

Número de Registro
Folio
Número Registro Regulación Honorarios
Folio de Regulación Honorarios



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

2087-"GUAIMAS FRANCISCA GLADYS C/FISCO DE LA PROV. DE BS. AS. S/PRETENSIÓN INDEMNIZATORIA"

La Plata, 12 de Junio de 2013.-, ww

AUTOS Y VISTOS: La presente causa **2087 - "GUAIMAS FRANCISCA GLADYS C/FISCO DE LA PROV. DE BS. AS. S/PRETENSIÓN INDEMNIZATORIA"**, en trámite por ante este Juzgado en lo Contencioso Administrativo N° 1 de La Plata, a mi cargo, de las que-

RESULTA:-

1. En autos se presenta la Sra. **FRANCISCA GLADYS GUAIMAS**, promoviendo acción contencioso administrativa en los términos del artículo 12 inc. 3 del C.C.A, contra la Provincia de Buenos Aires, a fin de obtener el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos a raíz de la muerte de su hijo Daniel Alberto Chocobar Guaimas, de 22 años de edad, quien falleció el día 18 de junio de 2002 en la Unidad Carcelaria N° 9 de La Plata, como consecuencia de las heridas recibidas en dicho establecimiento penitenciario, por la suma de doscientos cuarenta y cuatro mil doscientos ochenta pesos (\$ 244.280) y/o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse en autos, con intereses y costas.-

Relata que el día 18 de junio de 2002, encontrándose el hijo de la actora internado en el establecimiento carcelario antes mencionado, sufrió una herida punzante en hemiabdomen flanco derecho de 24 hs. o más de evolución. Debido a su gravedad, fue trasladado de urgencia al Hospital San Martín, donde se lo intervino quirúrgicamente y posteriormente falleció.-

Alega que las autoridades carcelarias no tuvieron la eficiencia necesaria para evitar o detener el ataque. Esgrime que su hijo fue golpeado, violado y apuñalado en la referida Unidad 9. Entendiendo que si la Institución carcelaria hubiera hecho uso adecuado de sus recursos, tanto materiales como humanos, para el cumplimiento de sus fines, velando por la seguridad de los internos, el hecho acaecido podría y debería haberse evitado.-

Afirma que los internos del servicio penitenciario, además de portar armas blancas, consumen de forma indiscriminada psicofármacos y otras drogas, que lamentablemente no son requisadas por las autoridades del servicio penitenciario.-

En función de ello, imputa responsabilidad a la demandada de autos, invocando la noción de falta de servicio, derivado de una defectuosa prestación del servicio a cargo a de la autoridad penitenciaria, por omisión en el cumplimiento del fundamental deber de custodia y asistencia para preservar la vida y seguridad de las personas alojadas en establecimientos carcelarios de la Provincia (arts. 512, 1066, 1067, 1112, 1113 y cctes. CC).-

Funda en derecho su pretensión, discrimina los rubros del resarcimiento, cita doctrina y jurisprudencia, ofrece prueba y peticiona una condena a la demandada, obligándola al pago de la suma reclamada, con más intereses y costas.-

2. A fs. 44 se dio curso a la pretensión procesal según las reglas del proceso ordinario y se corrió traslado de la demanda en razón de constituir un supuesto de demandabilidad directa.-

3. A fs. 63/68 se presenta el letrado apoderado de la Fiscalía de Estado, quien contesta la demanda, solicitando el rechazo de la acción en todas sus partes.-

Niega todos y cada uno de los hechos alegados en el escrito inicial, con excepción de los que fueran expresamente reconocidos, y alega la ausencia de responsabilidad de la Provincia.-

Impugna los rubros reclamados, y sostiene que las sumas pretendidas por tales conceptos resultan excesivas e inadmisibles.-

Finalmente, ofrece prueba, plantea el caso constitucional, y solicita el rechazo íntegro de la demanda, con costas.-

