



REGISTRADA BAJO EL Nº 237 (S) F°1290/1305

Expte. Nº 151449 Juzgado Nº 12

En la ciudad de Mar del Plata, a los 20 días del mes de noviembre del año dos mil doce, se reúne la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, en acuerdo ordinario, a efectos de dictar sentencia en autos: **"SOTELO, CRISTIAN JOSÉ C/ MAMANI, DANIEL EDUARDO Y OTRA S/ DAÑOS Y PERJ-RESP. EST-POR DELITOS Y CUASID. SIN USO AUTOMOT. "**, en los cuales, habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal, resultó que la votación debía ser en el orden siguiente: Dres. Nélica Isabel Zampini y Rubén Daniel Gérez.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES:

- 1) ¿Es justa la sentencia de fs. 590/608?
- 2) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO:

1) El Sr. Juez de Primera Instancia resolvió: **1)** Hacer lugar a la demanda por indemnización de daños y perjuicios promovida por **José Nicasio Sotelo** en representación de su hijo menor de edad **Cristian José Sotelo**; continuada a partir de fs. 234 por **Cristian José Sotelo**, contra la **Provincia de Buenos Aires y Daniel Eduardo Mamani**. **2)** Condenar a estos últimos a abonar al actor en el plazo de diez días de quedar ejecutoriada la presente: a) a la **Provincia de Buenos Aires** la suma de **diecisiete mil novecientos veinte pesos** (\$ 17.920) y b) a **Daniel Eduardo Mamani** la suma de **ocho mil novecientos sesenta pesos** (\$ 8.960), conforme lo expresado en el capítulo 5to. de los considerandos, con costas del juicio y con los alcances del capítulo 7mo. de los considerandos (art. 68



del C.P.C.). **3)** Diferir la regulación de honorarios profesionales hasta la oportunidad dispuesta por el art. 51 del decreto ley 8.904/77.

II) El Sr. **Cristian José Sotelo**, por derecho propio y con el patrocinio del Dr. **Ireneo Hugo Di Matteo**, apela dicho pronunciamiento a fs. 609. Funda su recurso a fs. 633/639.

A fs. 615 el **Dr. Luciano Piovani**, apoderado de la demandada Provincia de Buenos Aires, también apela el pronunciamiento. Funda su recurso a fs. 640/642.

III) Agravios de la parte actora:

En primer término se agravia del monto fijado por el *a quo* respecto del rubro daño moral (**\$8000**) ya que su pretensión por el referido concepto es de por lo menos pesos **veintiún mil (\$21.000)**.

Sostiene que el tratamiento de este rubro ha sido por demás escueto y la cuantificación del mismo, prescindente del mínimo fundamento.

Señala que es oportuno evidenciar que en 2002, la suma de **\$21.000 (pesos veintiún mil)**, -en términos de poder adquisitivo-, representaba por lo menos el triple que en la actualidad.

Refiere que con independencia de lo manifestado, la valoración adecuada de las circunstancias del caso conduce al acogimiento del monto pretendido por la actora.

El apelante hace mención de la gravedad de las lesiones sufridas y el temor ante el peligro corrido.

Analiza la prueba que a su entender acredita la repercusión negativa en el estado de ánimo de la víctima (testimonial fs. 357/8 y 407/8- testigos **Víctor R. Camargo, Segundo Lazarte**).

Conforme surge de la prueba testimonial (fs. 407/408), el alumno sufrió consecuencias personales disvaliosas (no se pudo reintegrar a la escuela, repitió de año).

Señala la conmoción personal y de su familia a consecuencia de la difusión mediática del hecho. A este respecto trae a colación la prueba



informativa obrante a fs. 409/412.

Hace referencia a la carencia de recursos para someterse a un tratamiento psicológico y para la intervención quirúrgica (plástica), necesidades reconocidas por el perito psicólogo y por el cirujano plástico (fs. 454/455, 429/30-puntos 5 y 6).

Destaca que su parte no ha reclamado montos indemnizatorios adicionales al estimado en concepto de daño moral (daño psicológico, el daño estético, ni el daño a la vida de relación).

Solicita que para la fijación del quantum resarcitorio por dicho concepto, se tenga especial consideración a los otros rubros. En este sentido detalla parte de informe de la Licenciada González, como también de la pericia glosada a fs. 429/430.

Asimismo, se agravia de la sentencia porque el *a quo* rechaza la aplicación de intereses con fundamento en la falta de reclamo de este rubro en la demanda.

Entiende errada la conclusión del magistrado toda vez que los intereses moratorios revisten naturaleza accesorio y por su condición de tal, su reconocimiento procede en todo caso, debiéndose disponer su condenación al pago, junto con los capítulos principales de la indemnización en salvaguarda de la reparación plena del perjuicio, constitucionalmente garantizada. Cita fallos que entiende en apoyo de su postura.

Por otro lado, sostiene que el hecho dañoso ocurrió el 16/5/2000 y que pese a haber sido instado diligente y permanentemente, se ha logrado el dictado de una sentencia favorable luego de casi diez años por razones no imputables a su parte, por lo que resultaría un sinsentido que el excesivo tiempo que transcurra para el reconocimiento de los derechos, atente contra el derecho constitucionalmente garantizado de lograr un resarcimiento integral.

Alega que el pedido de intereses debe considerarse implícito en cualquier demanda de daños y perjuicios.



IV.-Agravios de la parte demandada: Provincia de Buenos Aires.

El apelante sostiene que el *a quo* se equivoca a la hora de interpretar la responsabilidad de la Provincia de Bs. As.

Menciona que al contestar la demanda, su parte destaca la inexistencia de responsabilidad civil basada en la presencia de caso fortuito y la culpa de la víctima.

El recurrente sostiene que el magistrado no tuvo en cuenta las circunstancias calificables como “normales” en una situación escolar: desarrollo de salida del colegio sin desórdenes, ni tumultos. El intercambio verbal entre los implicados son circunstancias cotidianas y no conducentes al fin imprevisible del caso en curso.

El quejoso señala que de la testimonial aportada y citada por el *a quo*, surge que los alumnos no se encontraban solos a la hora de los hechos. Tres docentes: el Profesor **Víctor Raúl Camargo** cerró el aula y acompañaba al grupo, **Liliana Elizalde** y otra suplente estaban al cuidado de los chicos (expediente administrativo y testimonio de **Camargo**-fs. 407).

Considera que es irrelevante que los docentes que acompañaban a los niños pertenecieran a la escuela nro. 4 y no a la 55, porque entiende que entre ambos establecimientos existía un intercambio por el cual, en determinadas cursadas, los alumnos quedaban a cargo de una escuela y en otras, a cargo de los docentes restantes.

Alega que la inevitabilidad de los sucesos surge de la propia testimonial recogida por el *a quo*: el testigo **Víctor Raúl Camargo** manifiesta que cerró el aula y acompañó a los alumnos y, al llegar al descanso de la escalera, recién advirtió lo sucedido (el hecho dañoso).

Hace hincapié a que el juez de grado da relevancia a la existencia de algunos intercambios verbales entre los implicados que pudieran haber sido considerados alertas que restan imprevisibilidad.

Refiere que el daño es ocasionado por un tercero ajeno a la institución que descontrola la normalidad habitual.



