

Sentencia Definitiva

Causa N° xxx; JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL N° x - LA PLATA

G.B.E. Y M.P.G. C/ G.A.F. Y L.G.C. S/ DAÑOS Y PERJ. DEL./CUAS. (EXC.USO AUT. Y ESTADO)

En la ciudad de La Plata, en la fecha de la firma digital, celebran telemáticamente acuerdo ordinario los señores Jueces vocales de la Sala Segunda de la Cámara Segunda de Apelación, el doctor Leandro Adrián Banegas, y el doctor Hugo Adrián Rondina, para dictar sentencia en la Causa xxx, caratulada: "G.B.E. Y M.P.G. C/ G.A.F. Y L.G.C. S/ DAÑOS Y PERJ. DEL./CUAS. (EXC.USO AUT. Y ESTADO)", se procedió a practicar el sorteo que prescriben los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, resultando del mismo que debía votar en primer término el doctor RONDINA.

La Cámara resolvió plantear las siguientes cuestiones:

1a. ¿Se encuentra ajustada a derecho la sentencia apelada de fecha 11 de junio de 2024?

2a. ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RONDINA DIJO:

1) Antecedentes. La sentencia de primera instancia hizo lugar a la acción de daños y perjuicios interpuesta por **M.P.G.** y **G.B.E.** contra **G.A.F.** y **L.G.C.**; condenándolos a abonar a las primeras dentro del término de diez (10) días de quedar firme el resolutorio la suma total de pesos NOVENTA Y TRES MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL (\$93.354.000)

discriminados de la siguiente manera: para **M.P.G.** la suma de \$67.972.000 y para **G.B.E.** la de \$25.382.000, bajo apercibimiento de ejecución. A su vez dispuso que sobre dichas sumas se calcularán intereses a una tasa pura del 6% desde la fecha de la denuncia -13 de agosto de 2003- y desde el fallo y hasta su efectivo pago se liquidarán sobre las sumas que resulten la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires desde dicha fecha y hasta su efectivo pago, imponiendo las costas del proceso a la parte demandada. Finalmente determinó que la condena debía ser atendida en un 90% por **G.A.F.** y en un 10% por **L.G.C.**

Contra dicha forma de decidir se alzan los codemandados mediante los recursos de apelación interpuestos con fecha 18 de junio de 2024, los cuales se conceden con fecha 27 de junio de igual año. Mediante proveído dictado por esta Alzada se llama a expresar agravios a los recurrentes -v. auto de fecha 8/8/2024-, quienes presentan sus memoriales con fecha 15 de agosto de 2024. De dichas fundamentaciones se corre traslado con fecha 16 de agosto siguiente, dando respuesta las accionantes mediante la contestación efectuada con fecha 28 de agosto de 2024. Finalmente, el día 2 de septiembre se llaman autos para sentencia, resolución firme que coloca a los obrados en condiciones de dictar sentencia de segunda instancia.

2) Los agravios de la parte codemandada **L.G.C.** Se manifiesta agraviada según lo expresa, respecto de la atribución de la responsabilidad que se determinara respecto de ella, así como de las sumas consignadas como montos indemnizatorios.

Señala que, en la esfera civil, la procedencia de la acción indemnizatoria no se conforma con la verosimilitud del daño sufrido,

requiriéndose, además, que medie relación de causalidad entre el hecho que se le atribuye en este caso al demandado y el daño padecido por quien reclama la indemnización. Entiende que en el caso no ha existido relación de causalidad y que en el proceso de daños es la víctima que invoca la relación causal entre el daño y el hecho atribuido al autor, sobre quien recae sobre la prueba de dicho elemento, a su juicio ausente en el presente.

Refiere que no ha existido imputación penal en su contra y no ha tenido participación en los hechos investigados oportunamente en dicha sede. Sostiene que la confesión ficta no basta para suplir dichas omisiones ya que su ausencia se debió por otra parte a razones de salud debidamente demostradas. Postula como derivación de ello la revocación de la condena en su contra.

Subsidiariamente cuestiona los distintos montos que integran la suma otorgada a las coactoras. Señala que el rubro Incapacidad/Daño físico otorgado respecto de **M.P.G.**, resulta exorbitante en relación a la lesión padecida, la que de todos modos no ha sido acreditada, no existiendo pericia alguna que las corrobore. Señala que no se han explicitado las razones, baremos o método aplicado para el cálculo, requiriendo a la Alzada la revisión del rubro en crisis.

Continúa en su memoria, cuestionando la suma otorgada en concepto de daño moral a ambas coaccionantes, a las que juzga de elevadas y carentes de la necesaria equidad y prudencia que deben guiar su determinación. En el caso de **G.B.E.**, entiende que las licencias laborales que informara el empleador en la etapa probatoria, no aportan para justificar lo elevado de la suma otorgada. Solicita la revisión de los montos que por este concepto se otorga a las accionantes.

En igual dirección ataca la indemnización otorgada por incapacidad psicológica respecto de **M.P.G.**-omite cuestionar o consiente deliberadamente el reconocimiento que por el tratamiento se le otorgara a **G.B.E.**, en tanto fuera a su juicio evaluada autónomamente, generando una arbitraria multiplicidad resarcitoria. En el caso y en tanto la integridad psíquica no constituye un daño indemnizable per se, sino en función de su incidencia en el aspecto patrimonial (capacidad generativa de ganancias) o en la afectación de intereses extramatrimoniales calificables como daño moral, los padecimientos que la a quo denomina “daño psicológico” deberían, en caso de corresponder, ser incluidos en la indemnización otorgada por el “Daño moral”, ya indemnizado. Persigue en síntesis el rechazo del rubro, y sólo eventualmente, la reducción del mismo.

3) Los agravios del codemandado **G.A.F.**. En oportunidad de fundar su recurso, el coaccionado **G.A.F.** adhiere a la crítica formulada por **L.G.C.**, mas, sólo en cuanto al alcance y procedencia de los distintos rubros que integran la indemnización acordada. En cuanto a ello el ataque se configura mediante la transcripción de los agravios enarbolados por la coaccionada, solicitando el rechazo o modificación de los rubros cuestionados.