4. Atento al estado de las actuaciones, se llaman autos para sentencia y-

CONSIDERANDO:-

1. Delimitación de la contienda. -

Que en autos se demanda el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados a la accionante por la muerte de su hijo, Daniel Alberto Chocobar Guaimas, quien resultara víctima de una herida punzante en hemiabdomen flanco derecho en el Instituto Penal Unidad 9 de la Provincia de Buenos Aires, lo que motivó su traslado al Hospital San Martín y posterior deceso.-

Que la muerte de Guaimas se produjo cuando el mencionado, por estar privado de su libertad, se encontraba bajo la custodia y el cuidado del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires. De tal modo, la cuestión litigiosa se dirige a verificar la responsabilidad del Estado por la prestación irregular del Servicio Penitenciario.-

2. Verificación de la Responsabilidad.-

2.1. Con relación a la prestación del Servicio Penitenciario, la Provincia de Buenos Aires se encuentra sujeta al cumplimiento de un marco normativo que establece los principios y modalidades básicas de la ejecución de la pena privativa de libertad. A saber, el artículo 18 de la Constitución Nacional dispone que las cárceles son para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas; la Convención Americana sobre Derechos Humanos prescribe en su artículo 5 inciso 2 que toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano; en igual sentido el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 25 de la Declaración Americana de

los Derechos y Deberes del Hombre. Tales preceptos son los que deben estructurar al sistema de ejecución penal, para que no implique más restricciones que las necesarias para el cumplimiento del fin propuesto, vinculado a la resocialización de los reclusos.-

Como protección básica, debe reconocerse que *“En los términos del artículo 5.2 de la Convención, toda persona privada de la libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatible con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal”* (Corte I.D.H. Caso *“Neira Alegría y Otros Vs. Perú”*, sent. del 19-I-1995, Serie C, N° 20, párr. 60), *“...lo cual debe ser asegurado por el Estado en razón de que éste se encuentra en posición especial de garante con respecto a dichas personas, porque las autoridades penitenciarias ejercen un control total sobre éstas”* (Corte I.D.H., caso Fermín Ramírez, sentencia del 20 de junio de 2005, párr. 118). En idéntico sentido se ha expedido la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 318:2002, *“Badín”*, consid. 31; 330:111, *“Lavado”*, consid. 7).-

En el citado precedente *“Badín”*, la Corte Suprema de Justicia de la Nación recordaba *“que un principio constitucional impone que las cárceles tengan como propósito fundamental la seguridad y no el castigo de los reos detenidos en ellas, proscribiendo toda medida ‘que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija’ [art. 18 de la Constitución Nacional]. Tal postulado, contenido en el capítulo concerniente*

a las declaraciones, derechos y garantías, reconoce una honrosa tradición en nuestro país ya que figura en términos más o menos parecidos en las propuestas constitucionales de los años 1819 y 1824 a más de integrar los principios cardinales que inspiran los primeros intentos legislativos desarrollados por los gobiernos patrios en relación a los derechos humanos. Aunque la realidad se empeña muchas veces en desmentirlo, cabe destacar que la cláusula tiene contenido operativo. Como tal impone al Estado, por intermedio de los servicios penitenciarios respectivos, la obligación y responsabilidad de dar a quienes están cumpliendo una condena o una detención preventiva la adecuada custodia que se manifiesta también en el respeto de sus vidas, salud e integridad física y moral. La seguridad, como deber primario del Estado, no sólo importa resguardar los derechos de los ciudadanos frente a la delincuencia sino también, como se desprende del citado art. 18, los de los propios penados, cuya readaptación social se constituye en un objetivo superior del sistema y al que no sirven formas desviadas del control penitenciario” (Fallos 318:2002, “Badín”, sent. del 19-X-1995). -

