blanca le causó lesiones graves al S. J. L. y le dio muerte a su esposa M. G. S., para luego, empleando el mismo elemento, quitarse la vida...”.

De la testimonial brindada con fecha 22 de febrero de 2010 en la Comisaría nro. 17°, la Sra. C. T. S. declara “...Que en el día de la fecha, siendo aproximadamente las 10:30, concurrió a esta Dependencia acompañando a su hermana M. G. S. ...ya que esta tenía un oficio judicial para retirar sus pertenencias y el de sus hijas menores, del ex domicilio conyugal...junto a un móvil policial se hicieron presentes en dicho domicilio, donde fueron atendidos por la ex pareja de su hermana Sr. D. A.”.

En lo que aquí interesa, relata que luego de que les permitiera el acceso al departamento, “...M. le solicita a D. permiso para sacar útiles escolares del cuarto de las nenas, sito en el contrapiso, como si fuera un altillo, que se asciende por una escalera amurada a la pared, el que posee una puerta que se abre hacia arriba, D. la deja subir para luego subir el, cerrar la puerta y supone que se paró sobre esta puerta, momentos en que su hermana comienza a pedir auxilio, para que suba el policía...”. Agrega que “...en esos instantes sube el policía, quien hace fuerza y puede abrir la puerta, subiendo hasta la mitad de la escalera, luego de ello ve que el policía se cae, no pudiendo precisar si estaba herido, para luego de ello...salir corriendo hacia la puerta del edificio, para ...llamar al otro policía que se había quedado en el patrullero, siendo en esos momentos que el policía que se encontraba en el departamento sale del edificio también, pudiendo observar que presentaba una herida sangrante en el abdomen...” (confr. fs. 7/vta. de la causa penal que se tiene a la vista).

Por su parte, en la ampliación de su primer testimonio, realizada el día 8 de marzo de 2010, la Sra. C. T. S. manifiesta —en lo que aquí interesa— “...En ese momento su hermana le dice puedo subir a retirar las cosas de las nenas del entrepiso, respondiéndole A. sí mi amor, viendo que M. sube al entrepiso y le alcanza la declarante una mochila, viendo en ese momento que D. se pone al lado de la escalera, mientras la policía se encontraba de espaldas realizando un acta de lo que acontecía en el lugar. Que en el momento que su hermana le pasaba la segunda mochila, A. salta a la escalera y sube al entrepiso cerrando la puerta del lugar, parándose sobre la misma a fin de evitar que sea abierta, escuchando que M. comienza a pedir ayuda a los gritos diciendo “Socorro, Socorro Policía, me va a matar”...y viendo que el uniformado sube las escaleras, trata de abrir la puerta del altillo y no puede, viendo que luego de realizar un esfuerzo de sobremano logra abrir la puerta e ingresar la mitad de su cuerpo al entrepiso...el uniformado cae al piso al levantarse ve que el mismo tenía la camisa rota. Atento a ello...y no escuchando a su hermana y a D., sale en busca del segundo que se encontraba afuera junto al móvil, quien ingresa corriendo al departamento pidiendo refuerzos...” (confr. fs. 143/144).

De la declaración testimonial del Sr. J. D. L. brindada el 8 de marzo de 2010, surge que “...el día 22 de febrero del cte. Año siendo las 11.00 ... en su calidad de encargado del móvil 317, juntamente con el chofer

Cabo 1° C., le fue ordenado por la Superioridad... constituirse en Arenales ..., portería, juntamente con la Sra. M. G. S., a raíz de un oficio emanado de un Juzgado Civil..., tratándose de un expediente por Violencia Familiar...". Agrega en su relato sobre el episodio "...como dato anecdótico... recuerda que al salir A. del edificio al serle tocado el timbre se acerca a su esposa y le dice Hola Mamita intentando darle un beso, escuchando el dicente que la fallecida... le retira la cara diciéndole nosotros no tenemos nada que ver, llamándole la atención al dicente, pues A. luego de esto cambio su aspecto y su rostro...". Asimismo, agregó que escuchó al portero decirle a la anciana (su madre) que se encontraba en el departamento "...Listo vieja ya no hay nada que hacer", no prestando atención el dicente a la frase pues creía que la frase aludía a la pareja en sí...". Expresó que les indicó a la pareja que debía hacerse todo con celeridad "...mientras se dispone a labrar el acta circunstanciada correspondiente, dándole la espalda a los presentes unos minutos. En ese instante, comienza a escuchar gritos, al darse vuelta puede ver que C. S. había subido unas escaleras de hierro que llevan al entreseno para retirar prendas de sus hijas y A. en ese momento también lo hace cerrando la puerta al declarante quien trata de impedir que este sujeto tome contacto con su esposa, escuchando gritos de auxilio proferidos por la mujer...".