4) La contestación de las coactoras **M.P.G.** y **G.B.E.**. Al responder los agravios delineados por los codemandados, se oponen a la pretendida ausencia de responsabilidad de **L.G.C.** en tanto a su juicio, sí se encuentra acreditado que la niña presencié y observó al Sr. **G.A.F.** manteniendo relaciones sexuales con la accionada, y que compartían el lecho conyugal cuando se quedaba a dormir en la casa de sus abuelos, circunstancia que fue motivo de análisis y prueba en el fuero penal. Por ende, prosigue, no puede desconocerse la participación la Sra. **L.G.C.** ni esgrimir ni pretender probar en autos causal

exculpatoria alguna que ni siquiera intentó producir. Afirma a su vez que la niña quedaba al cuidado de la Sra. **L.G.C.** y del Sr. **G.A.F.**, quedando acreditado ello con el testimonio de los testigos, quienes declararon que la Sra. **L.G.C.** retiraba en diversas oportunidades a la niña del jardín permitiendo tener por convalidado que la misma se encontraba al cuidado de la niña, y en virtud de ello tenía a su cargo el deber de cuidado, oficiando de guardadora. Finalmente, juzga adecuadas las sumas y conceptos por los cuales prosperara el reclamo.

5) Tratamiento de los agravios. a) Responsabilidad atribuible a **L.G.C.**. Conforme han quedado delimitados los agravios vertidos por los recurrentes, cabe en principio referir que arriba firme a esta Alzada, tanto la existencia del hecho como las condiciones de tiempo y lugar en las que el mismo ocurriera, así como la responsabilidad que le cupo a **G.A.F.** en los terribles sucesos que, luego de la pertinente investigación penal y juicio realizado en dicho ámbito (causa xxxx/x-xxxx tramitada ante el TOC x), concluyera con la condena de aquél como responsable del delito de abuso sexual agravado por el vínculo a la pena de doce años de prisión con accesorias legales, por ser cometido bajo circunstancias que configuran un sometimiento sexual gravemente ultrajante y haber resultado un grave daño a la salud mental de la víctima.

Las conclusiones a las que se arribara en el veredicto que precedió a la sentencia establecieron los hechos describiéndolos del siguiente modo: "...entre los meses de junio y agosto de 2003, en el interior de la vivienda de la calle xxx nº xxxx de la ciudad de La Plata, y en el interior de un automóvil estacionado frente a la vivienda de calle xxx e/ xx y xx nº xxx de esa misma ciudad, **G.A.F.** en reiteradas oportunidades efectuó tocamientos vaginales y

anales, besos en la boca a su nieta de cuatro años de edad y le hizo presenciar -todo ello con finalidad lasciva- mientras mantenía relaciones sexuales con su esposa -me permito agregar, la codemandada **L.G.C.** -, ocasionándole todo esto a la víctima diversos padecimientos y trastornos en su relación con el entorno escolar y familiar”. Ello así, conforme la sentencia dictada por el TOC x con fecha 7 de septiembre de 2011, obrante a fs. 394/413 de la causa citada, agregada por cuerda a las presentes y que tengo a la vista.

Por su parte, la Sala II del Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires, con fecha 18 de diciembre del año 2012, desestimó el cuestionamiento al ataque que contra la sentencia referida en el párrafo precedente efectuara el condenado, no sin antes expresar que “... surge con meridiana claridad de la descripción de los hechos comprobados en la anterior instancia ... que la conducta desplegada por el acusado **G.A.F.** ha significado en su conjunto una grave afectación a la integridad sexual de la menor, traspasando holgadamente el límite del ultraje básico que este tipo de actos sexuales produce o puede producir en la víctima, que excede ampliamente el abuso sexual simple” (v. fs. 86/99 del exp. xxxx de trámite ante la Casación Bonaerense, acollarado a estos obrados). Finalmente, con fecha 15/10/2014, la Suprema Corte Provincial declaró inadmisibles los recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley deducidos por **G.A.F.** , y el 21/8/2018 tuvo presente el desistimiento del recurso extraordinario federal que interpusiera aquél, adquiriendo plena firmeza la condena ya transcripta.

La reseña efectuada, que a priori pudiera considerarse innecesaria en el presente examen, dado que la responsabilidad civil de **G.A.F.** establecida en la sentencia de primera instancia no se halla en revisión, deviene de esencial

importancia en virtud de la incidencia que conlleva el pronunciamiento penal en este Fuero y la trascendencia o entidad que los hechos poseen al momento de valorar ya sea, la conducta de la codemandada apelante o bien el alcance de las sumas que integran la indemnización establecida. Ello, ya que mediante el recurso interpuesto por **L.G.C.** por un lado, se postula la ausencia de nexo causal entre su accionar y las consecuencias dañosas, que la actora no acompañó ni ofreció una sola prueba que pudiese atribuir algún grado de responsabilidad, ni se le ha hecho reproche penal de ningún tipo y por el otro, en cierto modo, minimiza la entidad de los daños indemnizados.

En primer término, a la luz de la legislación que resulta de aplicación en las presentes -extremo también firme-, cabe resaltar que si el demandado fue condenado en sede penal por encontrárselo autor penalmente responsable del delito respectivo, del que fuera víctima la actora, y es por ese hecho que, en sede civil se busca su reparación dineraria, no puede discutirse la existencia del hecho principal base de la condena (SCBA LP Ac 58840 Sent. del 05/09/1995). En igual dirección, sostuvo el Superior Tribunal, que "La autoridad de cosa juzgada" que emana de la sentencia penal de condena alcanza no solamente al hecho principal sino también a las circunstancias en que se cometió y que fueron merítadas por el juez de la causa. Y ello es así, no sólo porque resulta aplicable el art. 1102 del Código Civil, sino porque debe evitarse el escándalo jurídico que se produciría si distintos jueces (cualquiera sea el fuero) arribaran a pronunciamientos contradictorios (SCBA LP C 98848 Sent. del 03/12/2008).