En el marco de tal ordenamiento, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que *“quien sea detenido tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatible con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal...el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el*

garante de estos derechos de los detenidos, lo cual implica, entre otras cosas, que le corresponde explicar lo que suceda a las personas que se encuentren bajo su custodia. Las autoridades estatales ejercen el control total sobre la persona que se encuentra sujeta a su custodia. La forma en que se trata a un detenido debe estar sujeta al escrutinio más estricto, tomando en cuenta la especial vulnerabilidad de aquel... Los establecimientos de detención policial deben cumplir ciertos estándares mínimos que aseguren la observancia de los derechos y garantías establecidos en los párrafos anteriores... El Estado debe respetar el derecho a la vida de toda persona bajo su jurisdicción, consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana... La condición de garante del Estado con respecto a este derecho, le obliga a prevenir situaciones que pudieran conducir, por acción u omisión, a la afectación de aquel” (C.I.D.H., caso “Bulacio c. Argentina”, sent. 18-IX-2003).-

3. De los hechos acreditados en la causa.-

Surge claramente de las actuaciones penales y administrativas agregadas a la causa, que el día 17-VI-2002, siendo las 11.20 hs. en el pabellón N° 10 del Instituto Penal Unidad 9 de la Provincia de Buenos Aires, un grupo de internos, solicitaron que se envíe a la sección de sanidad al hijo de la actora, debido a que presentaba una herida punzante en abdomen de carácter grave, en flanco derecho de 24 horas o más de evolución. Posteriormente y luego del traslado e intervención quirúrgica, del herido,

en el Hospital San Martín de La Plata se produjo la muerte del causante el día 18-VI-2002 (fs. 566, 570, 571, 574 y 575, del expediente A 33.115 agregado a la causa).-

Según los certificados e informes de realizados, el fallecimiento de Daniel Chocobar Guaimas fue provocado por una herida punzante hemiabdomen (fs. 571, del citado expediente).-

3.1 Los antecedentes de la causa evidencian que los hechos acaecidos el día 17-VI-2002 en la unidad penitenciaria N° 9 de La Plata, Provincia de Buenos Aires, comprometen la responsabilidad del Estado pues importan la omisión de sus deberes primarios y constituyen una irregular prestación del servicio a cargo de la autoridad penitenciaria.-

De tal modo que, una vez asumida la obligación por parte del Estado de prestar el servicio de ejecución penal, no puede luego permitir que las condiciones de su ejercicio impidan el cumplimiento del deber de velar por la vida, la salud y la integridad física de quienes se hallan sujetos a dicho servicio.-

Ello constituye suficiente fundamento para responsabilizar al Estado por los daños ocurridos, toda vez que, en situaciones de encierro, el aludido deber de cuidado adquiere su mayor significación, a fin de evitar resultados perjudiciales, o que estos se reduzcan al mínimo posible. En tal sentido se expidió la Corte Interamericana de Derechos Humanos al señalar que *“Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar*

a los reclusos la existencia de condiciones que respeten sus derechos fundamentales y una vida digna” (Corte I.D.H., caso “*Lori Berenson Mejía*”, sentencia del 25 de noviembre de 2004, párr. 102).-

3.3. A esta altura no puedo dejar de advertir que los hechos evidenciados en la causa guardan una importante similitud con los hechos que se acreditaron en la Causa: “*Gatica, Susana Mercedes c/ Buenos Aires, Provincia s/ Daños y perjuicios*”, sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, del día 22-XII-2009. Ello así, dado que en ambas causas se acreditó la existencia de “*facas*” en poder de los internos que participaron de la reyerta, circunstancia que, a entender del citado tribunal federal, resultó determinante a la hora de atribuir responsabilidad a la Provincia de Buenos Aires en el evento dañoso (CSJN: Fallos: 332.2842).-

De ese modo, y en forma coincidente con lo resuelto por el máximo Tribunal Federal, el hecho de la víctima y su eventual participación de forma activa en la riña, no resulta eximente de la responsabilidad que le cabe al Estado provincial. “*Es que, aun admitida la participación de la víctima en el hecho, se trataba de una eventualidad previsible en el régimen del penal, que pudo evitarse si la autoridad penitenciaria hubiera cumplido adecuadamente sus funciones (consid. 4º, Fallos 318:2002)*”, (Causa “*Gatica*”, ya citada).-