Alega que las diferencias y reyertas menores en la escuela son habituales y manejables, pero convertir un cutter en un elemento de agresión es excepcional.

Manifiesta que el obrar de **Daniel Eduardo Mamani** no parece antijurídico: ante la amenaza cierta y específica de quien además, ya cuenta con registros de pependencias anteriores y que resulta ser mayor en porte y edad, atina a defenderse con una herramienta de uso escolar que no llevó premeditadamente. Destaca que **Daniel Eduardo Mamani** solo reaccionó después de recibir un cabezazo en la cara.

El apelante sintetiza que son varias las circunstancias que obligan a exculpar a la Provincia: **1)** el hecho fue imprevisible e inevitable por su velocidad y anormalidad; **2)** el daño lo produce un tercero ajeno a la responsabilidad estatal y en el marco de una conducta no punible; **3)** La víctima propició su daño al agredir al tercero que sólo atinó a defenderse.

En segundo lugar se agravia respecto de los montos fijados por indemnización por considerarlos elevados y carentes de sustento ya que el juez no especifica el criterio para su fijación.

En cuanto al daño psicológico refiere que el perito ha dejado en claro la inexistencia de patología y que el tratamiento necesario para el actor no se vincula con el hecho de autos, sino con particularidades de su personalidad.

V.- Antes de pasar a analizar los agravios traídos a esta instancia trataré los **ANTECEDENTES DE LA CAUSA:**

A fs. 4/5 se presenta **José Nicasio Sotelo** por derecho propio y en representación de su hijo menor de edad **Cristian José Sotelo** con el patrocinio letrado del **Dr. Ireneo Hugo Di Matteo** promueve demanda interruptiva de prescripción por daños y perjuicios contra **E..E.T. nro. 2** de esta ciudad y la Provincia -de cuya órbita depende- y/o a quienes resulten responsables del hecho ocurrido el día 16 de mayo de 2000 en el que



resultara víctima su hijo menor de edad. Solicita beneficio de litigar sin gastos.

Narra que ese día, aproximadamente a las 12 horas, y en momentos en que cursaba la última hora en el aula de taller y a su finalización, cuando se disponía a descender por las escaleras, fue objeto de agresión por parte de un compañero de curso de apellido Mamani, quien lo ataca con un cutter o elemento cortante, provocándole una herida en el cuello de aproximadamente siete centímetros de longitud, la que lejos de resultar una lesión menor, puso en peligro la vida de su hijo, debiendo ser asistido de urgencia en el H.I.G.A..

Como diligencia preliminar solicita se oficie al H.I.G.A. a fin que remita la historia clínica. Ofrece prueba. Funda en derecho. Solicita se haga lugar a la demanda.

A fs. 12/13, el Dr. **Ireneo Hugo Di Matteo** en representación de **José Nicasio Sotelo**, amplía la demanda contra **Daniel Eduardo Mamani** y/o su representante legal, la **Escuela de Educación Técnica nro. 4** y su representante legal, **Amanda Varilaro**, directora de la Escuela de **Educación Técnica nro. 4**, la **Escuela nro. 55** y quien resulte su representante legal a la fecha del hecho y el Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires, de cuya jurisdicción dependen dichos establecimientos. Agrega documental. Formula reserva de caso federal.

A fs. 39/51 **José Nicasio Sotelo** con el patrocinio del **Dr. Di Matteo y de la Dra. Valeria Belén Caset**, amplía la demanda oportunamente incoada contra Daniel Mamani, la Escuela nro. 55, la Escuela de Educación Técnica nro. 4 y el Estado provincial por los daños y perjuicios irrogados a su hijo menor de edad **Cristian José Sotelo**.

Refiere que el monto total por el que se promueve la presente demanda asciende a **\$ 25.900** y/o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse.



Amplía el relato de los hechos. Relata que el 16 de mayo de 2000 a las 12:000 su hijo que cursaba el 9° año E.G.B. en la Escuela de Educación Técnica Nro. 4 salía de la asignatura "Química" -que cursaba en contraturno- en el Laboratorio de Química sito en el 1er. piso del edificio de Avda. Jara nro. 861, al frente del cual se encontraba el profesor Víctor Camargo; cuando fue agredido por el menor Daniel Mamani con una trincheta o cutter que le produjo un profundo corte horizontal en el lateral izquierdo del cuello, de arriba hacia abajo, poniendo en riesgo su vida de no ser por la urgente y temprana asistencia que recibió.

Expresa que el día del trágico episodio, a las 12,05 horas sonó el timbre que anunciaba la finalización del taller, dirigiéndose hacia la puerta de salida a fin de tomar el pasillo que conduce al hall, escaleras abajo, ya que a esa hora también concluía la jornada escolar.

Destaca que su hijo debía concurrir todos los martes de 8 a 12,05 horas -contraturno- debido a la división en grupos que se había efectuado del curso al comienzo del año. Entre los compañeros se encontraba Mamani.

Manifiesta que mientras su hijo se encontraba a la altura del pasillo central hacia las escaleras, el alumno **Daniel Mamani** comenzó a molestarlo verbalmente por cuestiones de fútbol, etc., discutiendo frente a frente. En ese momento sale del aula el profesor de Química **Víctor Camargo** ordenándoles que salieran hacia abajo y que se retiraran de allí.

Afirma que en ese instante su hijo tuerce el rostro y la vista para mirar al profesor que se hallaba de espaldas a **Daniel Eduardo Mamani**. En ese momento **Daniel Eduardo Mamani** le provoca un profundo corte en el lateral izquierdo del cuello con una trincheta. Su hijo en un primer momento no notó el corte, sintiendo algo así como una "brisa", por lo cual volvió sobre sus pasos y se dirigió a la escalera, mientras el agresor se quedó en el lugar. Instantes después, fue una de las celadoras que estaba de guardia de nombre **Zulema Berruet** (jefa de celadores del establecimiento), quien descubre por las manchas de abundante sangre que había en las ropas y en



el suelo, que había sido objeto de una brutal agresión con algún elemento cortante.

Refiere que al tocarse la sangre en el cuello, Cristian quedó paralizado sin saber que hacer, lo llevaron al baño de planta baja y le trataban de parar la sangre con una toalla. Agrega que su hijo tuvo mucho miedo cuando al pedir que le mostraran la herida no se la dejaran ver, pues supuso que era grave como a la postre lo fue, según lo afirmaran los médicos.

Luego, aduce que llamaron a la ambulancia de “Cardio Emergencias” y lo condujeron al H.I.G.A. donde le dieron varios puntos de sutura, quedando en observación por más de dos horas, donde le curaron las heridas. A raíz del ilícito se instruyó la causa nro. 14.722 caratulada “Mamani, Daniel Eduardo s/Lesiones”, de trámite ante el Juzgado de Menores nro. 2.

Hace referencia al régimen jurídico aplicable.

En cuanto a Daniel Mamani señala que su conducta encuadra en el atr. 1.109 del Código civil: habiendo causado por dolo un daño a otro, la ley le impone la obligación de resarcir.

Posteriormente hace referencia a la responsabilidad de la Institución educativa de la Escuela Educación Técnica Nro. 4 y de la Escuela Provincial Nro. 55, como también refiere a la responsabilidad del Estado de la Provincia de Buenos Aires (Dirección General de Escuelas) (art. 1117 del Código Civil). Afirma que el hecho acaeció mientras Cristian desarrollaba tareas escolares.