En aplicación de tales lineamientos se halla acreditada debidamente la conducta asumida por **L.G.C.** en cuanto a los oscuros hechos

por los cuales se condenara a **G.A.F.**. No habré de abordar el accionar del abuelo de **M.P.G.** en este decisorio cuyo examen ya ha sido sellado al quedar firme su condena, mas, sí la de su esposa, respecto de quien existía un vínculo de abuela-nieta emergente de la propia expresión de la niña y de la prueba producida en la causa penal (v. fs. 397 de la misma). A su vez, más allá de todas las declaraciones que así lo graficaban, es la propia codemandada quien al contestar la demanda expresa que los hijos de la demandante - **G.B.E.**- en razón de distintos problemas de índole laboral y de salud, estaban muchas veces al cuidado y en convivencia de su marido y suya (v. fs. 188 2do párrafo de las presentes). Tal reconocimiento expreso, sumado a las circunstancias constatadas en la causa penal, en las cuales se cometió el aberrante delito y respecto de las cuales la cosa juzgada impide su actual discusión, colocan a **L.G.C.** en la cama junto **G.A.F.** manteniendo relaciones sexuales con él frente a la niña con intenciones lascivas, o compartiendo el lecho en momentos en los cuales el abuelo de la niña protagonizaba los abusos, respecto de la cual tenían -ambos- obligaciones de cuidado y protección.

No he de omitir considerar que **M.P.G.**, al momento de los hechos contaba con sólo 4 años de edad, siendo acreedora de una primordial protección legal, ya que claro está, si una niña o adolescente fue víctima de abuso sexual resulta titular de una doble protección jurídica, por ser mujer y niña, por cuanto se trata de una doble condición de vulnerabilidad y porque cada una de esas condiciones demandan una especial atención protectoria por parte de los agentes estatales imprimiendo en el análisis de estos casos una lectura desde el enfoque de género (conf. SCJ de Mendoza, sala II, 22-8-2019, J. A. del 1-4-2020, p. 92; L. L. 2020-B-182; L. L. Gran Cuyo 2020 (abril), p. 12; DPyC 2020

(junio), p. 1603). El maltrato infantil –en el caso, por abuso sexual– constituye un atentado a los derechos fundamentales siendo una de las formas más severas de maltrato. Cuando las víctimas son niñas, la problemática del abuso sexual infantil debe ser incluida en los hechos de violencia de género (CNCiv., sala M, 1-7-2020, L. L. Online, AR/JUR/31354/2020; jurisp. Cit. en “La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas a la jurisdicción "no penal" Tomo I, pag. 294 y sigts. Aída Kemelmajer de Carlucci).

Volviendo al accionar de la coaccionada **L.G.C.**, en aplicación del criterio delineado, cabe referir que la antijuridicidad es la contradicción entre la conducta y el ordenamiento jurídico aprehendido en su totalidad, comprensivo desde esta formulación amplia de las leyes, las costumbres, los principios jurídicos estrictos dimanantes del sistema y hasta las reglas del orden natural.

Entre la normativa respecto de la cual la conducta debe confrontarse con la finalidad de concluir o no en su antijuridicidad, se halla en su cima la Constitución de la Nación y los tratados incorporados a través del art. 75 inc. 22 de la misma, comprensivo del bloque de Tratados de derechos humanos entre los que se halla la Convención internacional sobre los Derechos del Niño, la que en su artículo 19 establece: “1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo. 2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia

necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial”.

Por su parte El Comité de los Derechos del Niño, Órgano que entre otras funciones supervisa la aplicación de la Convención y publica su interpretación del contenido de las disposiciones sobre derechos humanos establecidas en aquella, mediante la Observación General número 13 dictada, en lo que aquí concierne y partiendo de la máxima que expresa que "La violencia contra los niños jamás es justificable" (Cap. I 3 a) ha conceptualizado los distintos tipos de violencia al definirla del siguiente modo: "toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual" (Cap. 1.4).

Ya en su Cap. IV., al abordar el análisis jurídico del artículo 19 de la CIDN, en su ap. 20., delimita el concepto de "Descuido o trato negligente" expresando que se entiende por ello no atender las necesidades físicas y psicológicas del niño, no protegerlo del peligro, entre otros variados supuestos de similar trascendencia. El concepto de violencia contra los niños abordado, incluye el descuido físico, que ocurre cuando no se protege al niño del daño, entre otras cosas por no vigilarlo. Finalmente, clarifica sobre quien recae esta obligación de cuidado que emana de la Convención, señalando que, sin dejar de respetar la evolución de las facultades del niño y su autonomía progresiva, todo ser humano menor de 18 años se encuentra, o debe encontrarse, "bajo la custodia" de alguien, ya sea bajo la custodia de sus cuidadores principales o circunstanciales o, de facto, a cargo del Estado. La definición de "cuidadores",

según el artículo 19, párrafo 1, incluye a "los padres, un representante legal o cualquier otra persona que tenga [al niño] a su cargo", ahondando luego en diversas hipótesis que no aportan en este específico supuesto. Ello, sin dejar de reconocer la importancia primordial de la familia, incluida la familia extensa, en la atención y protección del niño y en la prevención de la violencia, mas, reconociendo también que la mayor parte de los actos de violencia se producen en el ámbito familiar (par. 3.h).

Ante tan clara obligación que pesaba sobre **L.G.C.**, dado su expreso reconocimiento del rol que ejercía habitualmente al cuidado de **M.P.G.** y ante los hechos que en sede penal se han tenido por acreditados y que torna estéril su negativa en este proceso, de nada sirve su postura insensible, desentendida de la edad y necesaria protección que su nieta requería al compartir la cama con ella y el accionar monstruoso de **G.A.F.**. No creo que se halle convencida en cuanto a que su falta de reproche penal la excluya de responder por su accionar perversamente omisivo que permitiera los horribles hechos sucedidos. Su esposo por acción y ella por su postura omisiva son responsables de la derivación que tan horrendos procederles tuvieron. En ello reside la omisión antijurídica que la responsabiliza inocultablemente por las consecuencias dañosas, que la coaccionada pretende infructuosamente eludir, motivo por el cual propondré al Acuerdo la confirmación de esta parcela del pronunciamiento que fuera cuestionada.