3.4. Consecuentemente, corresponde atribuir responsabilidad en forma integral a la Provincia de Buenos Aires, por la falta de servicio en su

deber de mantener las condiciones de seguridad necesarias para preservar la vida de los reclusos carcelarios, contrariando el mandato que impone el artículo 18 de la Constitución Nacional.-

La falta de servicio del Estado está configurada en el caso por el inadecuado o irregular ejercicio de contralor de los objetos que detentan los internos y en la omisión de tomar las medidas pertinentes para evitar dentro del penal la iniciación de riñas entre ellos (arts. 901, 902 y cc., 1074, del Código Civil; SCBA: Causa A. 69.977, “Robert”, sent. del 30-IX-2011).-

4. Por ende, de los antecedentes reseñados y los elementos probatorios aportados en el *sub judice* surgen evidencias suficientes para comprometer la responsabilidad del Estado en los términos del artículo 1112 del Código Civil, pues denotan una irregular prestación del servicio a cargo de la autoridad policial, lo cual impone a la Provincia de Buenos Aires la obligación de reparar el daño, ya que tal como reiteradamente lo tiene dicho el Alto Tribunal Nacional, quien contrae la obligación de prestar un servicio – en este caso velar por la seguridad y custodia de las personas detenidas- lo debe hacer en condiciones adecuadas para cumplir con el fin para el que ha sido establecido y es responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su ejecución irregular (Fallos: 306:2030, “Vadell”; 307:821; 312:343; 315:1892; 317:1921; 321:1776; 322:1393, entre otros).-

5. Que sentado ello, corresponde valorar la procedencia de los rubros indemnizatorios reclamados por los actores.-

5.1. Valor Vida. Pérdida de chance.-

La chance es la posibilidad de un beneficio probable, futuro, que integra las facultades de actuar del sujeto en cuyo favor la esperanza existe. Privar de esa esperanza al sujeto conlleva daño, aun cuando pueda ser dificultoso estimar la medida de ese daño, porque lo perdido, lo frustrado, en realidad, es la chance y no el beneficio esperado, como tal (Zannoni, Eduardo A., *“El daño en la responsabilidad civil”*, ed. Astrea, Bs. As., 1982, citado por Mosset Iturraspe, Jorge, *“Estudios sobre responsabilidad por daños”*, tomo IV, ed. Rubinzal y Culzoni, 1982, pág.72). De manera tal que la certeza deberá recaer sobre la posibilidad de sostén, *“pudiendo valorársela en si misma aun con prescindencia del resultado final incierto, en su intrínseco valor económico de probabilidad”* (CNCiv., sala F, *“Gómez, Mario”*, sent. del 4-VII-03, LL 2004-B-686). Y ello es lógico puesto que, si la certeza recayera sobre los valores finales, no se trataría de la reparación de una pérdida de chance sino de la indemnización de un daño emergente.-

En el caso particular, se trata de la chance perdida más indemnizada por los tribunales argentinos. La que suele concederse a los padres por la muerte de un hijo, en tanto supone la frustración de una legítima esperanza de ayuda, con sustento en el artículo 277 del Código Civil, que impone a los hijos el deber de prestar servicios y alimentos a sus padres (CNCiv., sala B, *“M., J. A.”*, sent. del 18-VI-03, LL 2003-F-1036, entre muchos otros).-

De la causa se desprende el trabajo realizado por el difunto como ayudante de su padre en relación de dependencia previo a su detención, sin que se acreditara fehacientemente el monto de sus ingresos (v. fs. 80 y 81). No obstante, la edad de la víctima se encontraba objetivamente en condiciones de prestar ayuda a su familia y era esperable que así ocurriera. Estimo por ello que debe reconocerse la existencia de una posibilidad de ayuda futura y, por tanto, la procedencia del presente rubro.-