Expresa que el 11 de junio de 1997 se sancionó la ley 24.830 que modificó el art. 1.117 del código civil y en gran medida el régimen de responsabilidad civil de los docentes y propietarios de establecimientos educativos.

Luego, transcribe el art. 1.117 y cita a **Fernando A. Sagarna** quien expresa que “el mismo artículo 1.117 del Código Civil en su primer párrafo,



se encarga de aclarar que la presunción de responsabilidad recae sobre los propietarios de establecimientos educativos privados o estatales. En el supuesto del colegio estatal responderá el Estado Nacional, el Provincial o el Municipal según la jurisdicción a la cual pertenezca la escuela”.

Refiere que en autos se reproducen todos los presupuestos de la responsabilidad civil y manifiesta que en modo alguno se configura la eximente de responsabilidad prevista en el art. 1.117 del Código Civil, ya que, sostiene, que nadie en su sano juicio podría afirmar que la agresión por parte de un compañero de curso a otro fuese un acontecimiento imprevisible, extraordinario, ajeno al presunto responsable y externo.

Entiende que tratándose de un ilícito, deben resarcirse las consecuencias inmediatas, mediatas y las que tengan con el hecho un nexo adecuado de causalidad.

Reclama: dentro del daño material: **“gastos terapéuticos”** por la suma de **\$ 220**. Cita abundante doctrina y jurisprudencia sobre el particular en la que se admite la ausencia de comprobantes y expresa que, sin perjuicio de ello, se adjuntan tres órdenes de prestación en las que constan medicamentos indicados a su hijo.

Como sub-parcial del daño emergente y gastos terapéuticos reclama también “gastos terapéuticos futuros”, como consecuencia patrimonial de los daños psicológico y estético.

En cuanto a los **“gastos terapéuticos futuros”**. **Consecuencia del “daño psicológico”** peticiona la suma de **\$ 1.680**.

Manifiesta que del informe psicológico que adjunta con la demanda, se desprende la necesidad del menor de efectuar un tratamiento psicológico, con un mínimo de 12 meses de duración -a razón de dos veces por semana los dos primeros meses y una vez a la semana el tiempo restante-, estimándose el costo de cada sesión en \$ 30. Representa un total de **\$1680**.

Respecto del **“daño estético”** peticiona la suma de **\$ 3.000** (dinero necesario para realizar la intervención quirúrgica).



También reclama “**daño moral**” . Como sub-parcial del daño moral, reclama “daño a la vida de relación, daño psicológico, lesión estética”. Estima en **\$ 21.000** el monto reclamado por éste concepto.

Solicita se imprima trámite ordinario a las presentes actuaciones, ofrece prueba y desiste expresamente de la acción respecto de **Amanda Varilaro** (ver fs. 52). Solicita beneficio de litigar sin gastos.

A fs. 62 el Juzgado señala que tanto la Escuela nro. 55 como la E.E.T. nro. 4 son establecimientos educacionales oficiales sin personería, por lo que la demanda debe quedar limitada a Daniel Mamani, Amanda Varilaro y la Provincia de Buenos Aires.

A fs. 83/94 se presenta **Gladys Beatriz Argüello** por derecho propio y en representación de su hijo menor de edad **Daniel Eduardo Mamani** con el patrocinio letrado de los Dres. **Simón Salvador Caparrós** y **Rubén Abel Lanfranconi** y contesta la demanda instaurada en su carácter de representante del menor.

Realiza una negativa general y específica de los hechos narrados en la demanda, como así también desconoce la documental acompañada por el acto.

Relata que tanto **Cristian Sotelo**, como **Daniel Eduardo Mamani** eran alumnos de la Escuela de Educación Primaria nro. 55, con domicilio en calle Valencia nro. 5.160, ciudad, y se encontraban cursando el último año del tercer ciclo de la E.G.B. (9no. año E.G.B.).

Que en la Escuela de Enseñanza Técnica nro. 4 Alfonsina Storni, los mencionados acudían a realizar las ofertas curriculares (OCC) correspondientes, o sea, actividades en los talleres (más de uno) del establecimiento, en contraturno. Agrega que el día del infortunio, ambos jóvenes se encontraban en la E.E.T. nro. 4, bajo la guarda de las autoridades de la Escuela de Educación Primaria nro. 55.



Que el grupo integrado por el actor y su hijo tenían el día del hecho 16 de mayo de 2000, dividido en dos clases: primero, Taller de Mecánica en el subsuelo y segundo, Laboratorio de Química en el segundo piso.

Refiere que en el segundo de los talleres y mientras su hijo realizaba una tarea y preparaba unas fotocopias para una clase del turno tarde, se acerca Cristian José Sotelo y le pide la mencionada tarea que este último no había realizado.

Expresa que la tarea le es negada por Daniel Eduardo Mamani, ya que todavía la estaba realizando. Señala que ese hecho aparentemente enoja a Cristian José Sotelo que se aleja del lugar.

Manifiesta que más tarde, en el módulo de Química con el docente **Víctor Raúl Camargo** a cargo de la clase, se realizaron prácticos de doblado de tubuladuras de vidrio: para poder doblarlas es necesario calentarlas a la llama de un mechero hasta llegar a los 500 grados de temperatura.

Afirma que durante el práctico, Cristian José Sotelo apuntó a Penissi con un trozo de vidrio caliente, con el aparente motivo de lesionarlo, interviniendo Mamani quien le dice "Para, estas loco, lo vas a quemar" (textual).

Sotelo responde que Mamani *"lo tiene cansado y que tenía cosas que arreglar con él"* y a continuación lo agrede empujándolo y golpeándolo, sin que el Profesor se diera cuenta de lo sucedido. Que lo deja de golpear y le dice que "ya iba a ver", haciendo alusión a cuando salieran del laboratorio.

Continúa relatando que cuando suena el timbre indicador de la finalización del módulo, se dirigieron hacia la salida. Aclara que para llegar a la puerta del establecimiento se deben descender dos pisos por escalera y para llegar a ellas desde el laboratorio de Química, se debe circular primero por un pasillo de aproximadamente 1,20 mts. de ancho por 4 mts. de largo y luego doblar por otro de 2,50 mts. de ancho por 4 o 5 mts. de largo. Al ir



saliendo por el primer sector del pasillo, **Cristian José Sotelo** golpea nuevamente a Mamani, primero con una cachetada en la cabeza.

El demandado hace hincapié en el hecho que Sotelo es mucho más corpulento que Mamani y, además, dos años mayor.

Que ese inicio de pelea es visto por la docente Liliana Elizalde, que lo detiene.

Continúa relatando que Sotelo corre por el segundo sector del pasillo donde espera a su hijo y en ese momento Penissi le da una trincheta o cutter a Mamani para que se defienda.

Luego, **Cristian José Sotelo** sobre la baranda de la escalera vuelve a golpear y empujar a su hijo. Los alumnos son separados, sin poder determinar por quien. Al bajar las escaleras y por el sangrado de Sotelo, se determina que se encontraba lesionado.

Señala que rápidamente los docentes y preceptores, personal del establecimiento ayudan a **Cristian José Sotelo** tratando de parar la hemorragia y se llama a Cardio Emergencias.