Más allá de ello, aludía al inicio de las presentes consideraciones a la doble condición de vulnerabilidad que poseía **M.P.G.** al momento de los hechos, motivo por cual creo necesario agregar, la obligación de especial cuidado que debió brindarle su abuela, se ve agravada en virtud de la perspectiva

de género que en el presente cabe aplicar, no sólo en este aspecto - responsabilidad- sino también para la consideración de los daños reconocidos en la sentencia que fueran objeto de ataque en los recursos que motiva la intervención de esta Alzada

Tal valoración se torna ineludible en tanto pesa sobre los jueces el imperativo constitucional y supranacional de hacer efectiva la igualdad (esta Sala en causas 133362, RSI 53/23, del 23/02/2023 y 127098, RSD 101, del 14/07/2020). A su vez, ha de observarse que un juzgamiento con perspectiva de género impone emplear una mirada contextualizada de los hechos que presenta el caso en su real dimensión (SCBA, causa 87316, del 18/8/20, voto del Dr. De Lázzari). La aplicación de dicha plataforma de examen, se trata del cumplimiento de una obligación ineludible, al cabo de la cual se pueden extraer conclusiones más eficaces.

Tal criterio no se somete a prueba, la evaluación contextualizada de los elementos probatorios a la luz de la perspectiva aludida, conduce a conclusiones que orientan la decisión a adoptarse en cumplimiento de la clara normativa que así lo impone. En ese orden de ideas, cabe ampliar lo expresado refiriendo que **M.P.G.**-como se señalara con anterioridad al resaltar la protección especial de que gozara dada su condición de niña desde la perspectiva de infancia y como mujer desde el ángulo de género-, que en lo relativo a éste último, se encuentra amparada por los instrumentos jurídicos específicos que hacen a los derechos de las mujeres de los que no cabe prescindir al evaluar los daños y perjuicios padecidos, particularmente, las previsiones de los artículos 14 bis, 16, 75 incs. 22 y 23 de la Constitución Nacional; y, en especial, la Convención para la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra la Mujer del año 1979;

la RG nro. 19 del Comité CEDAW, del año 1992, que incluyó la violencia contra la mujer como una forma de discriminación que impide gravemente el goce de derechos y libertades; su actualización nro. 35, de 2017 y la nro. 33 de Acceso a la Justicia.

Por su parte, en el ámbito americano, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, del año 1994; normas de raigambre constitucional y supralegal que, en su conjunto, demarcan un piso de mínima y estándares desde donde debe abordarse la violencia de género, todo ello bajo el tamiz del control de constitucionalidad y convencionalidad que se impone. En esa misma línea se halla, la ley 26.485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales (v. Claudia Portillo en “Juzgar con perspectiva de género en daños y perjuicios”, LA LEY 11/02/2022, 3; TR LALEY AR/DOC/490/2022). Como derivación de ello, dicho prisma de examen guiará la evaluación de las restantes críticas postuladas en cuanto al alcance del daño, su caracterización y mensuración.

6) Daño patrimonial. a) Inicialmente se torna necesario delimitar debidamente la caracterización de los distintos rubros o aspectos de la indemnización otorgada, toda vez que, conforme emerge de la sentencia atacada, el tratamiento empleado puede conducir a una superposición o desdoblamiento que conspira contra la precisión que debe regir su evaluación y alcance. Ello así, toda vez que al referirse al reclamo de **M.P.G.** en la instancia original, se abordan por separado parcelas como “Daño a la integridad corporal, lesión y gastos terapéuticos” por un lado y, en forma independiente el “daño

psicológico”, propiciando así la crítica contenida en los recursos por los cuales se cuestiona una hipotética duplicidad del reconocimiento del daño. Si bien no necesariamente ello es así, juzgo que un tratamiento conjunto de las consecuencias derivadas de los eventos en su faz patrimonial, propiciará en este caso mayor claridad en sus conclusiones, aún, diferenciándose los conceptos que la integran.

Al respecto, esta Sala tiene dicho que, en el supuesto de lesiones, el daño patrimonial se configura cuando existe incapacidad o disminución de las aptitudes físicas o psíquicas, que incide en las posibilidades laborales y en tanto genera una restricción a la potencialidad productiva, el que es indemnizado como daño emergente (esta Sala, causas 97.753, sent. del 27/06/2002, RSD 162-2002; 101.097, sent. del 16/08/2005; 104.884, sent. del 18/08/2005, entre otras).

Es decir que, probada la merma de esa aptitud para generar un trabajo, el daño ya existe, pues su anterior plena potencialidad se encuentra limitada en el porcentaje que la experticia indica, lo que trasluce un perjuicio.

Ahora bien, resulta central dilucidar el carácter permanente de las lesiones para determinar y encasillar su procedencia dentro del daño patrimonial o del extrapatrimonial.

De allí que cuando de la pericia se advierte que, pese a la patología descrita y a la calificación asignada, de su contenido resulta la existencia de una incapacidad o lesión de carácter transitoria, corresponde rechazar su indemnización bajo este rubro y analizarlo a través de la concesión del importe que se otorgue para el daño moral (arts. 375, 474 CPCC) o en su caso, si así se acredita, como lucro cesante, sin perjuicio del reconocimiento indemnizatorio de los gastos de

tratamiento para atenuar o revertir la situación en que la víctima se viera inmersa con como consecuencia de los sucesos.

A "contrario sensu", ante la determinación de una dolencia de carácter permanente cabe considerarla como integrante del daño patrimonial (esta Sala, en causa 135865, sent. del 13/8/2024).