Ahora bien, más compleja resulta su cuantificación, la cual puede asumir múltiples interpretaciones. Ello dependerá del análisis hipotético de los diversos escenarios posibles, ponderando, conforme las constancias obrantes en el expediente, el exhiba una mayor probabilidad de no haber acaecido el evento dañoso. Para ello, la doctrina y la jurisprudencia han delineado algunas pautas que sirven de referencia, a saber: la edad de la víctima, siendo mayor la chance cuanto más edad tenga el fallecido; la condición de los padres reclamantes, cuya chance aumenta inversamente proporcional a su caudal pecuniario; la situación social de la víctima, pues si es soltero e integra el grupo familiar se presume que contribuye a la economía doméstica; la posibilidad de obtener un trabajo bien remunerado; y, a su vez, la existencia de otros hijos, que reducirán la chance pues todos ellos están llamados a cubrir la misma necesidad.-

Como bien afirma a actora, y en esto me aparto de lo sostenido por Fiscalía de Estado en su contestación de demanda, la ayuda que podía

suministrar excede a un rendimiento económico directo, que también debe ser apreciado como integrante de la chance, toda vez que el resarcimiento aquí perseguido es la chance como tal. En este sentido, resulta de particular importancia el criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el expresar que *“...si de lo que se trata es de resarcir la ‘chance’ que -por su propia naturaleza- es sólo una posibilidad, no puede negarse la indemnización con el argumento de que es imposible asegurar que de la muerte del menor vaya a resultar perjuicio, pues ello importa exigir una certidumbre extraña al concepto mismo del daño de cuya reparación se trata [Fallos: 308:1160], cuya existencia, por otro lado, no cabe excluir en función de la corta edad del fallecido pues, aun en casos como el sub examine es dable admitir la frustración de una posibilidad de futura ayuda y sostén para los progenitores, expectativa legítima (art. 367 del Código Civil) y verosímil según el curso ordinario de las cosas, particularmente en medios familiares de condición humilde [confr. Fallos: 303:820; 308:1160, considerando 4º; 316:2894]”* (Fallos 321:487, *“Peón, Juan Domingo”*, sent. del 17-III-1998).-

De acuerdo a lo manifestado, y teniendo en cuenta que, como se ha dicho aquí se indemniza la frustración de una posibilidad de ayuda futura atento a la condición humilde del medio familiar, resulta necesario objetivar el cálculo indemnizatorio, a fin de reducir el margen de discrecionalidad judicial. Teniendo presente entonces que la esperanza de vida del subsistema social “mujeres” es de 79,95 años (conf. Secretaría de Ambiente

y Desarrollo Sustentable) y que la ayuda de un hijo generalmente no suele ser requerida en períodos laboralmente activos del progenitor, sino a partir de 60 años, que es la edad jubilatoria promedio para mujeres en nuestro sistema previsional; se habrá de considerar, para el cálculo de este rubro, la diferencia de 19,95 años, como la franja etaria de ayuda que puede proporcionar su hijo fallecido. Dicho resultado se multiplicará por un porcentaje equivalente al diez por ciento (10 %) del Salario Mínimo Nacional Mensual de 2.875 pesos, acumulado durante un año –incluido el aguinaldo-, que se considera como ayuda destinada al progenitor, todo lo cual, arroja un monto de \$ 72.871,50 (19,95 x \$ 3.737,50 [2.875 x 13/10]).-

Por lo expuesto corresponde reconocer por este rubro, la suma de pesos setenta y dos mil ochocientos setenta y uno con cincuenta centavos **(\$ 72.871.50).**-

5.2. Daño moral y daño Psíquico.-

La actora reclama por separado dichos rubros, en el entendimiento de que las circunstancias que los justifican son claramente distinguibles. Sin embargo, en anteriores oportunidades (vgr. Causas N° 1870 “Denegri”, Sent. del 18-XI-08, Reg. Sent. 647/08; N° 13 “Blonar”, Sent. 31-III-09, Reg. Sent. 102/09, entre otras, de este Juzgado a mi cargo) he expresado una posición adversa a la desagregación de ítems resarcitorios que derivan en la eventual duplicidad de réditos, postura que goza de buena adhesión en la jurisprudencia de los tribunales, tanto provinciales como nacionales.-