Sostiene que el personal de ambulancia a cargo del Dr. **Miguel Luis Martín** atiende a **Cristian José Sotelo**, dejándose debida constancia. En el acta puede leerse que el Dr. Martín mantiene que Sotelo presenta una herida en el cuello de cinco centímetros, transversal, superficial, que cubre tegumentos de epidermis y que sutura la herida. Que no existen lesiones de importancia ni se afecta la musculatura y por precaución deriva al menor al H.I.G.A..

Aclara que Sotelo nunca estuvo en riesgo de muerte como se afirma en la demanda, ya que pudo esperar más de veinticinco minutos la atención de un médico quien lo sutura en la escuela y no en el H.I.G.A. como se sostiene en la demanda.

Entiende que se trató de la pelea de dos jóvenes, uno más grande que otro, que deriva en una lesión leve en uno de ellos y de varias lesiones



leves en su hijo que no fueron evaluadas. Remarca que **Cristian José Sotelo** tiene una personalidad particular.

A continuación entiende que la actora pretende que los padres de Mamani -**Adelindo Mamani** y **Gladys Beatriz Argüello**- indemnicen a Sotelo, supuestamente basados en la responsabilidad refleja del art. 1.114 del código civil. Empero, afirma que el en caso es clara la exclusión de responsabilidad de los padres de Mamani ya que no pudieron impedir que el hecho suceda por encontrarse su hijo fuera de su control.

Mantiene que su hijo actuó defendiéndose de una agresión injustificada de parte de Sotelo. Que como se dice vulgarmente, Cristian Sotelo lo sacó de sus casillas y reaccionó con violencia defendiéndose.

Señala: quien manifiesta ser la víctima (Sotelo), es en realidad quien genera toda la situación.

Sostiene que ella y su esposo no tienen responsabilidad en el hecho de su hijo ya que están comprendidos en el art. 1.116 del Código Civil., pues el control lo detentaba en ese momento la Escuela de Educación Primaria nro. 55.

Alega que la mayoría de daños producidos por menores son consecuencia de un comportamiento negligente en su guarda y en el caso la tenían los directivos de la Escuela nro. 55 y en el momento de la salida del laboratorio, ningún personal del establecimiento se encontraba presente acompañando a los menores, dejándolos sin vigilancia alguna. Que el personal de la escuela secundaria, de por sí escaso, no podía en ese momento ejercer una vigilancia inmediata sobre los menores.

Finalmente, reitera que toda la responsabilidad es de las autoridades escolares. Ofrece prueba. Funda en derecho. Solicita el rechazo de la demanda.

A fs. 102/104 se presenta la Dra. **Andrea Raynoldi** en su carácter de apoderada fiscal en defensa de los intereses de la Provincia de Buenos Aires, a contestar la demanda instaurada en contra de su mandante.



Opone excepción de prescripción, sosteniendo que el hecho ocurrió más de dos años antes de la promoción de la demanda. Niega por imperativo procesal todos y cada uno de los hechos, doctrina, jurisprudencia, derechos invocados y documentación acompañada que no revista el carácter de instrumento público. Da su versión de los hechos. Expresa que del relato de los hechos se deduce que se trató del hecho de un tercero con las características del caso fortuito y que acreditará las notas de imprevisibilidad e inevitabilidad de tal conducta.

Entiende que los hechos se produjeron en medio de una situación normal de salida del colegio, sin que se registrara desorden, ni tumultos, ni ninguna situación extraordinaria o descontrolada que permita afirmar que se estaba en presencia de actos de indisciplina.

Argumenta que entre el alumno agresor y la víctima hubo un intercambio verbal que desencadenó en un hecho de violencia imprevisible.

Transcribe la postura de **Gianfelici** y **Kemelmajer de Carlucci** en cuanto a la excusación de responsabilidad del propietario del establecimiento cuando se da esta circunstancia. Impugna los rubros reclamados. Manifiesta que la versión brindada espontáneamente por Cristian José Sotelo ante los medios es la que debe tomarse por cierta, ya que en la demanda se exagera y no se condice con lo dicho por el menor.

Manifiesta que Sotelo dijo que bajó la escalera de la salida, en la demanda dicen que salían del laboratorio; en los diarios dice que no se dio cuenta que lo habían cortado: ¿cómo podían entonces advertirlo las autoridades del colegio?; en la demanda sostiene que fue una brutal agresión, lo que no se condice con el espontáneo relato del menor. Solicita que, oportunamente, se rechace la demanda, con costas.

A fs. 107/108 el accionante contesta espontáneamente la excepción de prescripción articulada por la apoderada fiscal.

Señala que el planteo resulta ligero e improcedente ya que la demanda fue interpuesta con fecha 8 de mayo de 2002, ocho días antes del



plazo de prescripción de la acción (16/05/02), por lo que pide el rechazo de la excepción, con costas.

A fs. 139 el gestor procesal del accionante solicita se cite en garantía a Provincia Seguros S.A. quien sería la aseguradora de la demandada conforme actuaciones administrativas.

A fs. 154/164 se presenta el Dr. **Alfonso Basso** en su carácter de apoderado de **Provincia Seguros S.A.** y responde la citación en garantía.

Expresa que su mandante a la fecha del suceso no tenía relación asegurativa con la **Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia**, ni con otro organismo que pudiera cumplir dicha función. Que recién a partir de junio de 2001 comenzó tal relación; en consecuencia, a la fecha del hecho no existía póliza de su mandante que cubriera el riesgo de la demandada.

Por ello plantea excepción de falta de legitimación pasiva como de previo y especial pronunciamiento, por no existir seguro. Subsidiariamente contesta la citación, niega por imperativo procesal hechos y documentación adjuntada por la actora y en cuanto a la realidad de los hechos, aclara que nada puede afirmar sobre la existencia física y real del mismo, como de la mecánica y/o de los hechos. Sin perjuicio de ello su parte adhiere a la versión de Gladys Beatriz Argüello.

Funda en derecho, solicita se haga lugar a la excepción opuesta y que, oportunamente, se rechace la demanda, con costas.

A fs. 166 la apoderada fiscal y el apoderado de aseguradora expresan que la citación se originó en un involuntario error administrativo, convienen la desafectación de la aseguradora y solicitan se impongán las costas en el orden causado.

A fs. 182 toma intervención la Asesoría nro. 1 y a fs. 211 el gestor de la actora se notifica de la desafectación convenida sin formular objeciones.

A fs. 203 la accionante aclara que ya al ampliar la demanda desistió del derecho y del proceso respecto de **Amanda Varilaro**.



A fs. 226, habiendo arribado a la mayoría de edad los menores involucrados, el Ministerio Pupilar cesa su intervención.

A fs. 234 se presenta **Cristian José Sotelo** y a fs. 240 hace lo propio **Daniel Eduardo Mamani**.

A fs. 244/245 se difiere el tratamiento de la excepción de prescripción para el momento del dictado de sentencia definitiva y se desafecta del proceso a Provincia Seguros S.A..

Así las cosas el Magistrado dicto sentencia conforme el punto I.

VI.-Consideración de los agravios.

Agravios de la parte demandada. Responsabilidad de la demandada, propietaria del establecimiento educacional estatal (Provincia de Bs. As.)

Para un mejor orden expositivo trataré en primer término los agravios de la demandada referidos a la atribución de responsabilidad.