En cuanto a la delimitación antes perfilada, sostuvo el Superior Tribunal Provincial que si bien en el plano de las ideas no se puede dudar de la autonomía conceptual que poseen las lesiones a la psiquis (el llamado daño psíquico o psicológico) y a la integridad del aspecto o identidad corpórea del sujeto (el denominado daño estético), cabe desechar en principio -por inconveniente- que a los fines indemnizatorios estos daños constituyen un "tertium genus", que deban resarcirse en forma autónoma, particularizada e independiente del daño patrimonial y del daño moral. Porque tal práctica puede llevar a una injusta e inadmisibles doble indemnización (SCBA B 59984 RSD-116-17 S 12/07/2017).

b) Daño físico padecido por **M.P.G.**: Comparto la conclusión de la Sra. Jueza a-quo en cuanto a la acreditación de las pequeñas lesiones, sufridas por la coactora, consistentes en equimosis de color violáceo en zona perianal, infiltración de sangre debajo de los tejidos descartándose que se debiera a constipación debido a la región en que se hallaban (v. declaración de la Dra. O. cit. en el veredicto dictado en la causa penal ya referida). Más allá de ello, asiste razón a los apelantes en cuanto a la inexistencia de experticias que como derivación de tal lesión establezcan una incapacidad de carácter permanente indemnizable como daño emergente, lo cual en modo alguno determina que un

padecimiento de tales características no tenga incidencia en la indemnización que finalmente se establezca.

Ello así, en tanto lo evidenciado constituye un factor de tremendas derivaciones que la despreciable acción cometida por **G.A.F.** ha generado, las que seguramente han sido tenidas en cuenta al momento de practicarse los exámenes psiquiátrico y psicológico, así como al tiempo de evaluarse el daño moral correspondiente. Obsérvese que si bien las lesiones señaladas no deben incluirse al momento de mensurarse el daño patrimonial como daño físico o a la integridad corporal, es lo cierto que conforme lo ha expresado la Corte IDH en el caso de las niñas, niños y adolescentes víctimas de violencia sexual, el impacto podría verse severamente agravado, por lo que podrían sufrir un trauma emocional diferenciado de los adultos, y un impacto sumamente profundo, en particular cuando el agresor mantiene un vínculo de confianza y autoridad con la víctima, porque aquella persona que debería cuidar ha producido una profunda destrucción -o bien, me permito agregar, ha omitido la protección debida-, no sólo a la niña, sino además a todo el grupo, porque es una agresión que todo el grupo la vive como una agresión familiar (Corte IDH, 8-3-2018, caso “V. R. P., V. P. C. y otros vs. Nicaragua”, N° 155, cit. Aída Kemelmajer de Carlucci en o. cit. pag. 320).

c) Daño psiquiátrico. Con fecha 16 de abril de 2023, la perito psiquiatra Dra. C., respondió al interrogante relativo a la posible incapacidad y en su caso la determinación de la misma, expresando que “en la Sra. **G.B.E.** no se observa discapacidad. En su hija **M.P.G.**, si se objetiva padecimiento psíquico consecuencia directa de una vivencia traumática, que se corresponde con trastorno del estado de ánimo de tipo depresivo. Cuadro depresivo moderado a

severo. Esta indicado realizar tratamiento psiquiátrico y psicológico, y es importante que se realice para evitar mayor gravedad, para favorecer mejor pronóstico. La depresión como muchas otras enfermedades psiquiátricas es invalidante, sobre todo, sino se la trata”. Culmina señalando: “el Cuadro de enfermedad que teniendo en cuenta los síntomas- signos presentes, y la necesidad de tratamiento se corresponde según Baremo Nacional, Tabla de evaluación de las Incapacidades Laborales Ley 24557, con Reacciones vivenciales anormales neuróticas, con manifestaciones depresivas; R.V.A.N Grado III.” Y que la Incapacidad resultante era del “20%, siendo así la misma teniendo en cuenta la gravedad, tipo de síntomas y la necesidad de tratamiento”.

Contrariamente a lo sostenido por los recurrentes, ya puedo establecer que sí han existido evaluaciones que tornaran procedente la pretensión indemnizatoria en debate en lo relativo a la disminución de las aptitudes de la accionante, en tanto se determinó conforme las conclusiones de la experta, precedentemente referidas.

d) Daño psicológico. Se ha sostenido que las repercusiones del abuso no se ciñen a una esfera puramente emocional, sino que además pueden incapacitar para el futuro, incluso generando patologías psíquicas, impedientes o limitantes de la normalidad existencial y actividades posibles. En la misma dirección, que la indemnización en concepto de daño biológico reclamada por una niña que fuera víctima de abuso sexual queda aprehendida en el rubro incapacidad sobreviniente, pues ésta abarca cualquier disminución física o psíquica que afecte tanto la capacidad laborativa del individuo, como aquella que se traduce en un menoscabo en cualquier tipo de actividad que desarrollaba con la debida amplitud y libertad” (CNCiv, sala E, 14/5/04, “Responsabilidad Civil y

Seguros”, 2004-IX-52)”. Con referencia al daño psicológico postraumático padecido por víctima de delitos sexuales, se ha destacado que aún con tratamientos continuos suelen ser ineficaces, pues aquel trastorno es en buena medida refractario a toda técnica terapéutica conocida (arg. Cám. Civ. y Com. Az, causa 59530, sent. del 16/4/2015).

Partiendo de dicha caracterización, las conclusiones vertidas en la experticia realizada por la Licenciada V. (pericia de fecha 20/9/2021 y explicaciones de fecha 2/5/2022), son concluyentes también en cuanto al daño efectivamente verificado y el grado de incapacidad nacida de los hechos delictivos que originaran el presente reclamo. En la misma, detallando minuciosamente las técnicas y exámenes efectuados, la experta concluye en que se desprendía de lo observado al momento de la evaluación, que la peritada - **G.B.E.**-, no presentaba ningún tipo de secuela y/o afección psicológica, cuadro psicopatológico, sintomatología y/o alteración psicoemocional que conforme algún cuadro reconocido y delimitado científicamente que sean de presentación novedosa en su historia vital y atribuible al hecho de autos, mas, distintas derivaciones pudo constatar respecto de su hija **M.P.G.**.