En tal sentido, el Dr. Roncoroni ha sostenido en diversos pronunciamientos, que si bien en el plano de las ideas sea posible establecer una autonomía conceptual que poseen las lesiones a la psiquis (el llamado daño psíquico), cabe desechar en principio y por inconveniente que a los fines indemnizatorios estos daños constituyan un tertium genus que deba resarcirse en forma autónoma, particularizada e independiente del daño moral (SCBA, Ac. 77.461, sent. del 13-XI-2002; Ac. 81.161, sent. del 23-VI-04; Ac. 78.851, sent. del 20-IV-05; Ac. 90.471, sent. del 24-V-06, entre otros).-

Con ese mismo enfoque, se ha dicho recientemente que “si se considera a la ‘psiquis’ con autonomía respecto al daño moral o material, entonces y para guardar coherencia, lo mismo habría que decir de cada porción de la integridad psicofísica que pudiera resultar lesionada. En tal caso, no deberían indemnizarse sólo como independientes los llamados daños ‘psíquico’ y ‘estético’ –los que por su impacto emocional propician con mayor facilidad el espejismo de su autonomía- sino todas y cada una de las lesiones a la integridad psicofísica que resulten anatómica o científicamente diferenciables conforme vayan los progresos de la medicina, la psicología o la psiquiatría [...] es claro que si el afectado debe hacer un tratamiento y ello importa el pago de honorarios, se trata de daño material emergente. Que si a raíz de su estado no se encuentra en condiciones de trabajar y se ve privado de ganancias, el daño es igualmente material pero es llamado en nuestra ley

lucro cesante [art.1069 Código Civil], o si esa ganancia era solo posible se la califica como pérdida de chance, como también que si esa misma lesión se traduce en un modo de estar diferente, disvalioso, y anímicamente perjudicial en relación a como se encontraba la víctima antes del hecho dañoso, sufre daño moral. Fuera de lo anterior ¿qué es lo que se indemniza cuando se dice que el daño psíquico es autónomo? Me parece que se quiere reparar la lesión por si sola, como si se tratara de la parte afectada de una cosa, con perdón de la impropia similitud, de una suerte de pérdida del valor. En mi opinión, la salud psíquica y física como parte de la integridad humana es un bien que no está en el comercio, y que nada vale con independencia de su capacidad de producir y sentir.” (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, Sala II, “Sender, Gisela Beatriz y otro”, sent. del 5-X-2010, del voto del Dr. Loustaunau).-

De ahí que para algunos autores el daño psíquico no constituye un tercer género distinto del daño moral o material, por lo que la lesión a la psiquis puede tener consecuencias patrimoniales en tanto la víctima deba realizar una terapia o pierda su capacidad laborativa, o bien puede tener consecuencias en el ámbito espiritual que se resarcen dentro del daño moral.-

Por ende, la incidencia espiritual del hecho requiere de un tratamiento conjunto de los rubros que en la demanda fueron divididos, a fin de no recurrir a categorías no previstas por la ley, desde que “los contemplados

por ésta –las de daño moral y daño patrimonial- cubren sin resquicio alguno todos los detrimentos que puede experimentar el sujeto de derecho” (Casiello, Juan J., “Sobre el daño moral y otros pretendidos daños”, LL 1997-A-177). De lo contrario, se presenta el riesgo de duplicar el resarcimiento (CNCiv, Sala L, “Soraire”, sent. del 10-IX-1999; y Sala G, “Lugones”, sent. del 24-II-1999, ED 186-163, entre otras).-

Por lo tanto, la incidencia extrapatrimonial del evento dañoso (o daño moral) se analizará en el presente acápite, teniendo en cuenta el monto producto de sumar aquellos conceptos que la demanda denomina “*daño moral*” y “*daño psíquico*”.-