Liminarmente, diré que la responsabilidad de la demandada, propietaria del establecimiento educacional estatal (Provincia de Bs. As.), por los daños sufridos por Cristian José Sotelo, se encuentra regida por el art. 1117 Código Civil (reformado por la ley 24830).

Este artículo reza: *“Los propietarios de establecimientos educativos privados o estatales serán 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. Los establecimientos educativos deberán contratar un seguro de responsabilidad civil...”*.

Se trata de un caso de responsabilidad directa y objetiva de los establecimientos educacionales, privados o estatales, por los daños causados o sufridos por sus alumnos menores de edad cuando se hallen bajo el control de la autoridad educativa, salvo que probasen el caso fortuito (argto. Marcelo J. López Mesa “Código Civil y Leyes Complementarias”- Anotados con Jurisprudencia, Edit. Lexis Nexis, 1º Ed. , 2008; Felix Trigo Represas- Marcelo J. López Mesa, Tratado de la Responsabilidad Civil, Tº



III, La Ley pág. 265 y ss).

En otras palabras, este artículo hace gravitar sobre el propietario del establecimiento educativo una obligación expresa de seguridad, de resultado, por los daños causados y sufridos por menores de edad mientras se encuentran bajo el control de la autoridad educativa, sólo desvirtuable mediante la prueba del “casus” (ob. Cit.).

Queda claro entonces, que la ley no se conforma con la prueba de que el establecimiento escolar no pudo impedir el daño con la autoridad que su calidad le confería o con su deber de cuidado, sino que hace falta la demostración del caso fortuito ajeno al comportamiento de los educandos, o bien el hecho de un tercero extraño a los riesgos cubiertos por la obligación de seguridad. Por tanto, no resulta eficaz a los fines de eximirse de responsabilidad, ni la prueba de ausencia de culpa, ni tampoco la culpa de un tercero o de la víctima (argto. Trigo Represas, Félix A. – López Mesa, Marcelo J, en “Tratado de la Responsabilidad Civil”, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2004, Tomo III pág. 273; CNCiv., Sala B, 1997/10/09, La Ley, 1999-D, 589, con nota de Gianfelici, M. C; C4a Civ., Com., Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza, 2004/02/25, LL Gran Cuyo, 2004-990, SCBA, C 105620 S 2-3-2011).

Reitero que la ejecución de la prestación asumida por parte de la Escuela de enseñanza, comprende -sin duda- la de resguardar la seguridad de los alumnos que implica un severo y riguroso cumplimiento del deber de vigilancia. Tal obligación de seguridad consiste en el deber de asegurar la integridad física del menor a través del cuidado y vigilancia mientras permanece en el colegio y su reintegro a los padres sin daño alguno (C. Civ. y Com., sala 2º, de San Isidro causa n. 89.438 sent. del 28/10/2003; C. Nac. Civil, sala L, L.L. del 26/6/1997; “La responsabilidad civil de los establecimientos educativos en argentina después de la reforma de 1997”, por Aída Kemelmajer de Carlucci, en diario La Ley del 18/3/1998; Bustamante Alsina, J., “Responsabilidad Civil de los Establecimientos de



Enseñanza", en La Ley 1984-B-69, Kemelmajer de Carlucci, Aída, en comentario a ley 24.830 en Bellucio – Zannoni, "Código Civil, comentado, anotado y concordado", Editorial Astrea, Buenos Aires 2008, Tomo VIII, págs. 1122).

En consecuencia, a los fines de endilgar responsabilidad civil al Estado demandado lo que importa es acreditar la existencia del hecho dentro de las instalaciones del establecimiento de enseñanza de su titularidad como así también el daño causado (conf. art. 1117 del Código Civil), sin importar en este aspecto quién fue el autor del hecho, como así tampoco si provino de otro menor.

A partir de los parámetros señalados precedentemente analizaré la responsabilidad del establecimiento educacional que vino apelada en autos.

En este sentido surge acreditado que: el 16 de mayo de 2000, aproximadamente a las 12:00 hs, el alumno Daniel Eduardo Mamani lesionó con una trincheta al alumno Cristian José Sotelo en su cuello. El hecho se produjo a la salida de la clase de química en ocasión en que los alumnos de EGB cursaban en contraturno en la Escuela de Educación Técnica Nro. 4. Es decir, ocurrió dentro de las instalaciones del colegio demandado (escaleras) y bajo el control de la autoridad educativa (ver testimoniales fs. 407/408; 518/519, 521/522, dictamen pericial fs. 429/430; informativa escuela nro. 55 a fs. 330/333; "Diario La Capital" fs. 383 y 409/412; Juzgado de Menores nro. 2 fs. 438; HIGA fs. 448/449).

Ahora bien, la demandada **Provincia de Buenos Aires**, pretende desligarse de la responsabilidad argumentando que el hecho que provocó el daño a la actora constituyó un caso fortuito por el que no debe responder, toda vez que considera a la conducta del Sr. **Daniel Eduardo Mamani** como un evento imprevisible, ya que comporta un suceso excepcional. Refuerza su fundamento alegando que la salida del colegio se desarrolló en términos normales.

Conforme lo expuesto, la cuestión se centra en dilucidar si ha existido



caso fortuito según los términos de la norma transcripta y el marco teórico desarrollado ut-supra.

En dicha tarea, he de anticipar que en mi opinión y a partir del exhaustivo análisis de la prueba rendida en estas actuaciones, no encuentro acreditado suficientemente tal circunstancia. Veamos:

A fs. 407 declara como testigo **Víctor Raúl Camargo**, profesor de química: *“...Había terminado el horario de clase, los alumnos se estaban retirando. Yo iba con el último alumno, cerrando el laboratorio y cuando llegó al primer descanso de la escalera encuentro a Sotelo y a Mamani, donde Sotelo decía: “me lastimaste”. A partir de allí atendía a Sotelo y lo lleve al baño donde lo atendió la emergencia, luego llame a los padres. Se notaba un pequeño corte en el cuello, que le generaba no mucha cantidad de sangre. Mamani quedo con otro docente que lo acompañaba dando explicaciones de lo que había sucedido. (...) En el momento no lo vi, lo vi después y era un cutter, el alumno Mamani manifestó que no era de su propiedad y que se lo habían puesto en la mano...”*

El testigo, a la pregunta: *“...si sabe y le consta si en el primer descanso de la escalera se encontraban exclusivamente la parte actora y demandada”*, responde: *“ No, había dos alumnos más, que no recuerdo los nombres, los cuales estaban increpando o acosando a Mamani....”*.

A la pregunta: *“...Para que diga el testigo si sabe y le consta de que escuela eran alumnos”* responde: *“Escuela nro. 55, porque en esa época había articulaciones entre la escuela técnica nro. 4 y escuela nro. 55...”*

A la pregunta: *“...para que diga el testigo si sabe y le consta si había algún docente de la escuela nor. 55 en el momento del hecho”*, responde: **“No, éramos todos de la escuela técnica nro. 4”** (la negrita me pertenece).

A la pregunta: *“Para que diga el testigo si sabe y le consta la existencia de antecedentes vinculados con diferencias entre las partes”* responde: **“Durante el desarrollo de la clase Sotelo lo había increpado**



varias veces por situaciones que se desarrollaban durante la clase...
(la negrita me pertenece).