Sostuvo también sin fisuras que conforme a todo lo desgranado en la experticia y teniendo en cuenta los indicadores de las técnicas administradas, consideraba que al momento de la evaluación ella presentaría un 25% de incapacidad de acuerdo al “Baremo para valorar incapacidades neuropsiquiátricas de los Dres. C. y S.” el cual se corresponde al diagnóstico presuntivo de “Desarrollo psíquico post traumático, moderado”, presentando síntomas de reexperimentación, evitación y activación, que se relacionan con el evento de Litis.

Concluyó señalando que consideraba de suma importancia para **M.P.G.** la realización de un tratamiento psicoterapéutico, por un lapso no inferior a 1 (un) año, de frecuencia semanal, con el fin de elaborar lo acontecido a nivel personal que tuvo repercusiones a nivel psíquico (desvalorización y empobrecimiento yoico, sintomatología depresiva), fortalecimiento de los aspectos saludables existentes, resaltando que se trata de una frecuencia y duración estimativa, ya que nadie puede predecir con certeza cuando se cura una persona, ni cuando la mejoría obtenida es suficiente.

En lo relativo a la realización de tratamiento psicológico por parte de la Sra. **G.B.E.**, la sentenciante de grado consideró acreditada la necesidad del abordaje que realizara en los momentos posteriores al hecho y los gastos que el mismo le irrogara, aspecto no cuestionado del pronunciamiento.

e) Acreditación y cuantificación de los rubros integrantes del daño patrimonial. La crítica en examen aparece desprovista de un cuestionamiento que exceda lo formal, es decir, solamente porta el señalamiento al aspecto metodológico en que fueran tratados los distintos rubros -extremo ya abordado-, mas, se apoya en afirmaciones carentes de respaldo alguno en el material probatorio descrito anteriormente. Sostienen los apelantes que no existe una sola pericia ni un porcentaje de incapacidad física mensurable a fin de analizar la misma de acuerdo a los baremos más comunes y que habría una superposición indemnizatoria entre el daño moral y el psicológico, pero ocurre que dichas aseveraciones se desvanecen ante las conclusiones que los expertos han vertido en autos.

Efectuada la sumatoria de los distintos ítems reconocidos a **M.P.G.**, la sentencia de primera instancia concede la suma de \$20.750.000 por el rubro

Daño a la integridad corporal, lesión y gastos terapéuticos -tratamiento psiquiátrico-, \$5.190.000 por Daño Psicológico y \$432.000 por tratamiento psicológico, arrojando un total de \$26.372.000. Así, confrontada la suma resultante con los daños acreditados, adelanto que el monto no luce elevado. Obsérvese que de las experticias elaboradas por la Médica psiquiatra Dra. C y la licenciada V., las consecuencias gravosas padecidas por la coactora **M.P**, reflejaban respectivamente un 20% y 25% de incapacidad parcial y permanente, las que calculadas mediante el método de capacidad remanente determina un porcentaje de Incapacidad parcial y permanente del 40%.

Cabe decir a esta altura, frente a la leve crítica esbozada al respecto y valorando las probanzas ya aludidas, que conforme ha resuelto esta Sala, las reglas de la sana crítica indican que, para el desplazamiento de la pericia suficientemente fundada, es necesario oponer argumentos científicos que pongan en duda su eficacia probatoria y que las meras opiniones en contrario, sin esgrimir razones críticas fundadas, son insuficientes para provocar el apartamiento de las conclusiones vertidas por quien es experto en un área de la ciencia o técnica (art. 474 del C.P.C.C.; esta Sala, causas 109.550, sent. del 22-7-2008; 115.940, sent. del 30/06/2015, RSD 83/2015; 118.339, sent. del 2/07/2015, RSD 88/2015, entre muchas otras). Así, el monto de \$26.372.000 establecido en la sentencia con sustento en los daños psiquiátrico y daño psicológico -sin perjuicio de la metodología utilizada para su análisis-, con más sus respectivos abordajes, deviene justo.

Paralelamente a lo que surge de las experticias en lo relativo a la incapacidad, puede confrontarse lo otorgado en concepto de tratamientos con parámetros que emergen de la página de la Confederación Médica de la

República Argentina, de la que se extrae el valor de una consulta médica al mes de noviembre de 2024 (consulta básica, para un privado) es de \$41.765 (<https://comra.org.ar/2024/12/12/valores-de-consulta-medica-noviembre-2024/>), y de lo que surge de la página web del Colegio de Psicólogos de la Provincia de Buenos Aires al señalar el valor del “Arancel Profesional Mínimo Ético” en el periodo 2024 es de \$11.340 -valor actualizado al 15/07/2024- (ver <https://www.colpsibhi.org.ar/novedades/minimo-etico-sugerido-2024> y <https://colegiodepsicologos.org.ar>). Tales parámetros, considerando la profundidad del padecer, los recorridos ya efectuados y la alongación de las terapias indicadas sujetas a un tiempo doloroso e incierto, así como el límite que la congruencia me impone y la perspectiva aplicable determina, me llevan a la convicción del extremo antes afirmado y en el que insisto: la suma concedida no es desmesurada y debo proponer su confirmación.