5.2.1. Los artículos 522, 1068 y 1078 del Código Civil definen los contornos normativos del daño moral, agregando la doctrina aquello en que consiste, como la privación o disminución de bienes fundamentales de la vida del hombre como son la paz, la libertad, la tranquilidad, el honor y los afectos (conf. Acuña Anzorena, Arturo. “Estudios sobre la Responsabilidad Civil”, Ed. Platense, 1963, Pág. 64).-

Siguiendo la elaboración doctrinal que emerge de los diversos pronunciamientos de la SCBA en esta materia, considero que el daño moral en ciertos casos puede resultar *in re ipsa* (A y S 1994-III-190), y en otros, requerir su prueba (causa B 49.741 sent. del 27-II-1990), en los casos en que su existencia no surja de las reglas de la experiencia o del contenido mismo del acto u obrar que se señale como fuente generadora del daño.-

Al respecto, se ha dicho que “Si el daño moral tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos, no puede ofrecer hesitación que la privación de libertad motivada por una condena errónea de lugar a la reparación prevista por el art. 1078 del Código Civil” (Cám. Civ. 2 de La Plata, sala 1, causa B 73786, “Bettinelli”, sent. del 18-III-1993).-

Cabe señalar que la citada doctrina judicial, adquiere especial actualidad y dimensión, con las conclusiones a las que arribara la Corte Federal, en el caso Verbitsky, respecto de las condiciones de detención en la Provincia de Buenos Aires.-

Sin embargo, la dimensión del daño –sin duda existente-, esto es, la tasación del quantum, debe hallar correspondencia con las probanzas que del perjuicio formule el reclamante en el expediente. En éste obra la pericia psicológica a fs. 138/143, de la cual se desprende que la actora presenta daño psíquico (v. fs. 150).-

De tal modo, la procedencia de la reparación por daño moral y psíquico resulta indiscutible, a cuyo fin estimo razonable una indemnización equivalente a la suma de pesos cien mil (**\$ 100.000**), conforme a los artículos 384, 456 y 474 del CPCC.-

5.3. Costo de rehabilitación por daño psicológico.-

La actora reclama en este rubro, los gastos que demande el tratamiento aconsejado por el perito para que desaparezcan, en la medida de lo posible, las secuelas del suceso que se ventila en autos.-

Según lo ha expresado la Corte Federal, es indudable que quienes sufren afecciones psíquicas tienen derecho a ser indemnizados de todos los gastos necesarios para su curación o tratamiento, pero como daño emergente, según los términos del artículo 1086 del Código Civil. Esa derivación del accidente supone erogaciones futuras que constituyen un daño cierto indemnizable (Fallos: 325:1277, "Vergnano de Rodríguez").-

La perito psicológica ha señalado (v. fs. 150) que es necesario realizar tratamiento psicológico individual focalizado, de aproximadamente un año y medio de duración, y calcula el valor de mercado de la sesión en pesos entre ochenta y ciento treinta. Teniendo presente el daño psicológico experimentado por la actora, y lo expuesto por la perito experta, considero razonable estimar un tratamiento por un lapso de un año y medio, con una frecuencia de una sesión semanal a valor de cien pesos la sesión. Con dichas pautas, suponiendo el valor de la consulta en cien pesos, es posible prever que el tratamiento insumirá para el accionante la suma de pesos siete mil ochocientos **(\$7.800)**, conforme a los artículos 474 y 384 del CPCC.-

5.4. Gastos de sepelio.-

La Sra. Francisca Gladys Guaimas solicita un resarcimiento por los gastos efectuados en el funeral de su hijo en la suma de pesos cuatro mil (\$4.000).-