#### VII. Responsabilidad por falta de servicio.

De lo expuesto se colige respecto a la muerte de la Sra. S. se ha acreditado la falta de servicio del obrar estatal, en tanto no se trata aquí de examinar el cumplimiento del deber genérico de proveer al bienestar y a la seguridad general propio de la Fuerza (conf. art. 9 de la ley 21.965), respecto del cual el Alto Tribunal ha enfatizado que no resulta razonable asignarle un alcance de tal amplitud en orden a la responsabilidad del Estado por la prevención de los delitos, que conduzca a la absurda consecuencia de convertir al E.N. en responsable de las consecuencias dañosas de cualquier delito, extraño a su intervención directa y competencia (Fallos: 329:3168, 330:4113); antes bien por tratarse de una víctima de violencia doméstica pesa sobre el personal policial un deber de seguridad personal, el cual se cumplió de un modo irregular (art. 1112 del C.C.).

En efecto, se encuentra probado que el descuido del agente policial en la custodia de la Sra. S. —reconocido por el propio oficial L., en la declaración testimonial transcrita ut supra— en el momento en el que aquella estaba juntando sus pertenencias y las de sus hijas y éste último se encontraba labrando el acta "...dándole la espalda a los presentes unos minutos.." —tal como aquél indicó—, resultó propicio para que el Sr. A. atacara a la mujer con un arma blanca, luego de lo cual aquella perdió su vida. Máxime cuando, el propio agente interviniente en la diligencia advirtió el cambio en el aspecto y rostro del Sr. A. —según sus propias afirmaciones, sin que tomara ninguna precaución al respecto, volcándose a labrar las constancias administrativas.

Nótese en este sentido, que la medida de prevención del Juez Civil, dictada en el marco de una causa por violencia doméstica, no sólo incluyó la orden al personal policial para acompañar a la Sra. S. a retirar sus pertenencias al hogar común, sino también la prohibición de acercamiento del Sr. A. a la Sra. S. "...en cualquier lugar donde estas se encuentren", de conformidad con lo dispuesto en el art. 4° ap. b) de la ley 24.417.

Sin embargo, no se ha probado la responsabilidad del obrar estatal en la muerte del Sr. A. por cuya conducta ilícita debieron intervenir los agentes presentes en el hecho, uno de los cuales resultó herido.

Por último, debe indicarse que no se aprecia la falta personal del Comisario Protocar en tanto cumplió con la orden del Juez en lo Civil de disponer personal policial para acompañar a la Sra. S. a realizar la diligencia y tampoco del oficial C. en tanto de todas las constancias de la causa surge se desempeñaba como chofer del móvil que condujo a la Sra. S. y a su hermana hacia el domicilio conyugal (vide. acta del 22/02/2010 a fs. 1/vta. de la causa penal, entre otras).

Así, no cabe más que concluir que medió responsabilidad del Estado Nacional-Policía Federal Argentina (art. 1112 del C.C.) y del agente L. (art. 1109 del C.C.) por la muerte de la Sra. S., debiendo responder por las consecuencias dañosas.

VIII. Respecto de la indemnización en concepto de daño emergente (valor vida), debe recordarse que según la doctrina del Alto Tribunal, para que todo perjudicado por la muerte de una persona tenga derecho a obtener la reparación del daño sufrido (art. 1079 CC cit., temperamento receptado en los artículos 1716 y 1739 del Cód. Civil y Comercial) resulta necesario acreditar la procedencia de la reparación pretendida (Fallos: 332:2842).

Además, la C.S. ha entendido que: "la vida humana no tiene valor económico per se sino en consideración a lo que produce o puede producir (...) lo que se mide en signos económicos no es la vida misma que ha cesado sino las consecuencias que sobre otros patrimonios acarrea la brusca interrupción de una actividad creadora, productora de bienes. En ese orden de ideas, lo que se llama elípticamente como la valoración de una vida

humana, no es otra cosa que la medición de la cuantía del perjuicio que sufren aquéllos que eran destinatarios en todo o parte de los bienes económicos que el extinto producía, desde el instante en que esta fuente de ingresos se extingue” (C.S.J.N., “Gatica, Susana Mercedes”, Fallos: 332:2842; y, en igual sentido, Sala IV, “Farías, Gabriela Liliana c. Edesur S.A. s/ daños y perjuicios”, 19/04/2012, con cita de C.S.J.N., Fallos: 317:1921; 322:1393; 326:1299; 329:3403 y 4944; entre otros).

En cuanto al rubro pretendido, cabe destacar que se ha invocado que ambos padres contribuían a la manutención familiar. Sin embargo, lo cierto es que en cuanto a la madre (Sra. S.) no se ha aportado elemento alguno de prueba que permitiera concluir que tenía un trabajo remunerado y en consecuencia, que las menores eran destinatarias de los bienes que ella pudiera producir.