Ello así ya que, contemplando el alto grado de incapacidad determinado, porcentual coherente con la gravedad de los hechos que la generaran, y la necesidad de abordajes que reparen en algo o impidan el agravamiento de las terribles consecuencias sufridas por **M.P.G.**, se impone un especial prisma para la evaluación de la cuantía a establecerse. La conducta ilícita genera una lesión jurídica que es preciso reparar con justicia, oportunidad y suficiencia. Ésta es la prueba de fuego para un sistema tutelar de bienes. Si no provee reparaciones adecuadas, declinará la solución jurídica, demolida por la impunidad o suplantada por la violencia”. Este pensamiento, en palabras de la Dra. K, sintetiza los caracteres exigidos al sistema jurídico para responder al daño antijurídico ya acaecido: Reparar, restituir, indemnizar, de modo sustancialmente justo, temporalmente oportuno y materialmente suficiente

(“Sobre la reparación de los daños en el ámbito del derecho de las familias y, en especial, los generados en contexto de violencia familiar, doméstica o de género”, Carbonari, Aldana V., Publicado en: RDF 2024-II, 36, TR LALEY AR/DOC/252/2024).

f) Daño Moral otorgado a las coaccionantes. Al límite de la insuficiencia argumentativa, los codemandados sostienen que aún considerando que el supuesto de que la actora haya sufrido lesiones, los padecimientos y/o los trastornos que pudieron haber tenido distan de poder valuarse y/o cuantificarse en la elevada suma de \$41.600.000 concedida. Agregan a modo de negación insustancial, la inexistencia de pericias que justifiquen lo decidido y si bien se reconoce a los magistrados un libre arbitrio para establecer los montos indemnizatorios, ese libre arbitrio no es una potestad absoluta y carente de límites. Respecto de la actora **G.B.E.**, juzgan que la suma otorgada en concepto de daño moral a favor de la misma en la suma de Pesos veinticinco millones (\$25.000.000), fundado en que originó “una desatención en su trabajo, constantes carpetas psiquiátricas hasta llegar a su desafectación del Servicio Penitenciario Bonaerense, lo que surge de la documental adjunta con la demanda, informes de fs. 247 y 253” se halla desajustado en tanto no se deriva de la prueba aportada en tanto las licencias médicas que se le otorgaran no resultan de suficiente entidad como para justificar una indemnización por daño moral como la otorgada y que más de la mitad de ellas no guardan relación con el hecho analizado.

Como puede advertirse, la queja omite la consideración relativa al concepto de daño extrapatrimonial o moral en examen, así como al origen de los sufrimientos nacidos de una agresión sexual deleznable, que no requieren de

una pericia que determine existencia del dolor, más allá de la opinión que en tal sentido los expertos pueden aportar. Teniendo en cuenta que la víctima de los hechos fue una niña de apenas cuatro años de edad al momento de los eventos y que no existe delito más aberrante que ese, que ocasiona un enorme sufrimiento moral, tal vez el mayor, resulta cuanto menos extravagante relativizar el sufrimiento padecido por **M.P.G.** (art. 1078 del Cód. Civil, arg. CC0203 LP B 72343 RSD-311-91 S 27/12/1991). Por otra parte, en el presente caso no cabe más que reconocer la magnitud del sufrimiento padecido por la madre de la niña abusada sexualmente dada la índole del hecho generador de responsabilidad, que torna evidente la profunda afectación espiritual sufrida, máxime si tenemos en cuenta que, pese a que este daño no requiere acreditación, pues surge in re ipsa, las circunstancias traumáticas y padecimientos han sido demostrados.

La alusión que los quejosos traen al debate en la Alzada en cuanto a que las licencias que se le otorgaran a la Sra. **G.B.E.** no guardan relación con los hechos acaecidos, aparece como otra afirmación correspondiente a otra causa o a un intento recursivo desligado de lo ocurrido en el proceso, en tanto el informe de fs. 247 da cuenta de al menos 10 licencias con origen en cuadros de angustia y depresión. Cabe hacer notar que al margen de la innecesariedad de la prueba, la progenitora ha sido la denunciante, con todo el sufrimiento espiritual que ello conlleva. Por otra parte, desde un plano axiológico resulta irrazonable conferirle el resarcimiento a la niña y denegarles ese derecho a sus padres. Y también desde lo jurídico, pues una conclusión así atenta contra la protección a la familia consagrada en el Pacto de San José de Costa Rica (arts. 14 bis, 17 y 27, Convención Americana de Derechos Humanos; arts. 10 y 23, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y Pacto

Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Desconocer el derecho de los padres importa desconocer aspectos inherentes a su tutela, conculcando el interés superior del niño (art. 3, Convención sobre los Derechos del Niño; C. V. G., M. I. y otro s/ Daños y perjuicios, CCC Sala II, Corrientes; 05/11/2019; Rubinzal Online; RC J 1426/20).

Cabe recordar que el daño moral tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor esencial en la vida de las personas y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más apreciados afectos (SCBA, Ac. 82329 Sent del 08/08/2007; esta Sala en causa N°45193, 25/2/03; Cam. Civ. y Com Az Sala II, causa 54544, sent. del 10-3-2011). Su resarcimiento depende en principio del arbitrio judicial, para lo cual basta la certeza de que ha existido sin que sea necesaria otra precisión (SCBA, Ac. 77914 Sent del 02/10/2002).

En casos de perfiles tan siniestros como en el presente ocurre, cabe agregar que la prueba del daño extrapatrimonial deriva de los propios hechos. Así, el padecido por una persona menor de edad, abusada sexualmente por su abuelo en este caso, se tiene por cierto “sin necesidad de prueba alguna, pues el hecho en sí -corroborado en sede penal- implica un grave quebrantamiento a la integridad espiritual de la víctima, en tanto el abuso sexual se encuentra ligado inexorablemente con el abuso emocional”. “Escasos e incomparables son los casos en los que el daño moral es tan gravoso, en los que se trastoca de tal forma el ámbito espiritual de la víctima, que ésta se sentirá afectada durante toda su vida y en distintos aspectos sumamente importantes de ella, pues los casos de abuso sexual a temprana edad traen consecuencias

no sólo en el ámbito sexual, sino también en el social, en lo académico, etcétera. No se trata sólo de la angustia, el desconsuelo y el intenso sufrimiento que trae aparejado el acto en sí, sino que se ve agravado por ser el propio abuelo el autor del hecho, por lo que incluye también el quebrantamiento de algo tan vital en la vida del ser humano como es la confianza en la familia. El abuso sexual de los niños se considera como trauma de la peor especie ya que éstos están mal preparados para enfrentarse a la traición por parte de los adultos y a la sexualidad prematura del abuso" (arg. CNCiv., sala M, 26-11-2004, RC J 6946/20 y, 1-7-2020, RC J 3930/22).