A la pregunta: *“Para que diga el testigo si sabe y le consta cual era el rendimiento académico y la conducta de ambos alumnos”* responde: *“ El alumno Sotelo no presentaba disposición para trabajar en clase y siempre estaba dispuesto a realizar chistes o bromas pesadas hacia los demás, con un rendimiento medio. Mamani, era un chico callado, con buena predisposición al trabajo, atento a las indicaciones y tenía un buen rendimiento escolar...”*.

A fs. 356 presta declaración la Sra. **Ana María Saporito**, secretaria al momento del hecho de la Escuela de Educación Técnica Nro. 4” . Declara que no se encontraba en el lugar del hecho y que nada vió. Se le exhibe el expediente administrativo nro. 5100-21.720/04. La testigo manifiesta que la firma le pertenece, pero que ella no hizo el informe administrativo.

A fs. 518/519 presta declaración **Liliana Nora Elizalde** quien declara: *“El Sr. Sotelo era alumno del EGB nro. 55 (...) en ese momento estaba trabajando como personal de la escuela de Educación nro. 4, no estaba con el grupo de alumnos del EGB 55, sino que estaba con el grupo en un laboratorio continuo, dando clases. Cuando toca el timbre para que nos retiráramos, salimos junto con el docente que estaba a cargo del grupo de estos alumnos. Hay un trayecto de la puerta hasta las escaleras, entonces los vemos que estaban jugando, como tomados de los hombros, los alertamos, porque ya teníamos que bajar, para prestar atención y empezamos a descender las escaleras, ellos delante y los dos docentes atrás. Al llegar al descanso de la escalera los alumnos quedan de frente con respecto a nosotros, ellos iban charlando normalmente. Es cuando observo que el alumno Sotelo tenía en el cuello unos pocos puntitos como de sangre, le pregunto que le paso y por lo que me doy cuenta que no sabía lo que le pasaba porque el no veía. Allí interviene el otro docente. Y conversando le digo: Qué paso? Entonces es cuando Mamani me dice que lo había*



marcado con un cutter...”

A fs. 521 declara la Sra. **Zulema Haydee Beruet**, jefa de preceptores: *“...El hecho sucede en el segundo piso del establecimiento y yo me encuentro en la Planta baja. Primero atendimos al alumno y mientras mis colegas se quedan con él yo me encargo del alumno Mamani, a quien llevo a mi oficina, previo haber llamado a la madre, quien se hace presente enseguida...”. A la pregunta: “**Para que diga el testigo si sabe y le consta si los alumnos estaban a cargo del profesor Camargo de la escuela nro. 55**” responde: “**No. Porque había terminado ya. En la clase estaba con dicho docente...**” (la negrita me pertenece).*

A fs. 331 obra informe de la Dirección General de Cultura y Educación, Escuela de E.G.B. Nro. 55. Allí se informa: a) *que los alumnos Cristian Sotelo y Daniel Mamani revistaban como alumnos regulares en el establecimiento (E.G.B. Nro. 55) al tiempo del infortunio según obra en registros de asistencia, de 9 año, sección B, funcionando fuera de sede, en las instalaciones de la E..E.T. Nro. 4, b) Existía una articulación con la E..E.T. Nro. 4 asistiendo los alumnos a ofertas curriculares complementarias con la modalidad de talleres. Dependiendo los alumnos, durante los horarios de los talleres de la E..E.T. N° 4...*

Los testimonios concuerdan con las declaraciones prestadas en sede administrativa conforme expediente administrativo nro. 51000-21.720/004 que tengo a la vista, y en la causa “*Mamani, Daniel Eduardo S/Lesiones*” Expte 14722 de trámite por ante el Tribunal de Menores Nro. – glosado a estas actuaciones.

Analizada la prueba producida, concluyo que no se ha acreditado en autos el caso fortuito al que alude la norma (art. 1117 C.Civil). Lo alegado por la accionada, lejos de encuadrar en el concepto de caso fortuito, constituye un supuesto de daño causado por un alumno menor de edad del establecimiento mientras se hallaba bajo el control de la autoridad educativa, a otro alumno en idénticas condiciones, supuesto que sin lugar a dudas



queda contemplado.- tal como ya se analizó- por las previsiones del art. 1117 del C.Civil.

En efecto, resulta absolutamente previsible que un niño o adolescente cometa un acto de indisciplina mientras éste se encuentra sujeto a la autoridad escolar y sus acciones no son ajenas o extrañas al establecimiento que lo tiene bajo su cuidado. No es un hecho ajeno al comportamiento del educando como pretende la accionada y por eso la ley responsabiliza a la institución.-

Reitero, una pelea protagonizada por dos varones menores de edad adolescentes, lejos está de la imprevisibilidad o inevitabilidad necesarias para que se configure el “casus”.

A ello cabe adunar un factor agravante que viene dado -en el caso-, por un mayor grado de previsibilidad que era dable esperar del colegio, habida cuenta que los menores ya habían tenido inconvenientes durante la clase de química. Así lo acredita el testimonio del Sr. Camargo: “...*durante el desarrollo de la clase Sotelo lo había increpado –a Mamani-varias veces por situaciones que se desarrollaban durante la clase...*” (textual de fs. 408 y vta; art. 456 del C.P.C.).

Se suma a lo expuesto, que el elemento cortante es una herramienta de uso escolar.

Debe tenerse presente, que los potenciales riesgos y peligros en establecimientos educativos suelen ser mayores en momentos de esparcimiento que en las horas de permanencia dentro del aula. En el caso, la clase de química había concluido y los educandos salían y bajaban escaleras. Como contrapartida, la responsabilidad en la vigilancia de quienes asumen la custodia de los menores en este tipo de actividades, (personal directivo, maestros, profesores, preceptores), debe ser mayor. Así lo exigen las circunstancias del caso (art. 902 del Código Civil).

Cabe destacar que si bien estaba presente el profesor Víctor Raúl Camargo cuando sucedió el hecho, los alumnos no estaban a su cargo, pues



había terminado la clase y tampoco se encontraban presentes preceptores que vigilaran la salida de los chicos (ver testimonial fs. 518/519; 407 y ss) .

Deviene insoslayable destacar, que desde hace bastante tiempo ha operado un cambio radical en la dinámica escolar; esto no puede resultarnos indiferente. El proceso de enseñanza, ha pasado ahora a desenvolverse en circunstancias donde la escuela es espacio de contención social. Por ello, masividad, inconducta, hechos de violencia y escaso acompañamiento familiar son datos devenidos en nuevas miradas de la vida escolar de los menores que presuponen distintas formas de "prevención" (argto. Andrada, Alejandro, en "Responsabilidad civil de los propietarios de establecimientos educativos", en La Ley, 1998-E, 1242,3).

Conforme estos lineamientos, resultan irrelevantes los argumentos de la apelante por los que pretende persuadir al tribunal de que, los profesores presentes, no tuvieron oportunidad de impedir que el alumno Daniel Eduardo Mamani cortara con el "cutter" a su compañero. Lo mismo ocurre respecto a la defensa referida a que no hubo descuido, ni desatención del personal de la escuela, ya que se encontraban presentes el profesor de química y la profesora Liliana Nora Elizalde.