Sin embargo, teniendo en cuenta los lineamientos que surge del voto de la Dra. M. C. C., Vocal de la Sala II en los autos “Furman Jacobo y otro c. En s/daños y perjuicios” del 01/03/2016, en el sentido que “...la persona no es susceptible de ser vista sólo como una fuente de recursos típicos de la economía de mercado, y la traducción económica de un valor frente a su desaparición impone, bajo una concepción moderna y consecuente con los postulados y la axiología de base convencional, el reconocimiento pleno de la significación de las tareas de cuidado y atención familiar”.

En tal sentido, no puede dejar de ponderarse que la Sra. S., madre de R.H.A y V.C.A., falleció a los 30 años de edad y que sus hijas tenían 11 y 8 años al momento de experimentar su abrupta pérdida, razón por la cual entiendo razonable y ajustado a derecho, la procedencia de reconocer el derecho a que deba indemnizarse la interrupción del cuidado materno a temprana edad, al que resulta susceptible de otorgarse una “valoración económica” (vide. arg. art. 1746 del nuevo C.C.yC.), teniendo en cuenta las consecuencias que la ausencia de la atención materna implica en la organización de la vida de las niñas menores de edad.

Por ello, considero que procede la indemnización por este rubro en la suma de pesos noventa mil (\$ 90.000) a R.H.A y pesos ciento treinta mil (\$ 130.000) a V.C.A., teniendo en cuenta la edad de cada una al momento de experimentar la pérdida de su madre.

IX. Con relación al daño psíquico o psicológico, la C.S.J.N. ha dicho que para la indemnización autónoma aquél respecto del moral, la incapacidad a resarcir es la permanente y no la transitoria, y debe producir una alteración a nivel psíquico que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso (conf. C.S.J.N., Fallos: 327:2722 y sus citas de Fallos: 315:2834; 321:1124; 322:1792).

Asimismo, es conveniente señalar que el daño psíquico o psicológico remite a una verdadera lesión orgánica, a diferencia del daño moral que —por definición— opera en el ámbito anímico espiritual (conf. Sala II in re: “Bettinotti, Jorge Luis c. EN - PEN - Ministerio de Trabajo s/daños y perjuicios”, 28/05/2010, conforme cita de la sentencia del 01/03/2016 en los autos “Furman, Jacobo y otro c. EN y otro s/daños y perjuicios”). Es que el daño psíquico no implica cualquier desequilibrio espiritual —ámbito propio del daño moral—, sino que requiere la existencia de un daño patológico, diagnosticable y más o menos clasificable por la ciencia médica (conf. Zavala de González, Matilde; “Daños a las Personas - Integridad Psicofísica”; Buenos Aires; Hammurabi; 1990; pág. 221).

Por ello, la prueba idónea para acreditar el rubro en cuestión es la pericia psiquiátrica o psicológica.

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, “Arena Vda. De Riva, María Mercedes y otros c. M° Interior - PFA s/daños y perjuicios”, 26/03/2015 y su cita).

En el caso, cabe tener en cuenta los informes producidos en autos por la perito psicóloga a fs. 285/310 (fs. 107/111), en los que se ponderó la situación de particular de las menores y las secuelas de orden psicológico derivadas del trágico fallecimiento de sus familiares.

Respecto de la mayor de ellas (R.H.A.), la experta concluye que “De acuerdo a la evaluación realizada y habiendo convergencia...con el psicodiagnóstico, se concluye que la actora presenta una personalidad organizada, es decir, capaz de discernir entre la fantasía y realidad, tiene una incapacidad psíquica parcial del 25% vinculada exclusivamente a los hechos debatidos en autos...Dado que la psicología no es una ciencia exacta, no se puede predecir que el tratamiento aminore las secuelas psíquicas, lo que se puede afirmar que, de no efectuar el tratamiento adecuado, el daño se profundizará...”. Indicó una “...psicoterapia individual de 30 meses de duración a razón de dos sesiones semanales a un costo de \$500, por sesión a valores privados”.



Agregó que “Del examen semiológico, surge que el actor ha sido afectado por los hechos emocionalmente. No exhibe en el momento de la realización de este examen indicadores compatibles con sintomatología psicopática, caracteropática o psicopática. De sus antecedentes personales, se desprende que se trata de una niña activa hasta el momento del evento. Sus padecimientos actuales no parecen depender de experiencias previas o factores constitucionales” (conf. esp. fs. 305).

Por su parte, con relación a la menor de las niñas (V.C.A.), la experta indicó “...la actora presenta una personalidad organizada...capaz de discernir entre la fantasía y la realidad, con sentimientos y conductas de adecuación. Nos e ha detectado ansiedad de tipo confusional. Padece trastorno adaptativo con ansiedad, de grado moderado, con una incapacidad psíquica parcial del 15%, vinculada exclusivamente a los hechos debatidos en autos...”.