Sin perjuicio de valorar que al respecto la parte no ha aportado prueba alguna tendiente a acreditar tales erogaciones, estimo que la indemnización reclamada debe prosperar. En tal sentido, se ha expresado con acierto que: “Los gastos del sepelio configuran un gasto necesario y debe ser reparado; proceden aun sin prueba por tratarse de gastos necesarios. Los gastos de sepelio configuran un daño emergente o perjuicio sufrido, a consecuencia del hecho lesivo que provocó la desaparición física de una persona, previéndose en consecuencia la resarcibilidad de tales erogaciones (arts. 901, 1er parte, 1084 del Cód. Civ.). Dichas erogaciones no se presumen gratuitas y aún cuando no existan pruebas al respecto, es evidente que ellos deben ser satisfechos” (Cám. Civil San Martín, Causa N° 50312, Sent. del 6-XI-2007; y Cám. Civil Quilmes, Sala I, Sent. del 13-IV-2005, entre otras).-

En función de ello, estimo procedente la reparación por el presente rubro en la suma de pesos cuatro mil (**\$ 4.000**).-

6. Intereses.-

A las sumas aquí reconocidas se le adicionarán los intereses que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en los depósitos a treinta (30) días, computados desde el día en que se produjo el fallecimiento del causante y hasta su efectivo pago.-

7. De las costas.-

En este sentido, corresponde señalar que en diversas sentencias me he pronunciado acerca de la inconstitucionalidad de la reforma introducida al art. 51 del CCA por la Ley 13.101 (vgr. Causas: N° 1488 “*Nitti*”, Sent. del 4-V-06, Reg. Sent. 109/06; N° 726 “*Adamo*”, Sent. 15-VI-06, Reg. Sent. 237/06; y “*Montes de Oca*”, Sent. del 1-IX-2006, Reg. 583/06, entre otras, de este Juzgado a mi cargo), al considerar –entre otros aspectos- que las costas integran el derecho sustantivo, y que el sistema de costas por su orden genera en el vencedor un detrimento patrimonial, que resulta contrario a los principios constitucionales de igualdad y propiedad; toda vez que una condenación de ese tipo a los accionantes constituye un detrimento inadmisibles al derecho de propiedad reconocido por la presente sentencia, en la medida en que la indemnización que se reconoce consiste en una suma fija de pesos.-

Que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo de La Plata, ha revocado el citado criterio (causas, “*Grassi*”, Sent. del 19-IX-2008; y “*Montes de Oca*”, Sent. del 8-III-2007, entre muchas otras); y en sentido coincidente se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (SCBA, A. 68.418, “*Asenjo, Daniel Horacio y otros*”, sent. del 15-IV-2009, entre otras), por considerar que aquel sistema no es discriminatorio ni lesiona el derecho de propiedad.-

Que finalmente la Legislatura de la Provincia de Buenos Aires ha sancionado la Ley 14.437, retornando al originario sistema de costas a la parte vencida en el proceso, tal como era previsto por la Ley 12.008, de modo que corresponde imponer las costas a la demandada vencida, de conformidad a lo establecido en el art. 51 inc. 1 del CCA, en su actual redacción.-

Por ello, citas legales, doctrinarias y jurisprudenciales, lo normado por los artículos 50 del C.C.A. y 163 del C.P.C.C.-

FALLO:-

1. Admitiendo la acción contencioso administrativa promovida por **FRANCISCA GLADYS GUAIMAS** contra la Provincia de Buenos Aires, a quien se condena a pagar la suma de pesos ciento ochenta y cuatro mil seiscientos setenta y uno con cincuenta centavos (\$ 184.671,5), con más los intereses que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósitos a treinta (30) días, desde el día 18-VI-2002 hasta su efectivo pago. La demandada deberá cumplir con el pago de la indemnización en el plazo de sesenta (60) días contados a partir de que adquiera firmeza el presente decisorio (artículo 163 de la CPBA).-

2. Imponiendo las costas a la demandada vencida y postergando la regulación de honorarios para la oportunidad en que se apruebe la liquidación correspondiente.-

REGISTRESE. NOTIFIQUESE.-

LUIS FEDERICO ARIAS
Juez
Juz.Cont.Adm.Nº1
Dto.Jud.La Plata