Es que la ley 24.830 modificó el art. 1117 del C.Civil y, al establecerse un régimen de responsabilidad objetiva fundada en la "garantía" como factor de atribución se ha suprimido como causal eximente la prueba de "que no pudieron impedir el daño con la autoridad que su calidad les confería y con el cuidado que era su deber poner" contemplada en el texto legal derogado.-

No tengo ninguna duda que el establecimiento educacional, debe –en todos sus ámbitos-, tomar todas las precauciones necesarias para brindar un correcto servicio, sea con mayor presencia de profesores o preceptores - cubriendo con dichos profesionales un cupo mínimo por cantidad de alumnos que intervienen en la práctica- y/o teniendo el control o al menos la



visibilidad, de la totalidad del perímetro a recorrer por los menores, para que este tipo de hechos no sucedan.

En conclusión, cuando el menor se encuentra dentro del ámbito escolar en cualquiera de sus variantes su vigilancia y cuidado queda exclusivamente a cargo del establecimiento educacional. Por tanto, si durante ese lapso se producen daños como consecuencia de una gresca- como en el caso que nos ocupa- hay que pensar primeramente en la ausencia o deficiencia de vigilancia de parte del colegio, pues ninguna duda cabe que las obligaciones a su cargo, encierran tanto el deber de impartir una adecuada educación, cuanto el de brindar la debida tutela y cuidado de los educandos. De eso se trata en definitiva el "deber de seguridad" que impulsó la reforma introducida por la Ley 24.830 (CC0003 LZ 1234 RSD-140-10 D 12-7-2010; Sagarna, Fernando Alfredo. Comentario al art. 117 del C.Civil en Legislación Premium, La Ley On line, AR/LCON/0TAQ).-

Por los fundamentos dados, corresponde rechazar el agravio traído a esta instancia.

Agravios de la parte actora y demandada. Daño moral. Monto.

Señala Bueres que "*...en el daño moral hay una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de las capacidades de entender, de querer y de sentir -que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquel en que se encontraba antes del hecho, como consecuencia de este y anímicamente perjudicial...*" (Bueres, Alberto J.; "Derecho de daños", Edit. Hammurabi, Ciudad de Bs. As., 2001, p. 306 y ss.).

Nuestro más alto Tribunal Provincial ha expresado en reiteradas ocasiones que el daño moral "*...es la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre como son la paz, la libertad, la tranquilidad, el honor y los más sagrados afectos. Mediante tal indemnización se reparan las lesiones sufridas en los derechos extrapatrimoniales, en los sentimientos que determinan dolor, inquietud*



espiritual y agravio a la paz..." (SCBA; Ac. 57.531 del 16-2-1999", argto. SCBA, B 61148 S 18-6-2008).

En igual sentido Zavala de González señala que *"...la sola turbación de un derecho de la personalidad o de un interés extrapatrimonial es daño moral y con ello, sin más, nace el derecho de la reparación. Y a los efectos de determinar la cuantía del resarcimiento, sólo pueden medirse en el daño moral las consecuencias espirituales de la lesión, cuya mayor o menor gravedad, intensidad o extensión es lo que fija el apoyo y límite de la reparación..."* (Zavala de González, Matilde; "Resarcimiento de daños - daños a las personas - 2a.", Edit. Hammurabi, Bs. As., 1993, p. 574).

La individualización del daño requiere que se computen todas las circunstancias del caso, tanto las objetivas referidas al hecho mismo (sufrimiento en el momento del suceso, dolor corporal, las referidas al período de curación, molestias inherentes al tratamiento); así como las vinculadas con menoscabos subsistentes luego del tratamiento, y las relacionadas con las circunstancias subjetivas, dadas por la personalidad de la víctima y la receptividad particular sexo, etc. Tal es así que la angustia y temor generada por un accidente súbito y dañoso, y otras alteraciones resultantes del hecho, y las lesiones físicas-aún cuando el tratamiento haya sido exitoso y no haya dejado secuelas ulteriores-configuran fuente de daño moral (argto. Zavala de González, Matilde: "Resarcimiento de Daños", Editorial Hammurabi, Bs. As. 1993, pág. 548/51).

De la prueba obrante en autos, surge que como consecuencia del accidente, el actor debió atravesar una situación traumática, un suceso displacentero, producto de la lesión sufrida (corte en el cuello) que causaron dolencias y perturbaciones en el menor Cristian José Sotelo. Asimismo fue atendido por una ambulancia de CARDIO en el lugar (ver fs. 119/20 de actuaciones administrativas agregadas por cuerda nro. 5100-21720, fs. 531 del expte. Principal).

A fs. 531 se acompaña oficio contestado por la empresa "CARDIO" en



el que se agrega historia clínica correspondiente al Sr. Cristian José Sotelo con fecha 16 de mayo de 2000 en el que se lee: “ *...examinado presenta herida de arma blanca en la región ECM de cuello...*”

A fs. 429/430 el perito médico, Sergio Pagani, dictamina: “*...Al examen físico se constata la existencia de una cicatriz en la porción lateral cervical izquierda del actor (...) Se trata de una cicatriz de 7 cm. De longitud de 0,5 cm de ancho, ubicada en la porción lateral izquierda del cuello, extendida verticalmente desde la zona del lóbulo auricular izquierdo hasta la región ángulo mandibular de ese lado. La misma es una cicatriz fina, indolora, sin adherencias a los planos anatómicos profundos, que le genera al actor habitualmente picazón y parestesias en la zona...*”.

A fs. 454 el perito Leonardo Aníbal Toselli, licenciado en psicología, dictamina: “*...el evento configura para el sujeto un episodio de relevancia biográfica compatible con la distinción propuesta por el interrogador en el presente punto pericial...*”

El testigo Segundo Antonio Lazarte a fs. 357 declara: “*...Yo vi a Sotelo cuando estaba con vendajes en el cuello. Después de esto le afectó el tema de la enseñanza, se lo veía bajoneado...*” A la pregunta tercera: “*...Para que diga el testigo si sabe y le consta como era el estadio anímico del actor luego del hecho que refiriera*” contesta: “ *...Primero se lo veía un chico alegre y después siguió su vida como bajoneado, se veía que no era el mismo de antes...*”. A la pregunta: “*...para que diga el testigo si sabe y le consta si luego del hecho dejó de concurrir al establecimiento en donde cursaba sus estudios*” responde: *si, eso me dijo su papá...*” A la pregunta: “*Para que diga el testigo si luego del hecho noto alguna lesión...*” responde: *Sí, una cicatriz en el cuello...*”, testigo hábil, que da suficiente razón de sus dichos.

Sentado ello, se tienen en cuenta para la fijación del presente parcial: las circunstancias en que ha ocurrido el hecho; la gravedad de las lesiones sufridas por el Sr. Cristian José Sotelo, la edad de la víctima al momento del



hecho (15 años); de sexo masculino, adolescente, cursando el 9° año EGB, que vive con su grupo familiar. Transitando por una etapa de la vida como la adolescencia e implicando lo ocurrido- como dice el dictamen psicológico - un episodio de relevancia. A raíz del hecho Cristian ha cambiado de colegio, con las dificultades que significa una nueva adaptación, con pérdida de sus compañeros. No debemos olvidar que el establecimiento educativo, también es un lugar de contención.