Advirtió que de no efectuar el tratamiento adecuado “...el daño se profundizará...”. Concluyó que “...sería conveniente que efectuara una psicoterapia individual de 24 meses de duración a razón de dos sesiones semanales y a un costo de \$500 por sesión a valores privados...”.

Por último agregó “...el actor ha sido afectado por los hechos sufridos emocionalmente. No exhibe en el momento de la realización de este examen indicadores compatibles con sintomatología psicótica, caracteropática o psicopática. De sus antecedentes personales, se desprende que se trata de una niña activa hasta el momento del evento. Sus padecimientos actuales no parecen depender de experiencias previas o factores constitucionales. Del examen semiológico surge que hay una clara relación lineal entre la sintomatología del actor y los hechos denunciados” (conf. esp. fs. 310).

En este sentido, cabe indicar que el apartamiento de las conclusiones periciales, en cuanto comporta la necesidad de una apreciación crítica de su campo del saber —naturalmente ajena al hombre de derecho—, exige fundarse en otros elementos de juicio que permitan concluir en el error del inadecuado uso que el perito haya hecho de los conocimientos científicos de los que, por su profesión o título habilitante, necesariamente ha de suponérselo dotado (conf. doct. Sala II in re: “González Carlos Benicio c. EN - Gendarmería Nacional s/ retiro militar y fuerzas de seguridad”, del 09/12/1998).

Respecto a ello, es preciso reiterar que el cuestionamiento de una pericia realizada por un profesional de una determinada rama del saber, requiere necesariamente que se señale cuáles son los hechos inexactos en los que dicha pericia se fundó y cuales los errores científicos en los que el perito ha incurrido, lo que en el caso de autos no fue efectuado con fundamento y precisión al momento de impugnar las pericias, por lo que este Tribunal no encuentra motivos para apartarse de lo dictaminado por la perito.

Por ello, en atención a las conclusiones reseñadas, corresponde reconocer el daño psicológico producido por el evento, el cual teniendo en cuenta lo indicado por la experta en cuanto a las sesiones requeridas para cada una de las menores y sus valores unitarios, se fija en la suma de pesos ciento veinte mil (\$120.000) para la mayor de las niñas (R.H.A.) y en pesos noventa y seis mil (\$96.000) para la menor (V.C.A.).

X. Daño moral. Cabe destacar que el respectivo padecimiento 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 (en similar sentido, Sala II in re: “Rodríguez, María Irene c. EN - M° Justicia, Seguridad y DDHH - SPF s/daños y perjuicios”, del 13/11/2014); debiéndose, en el caso, ponderar la repercusión espiritual de quien que pierde a su joven madre (30 años) y a la vez, la privación por siempre de las legítimas expectativas vitales y afectivas recíprocas que se verifican en vínculo materno-filial.

En lo concerniente a su fijación, 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” (C.S.J.N., Fallos: 321:1117; 323:3614; 325:1156; 326:820, entre otros).

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.

Por ello, estimo razonable por este rubro fijar la suma de pesos trescientos mil (\$300.000) para cada una de las actoras, teniendo en cuenta como parámetros las indemnizaciones reconocidas en otros casos, con más las particularidades de autos (confr. Sala I in re “Duniec c. EN s/daños y perjuicios” del 24/06/2014, Sala II in re “V.R. y otros c. E.N. y/u otro s/daños y perjuicios” del 16/02/2016 y voto de la mayoría in re “Furman Jacobo y otro c. EN s/daños y perjuicios” del 01/03/2016, entre otros).

XI. Por último, corresponde indicar que las sumas debidas deberán ser abonadas en los términos del art. 22 de la ley 23.962, con más intereses calculados a la tasa pasiva del B.C.R.A. (Comunicado 14.290) desde la fecha del hecho (22/02/2010) hasta su efectivo pago.

En atención a lo expuesto, fallo: Hacer lugar parcialmente a la demanda interpuesta por las actoras contra el Estado Nacional-P.F.A. y el oficial J. D. L. y en consecuencia, condenarlos a abonarles las sumas de pesos quinientos diez mil (\$ 510.000) a R.H.A. y pesos quinientos veintiséis mil (\$ 526.000) a V.C.A., en los términos que surgen del cons. XI, en concepto de daños y perjuicios, con costas a los vencidos (art. 68 del Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación). Desestimar la demanda interpuesta contra el Comisario J. P. P. y el oficial C. R. C., con costas por su orden en atención a que por las particularidades del caso las actoras pudieron considerarse con mejor derecho (art. 68 2da. parte del Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación). Diferir la regulación de honorarios al momento de practicarse la liquidación. Regístrese, notifíquese a las partes y al Ministerio Público de la Defensa en su público despacho. Oportunamente, archívese. — Macarena Marra Gimenez.