Finalmente, quisiera citar una conceptualización que completa el cuadro delineado en las consideraciones precedentes. "El dolor no puede medirse o tasarse", sino que se trata solamente de dar alguna satisfacción a quien ha atravesado por situaciones de sufrimiento, angustias y pesares, lo que se condice con lo manifestado por la CIDH en el caso "Instituto de Reeducación del Menor vs. Paraguay", sentencia de 2 de septiembre de 2004 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 295, el cual expresa: "El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. No siendo posible asignar al daño inmaterial un preciso equivalente monetario, solo puede ser objeto de compensación, para los fines de la reparación integral a las víctimas, de dos maneras. El daño moral no es otro que aquel que provoca una modificación disvaliosa del espíritu, en el entender, en el sentir y en el querer; una ofensa que hiere la sensibilidad moral de una persona. Es el sufrimiento, el pesar, la congoja que oprime el ánimo del

ofendido/a, que siendo propio y particular a cada quien, no tiene precio, se presume y se infiere por la propia naturaleza de la acción antijurídica. El daño provocado en este tipo de supuestos es particularmente gravoso no solo por el sujeto que lo infiere, sino por su extensión en el tiempo y la cronicidad que suele presentar. Claramente estos hechos afectan e interfieren el proyecto de vida, rubro que fue varias veces trabajado en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, abordándolo por primera vez en la sentencia por reparaciones en el caso Loayza Tamayo, donde se lo conceptualizó como aquel daño que implica la pérdida o menoscabo grave de oportunidades del desarrollo personal (art. cit. “Juzgar con perspectiva de género en daños y perjuicios”, Portillo, Claudia y “El abuso sexual infantil intrafamiliar y la verdad del niño”, Jofré, Graciela Dora, TR LALEY AR/DOC/4371/2012, DFyP 2012, septiembre.

Para concluir, obviamente habré de propiciar el rechazo de los ataques recursivos examinados, con el humilde anhelo relativo a que la presente resolución, contribuya a que **M.P.G.**-al igual que su madre en lo que a ella atañe-, víctima de uno de los delitos más horrendos sobre la integridad humana, encuentre "justicia", su justicia, su paz y tranquilidad, la reparación al sufrimiento que el destino le ha opuesto a su paso. Niña abusada, mujeres sometidas a la perversión, desigualdad y poder asimétrico, parecieran ser la imagen de una sociedad ruinosas, frente a la cual nuestra misión no es histórica ni divina -en palabras de José Saramago-, no es otra que construir humanidad. Un mundo cada día más humano, una preocupación diaria para que la caída de todos los días se detenga (José Saramago en sus palabras, ed. Alfaguara sept. 2010, pag. 175). Borges, hablando de la perplejidad que nos presenta el problema del “tiempo”, resaltó la belleza de la expresión de Heráclito que daba cuenta de que

“nadie baja dos veces al mismo río”. Las aguas del río fluyen y nosotros ya no seremos los mismos al hacerlo (J.L. Borges en “Conferencias”, ed. EMECE 1997, pag. 112). La Justicia penal ha condenado a **G.A.F.**, en sede Civil se ha condenado a aquél por su perversión y a **L.G.C.** por su cruel actuar omisivo, intentando mensurar su dolor y padecimientos mediante una indemnización -que juzgo adecuada- con la convicción relativa a que la búsqueda de reparación contribuya a que **M.P.G.** y su madre, quienes ya no son las mismas, hayan podido reconstruirse y lo sigan haciendo hasta llegar a una nueva versión de sí mismas, en las que el amor y la ternura, devuelvan la felicidad que en algún tiempo les fue arrebatada. Es posible que este proceso y las decisiones que se han adoptado en su curso aporten lo que de ellas se esperaba. Propondré también al acuerdo la confirmación del daño moral otorgado en la sentencia recurrida.

g) Por lo demás, la Cámara no está obligada a examinar todos los temas sometidos a su consideración si, dada la solución que se propone, ello se torna innecesario (SCBA, "Ac. y Sent." 1956-IV-28; 1959-I-346 y 1966-II-65; esta Cámara, Sala III, causa B-79.059, reg. sent. 195/94, e.o.; conf. esta Sala, causa 127749, RSD 164-20, sent. del 25/09/2020, e.o).

h) En tal entendimiento, por las consideraciones aquí vertidas propongo confirmar la sentencia apelada en todo lo que fuera materia de recurso y agravios con costas de esta Alzada a cargo de los accionados que resultan vencidos (arts. 68, 260 y 272, CPCC).

Voto por la AFIRMATIVA.

El señor Juez doctor BANEGAS, por los mismos fundamentos, votó en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RONDINA DIJO:

En atención al acuerdo alcanzado al tratar la cuestión anterior corresponde confirmar la sentencia apelada en todo lo que fuera materia de recurso y agravios con costas de esta Alzada a cargo de los accionados que resultan vencidos (arts. 68, 260 y 272, CPCC).

ASÍ LO VOTO.

El señor Juez doctor BANEGAS, por los mismos fundamentos, votó en igual sentido.

CON LO QUE TERMINÓ EL ACUERDO, dictándose la siguiente:

----- S E N T E N C I A -----

POR ELLO, y demás fundamentos del acuerdo que antecede se confirma la sentencia apelada en todo lo que fuera materia de recurso y agravios con costas de esta Alzada a cargo de los accionados que resultan vencidos (arts. 68, 260 y 272, CPCC). REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE en los términos del art. 10 del Ac. 4013/21, texto según Ac. 4039/21, SCBA. DEVUÉLVASE.

DR. LEANDRO A. BANEGAS

DR. HUGO A. RONDINA

JUEZ

JUEZ