En atención a lo expuesto, a las reglas de la sana crítica, la doctrina de los fallos citados, el principio de la reparación integral, y lo dispuesto por el art. 165 “in fine” entiendo que el monto fijado por este parcial debe ser de pesos **quince mil -\$15.000-**(art. 1078 y 1083 del Cód. Civil; arts. 165, 375, 384 y ccds del CPC).

Agravio de la parte demandada. Daño psicológico.

El apelante considera que no corresponde hacer lugar al presente rubro, toda vez que el tratamiento necesario para el actor no se vincula con el hecho de autos, sino con particularidades de su personalidad, por lo que mal puede ser indemnizable.

Adelanto que no coincido con el recurrente.

Al igual que el *a quo*, no escapa a la suscripta que el contenido del dictamen de fs. 454 fue objetado por el apoderado fiscal.

No obstante lo cuestionado respecto del nexo de causalidad, surge del responde a la solicitud de explicaciones la necesidad en virtud del hecho padecido por el actor de un tratamiento psicológico. Así el perito dictamina: “*Por lo que, tal como se indicó más arriba, la esperabilidad o no de un caso particular es de improbable estimación; lo que no es óbice para tomar precauciones y , en conocimiento de que el sujeto es miembro de una clase en la que la frecuencia estadística de las ansiedades fóbicas puede aumentar en relación a eventos estresores, de lo que deriva la recomendación, ya formulada, de un ciclo de entrevistas de carácter preventivo...*”(fs. 475) .



En el informe de fs. 454 punto 11 el perito dictamina: *“Se recomienda una terapia orientada a prevenir y detectar entidades psicológicas subyacentes y consecuencias futuras de estados y procesos indetectados pero de existencia plausible. Dicho proceso terapéutico consistirá en un período de entre ocho meses y dos años, con entrevistas semanales, con un costo que puede oscilar en torno a los cien (\$100) y doscientos (\$200) pesos por entrevista...”*

Coincido con el magistrado de origen que del informe pericial obrante a fs. 454/455, como del responde al pedido de explicaciones obrante a fs. 475, se extraen al menos dos certezas: 1) el hecho marcó un antes y un después para el menor Cristian José Sotelo y 2) la necesidad del accionante de transitar un tratamiento psicológico.

Por ende, en virtud del principio de reparación integral, corresponde hacer lugar al presente parcial (art. 1083 del C.Civil), considerando justo el monto fijado por el juez de primera instancia.

Por los fundamentos dados, se rechaza el agravio traído a esta instancia.

Agravio de la parte demandada. Daño estético.

Bajo este acápite el actor reclama la suma de dinero necesario para realizar una intervención quirúrgica tendiente a reparar o minorar la lesión estética padecida por su hijo. Incluye este rubro dentro de los “gastos terapéuticos futuros”.

El magistrado fija por el presente parcial la suma de **\$ 6.500** Agraviándose el demandado del monto fijado por considerar que no se encuentra determinada una merma patrimonial, ni moral de la actora.

Los gastos terapéuticos futuros son resarcibles toda vez que, acorde con la índole de la lesión, sea previsible la necesidad de la realización o prosecución de algún tratamiento que posibilite superar o disminuir las inhabilidades psicofísicas derivadas de una incapacidad sobreviviente (Matilde Zavala de González, “Resarcimiento de Daños” 2ª- “Daños a las



personas". Edit. Hammurabi, febrero 2005, pág. fs. 102 y ss; CC0000 JU 5621 RSD-307-51 S 30-11-2010).

Debe bastar que el tratamiento o intervenciones terapéuticos aconsejados, aunque no indispensables, resulten razonablemente idóneos para subsanar o ayudar a sobrellevar siquiera parcialmente las secuelas desfavorables del hecho.

En el caso que nos ocupa, las lesiones estéticas se encuentran acreditadas con el informe pericial de fs. 429 que da cuenta de la existencia de una cicatriz en la porción lateral cervical izquierda del actor, como también la posibilidad de una mejoría estética a través de una intervención quirúrgica.

En dicho informe el perito **Sergio Pagani** dictamina: "...Se trata de una cicatriz de 7 centímetros de longitud por 0,5 cm de ancho (...) Existe la posibilidad de efectuar procedimientos tanto médicos tanto médicos como quirúrgicos con el fin de mejorar el aspecto estético delas secuelas cicatrizales del actor (...) Para intentar una mejoría estética de la cicatriz del actor, se podría realizar una revisión quirúrgica de la misma, bajo anestesia local y en forma ambulatoria. El costo aproximado de esta práctica es de pesos seis mil quinientos (\$6500)..."

Pericia de la que no encuentro motivos para apartarme (art. 474 del CPC).

En consecuencia, se rechaza el agravio traído a esta instancia ya que considero ajustado a derecho el monto fijado por el juez respecto del presente parcial (art. 1083 del Código Civil, 384 y 474 del CPC).

Agravio de la parte actora. Cómputo de Intereses.

El presente agravio tampoco puede prosperar.

Si bien el principio de reparación integral que consagran los arts. 1078 y 1083 del Código Civil importa que la condena del capital se integre con los intereses correspondientes desde la fecha en que aquél se hizo exigible ello es así siempre que el reclamo de intereses se haya formalizado en la



demanda. Circunstancia no ocurrida en autos.

Es decir, si el rubro intereses no fue objeto de petición en la demanda, no puede condenarse a la accionada a cumplir una obligación que no fue motivo del juicio; de lo contrario se afectaría al principio de congruencia, en su vinculación con el derecho de defensa en juicio (art. 15 de la C. Provincial, 18 de la C. Nacional; argto. SCBA, C 97386 S 2-3-2011).

Por los fundamentos dados, se rechaza el recurso traído a esta instancia.

ASI LO VOTO.

El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO:

Corresponde: **I)** Confirmar la sentencia que fuera materia de apelación por la parte actora y demandada Provincia de Buenos Aires. **II)** Modificar el monto fijado para el rubro daño moral, en cuanto fue materia de apelación por la parte actora y demandada, fijando el mismo en la suma de pesos **quince mil (\$15.000)**. **III)** Por el recurso de la parte actora, imponer las costas de Alzada en un 10% a la parte actora y un 90% a la parte demandada (art. 71 y 68 del CPC). Por el recurso de la parte demandada, imponer las costas a esta por su calidad de vencida (art. 68 del CPC). **IV)** Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 8904).

ASI LO VOTO.

El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

En consecuencia se dicta la siguiente;

S E N T E N C I A

Por los fundamentos dados en el precedente acuerdo: I) Se confirma la



sentencia que fuera materia de apelación por la parte actora y demandada Provincia de Buenos Aires. **II)** Se modifica el monto fijado para el rubro daño moral, en cuanto fue materia de apelación por la parte actora y demandada, fijando el mismo en la suma de pesos **quince mil (\$15.000)**. **III)** Por el recurso de la parte actora, se imponen las costas de Alzada en un 10% a la parte actora y un 90% a la parte demandada (art. 71 y 68 del CPC). Por el recurso de la parte demandada, se imponen las costas a esta por su calidad de vencida (art. 68 del CPC). **IV)** Se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 8904). Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 del C.P.C). Devuélvase.

NELIDA I. ZAMPINI

RUBÉN D. GÉREZ

Pablo D. Antonini

Secretario