



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y  
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 3138/2008

MOAR M Y OTRO c/ ESTADO NACIONAL MINISTERIO DEL  
INTERIOR POLICIA FEDERAL Y OTRO s/DAÑOS Y PERJUICIOS

En Buenos Aires, a los 12 días del mes de agosto de 2016, se reúnen en Acuerdo los señores jueces de la Sala II de esta Cámara para dictar sentencia en los autos del epígrafe. Conforme con el orden de sorteo efectuado, el doctor Ricardo Víctor Guarinoni dijo:

**I.-** M Moar y A. M C R iniciaron demanda contra el ex - agente de la Policía Federal Argentina A. D. M. y el Estado Nacional – Ministerio del Interior – Policía Federal Argentina por los daños y perjuicios ocasionados por la muerte de su hija G. M R. Moar, producida por el disparo de arma de fuego reglamentaria del mencionado agente.

**II.-** Relatan que el día 5 de enero de 2006, su hija se encontraba en el departamento que alquilaba en la calle Concordia 970, piso 3°, departamento 24 de esta Ciudad, cuando el agente M. acabó con la vida de G. Moar.

Con motivo de este hecho se instruyó la causa n° 2268/2006 que tramitó por ante el Tribunal Oral en lo Criminal n° 17, caraturlada “M. A. D. s/ homicidio agravado por el uso de arma de fuego”.

Del contenido de la sentencia penal –cuya fotocopia certificada se encuentra reservada en Secretaría- se desprende que el codemandado irrumpió en el domicilio de la hija de los actores alrededor de las 11:20 horas del día 5 de enero de 2006 y le efectuó 4 disparos por la espalda- que impactaron en la región escapular derecha, en la región infraescapular izquierda, en la columna dorsal y en la columna lumbar, provocándole lesiones internas que derivaron en su muerte -, con una pistola

semiautomática marca “Bersa”, calibre 9 mm, con la inscripción Policía Federal Argentina, que el encausado portaba con motivo de su profesión.

Agregan que conforme surge de la causa penal resulta indiscutible y se encuentra totalmente probado que M. provocó la muerte de G. cuando le efectuó 4 disparos en la espalda con su arma reglamentaria conducta que, compromete la responsabilidad tanto del agente como de la Policía Federal Argentina y del Ministerio del Interior, por cuanto era dependiente de dicha institución.

Respecto de la indemnización pretendida se refirieron a los siguientes ítems: 1) daño moral la suma de \$ 100.000 para cada uno; 2) daño psicológico la suma de \$ 35.000 para cada uno y 3) tratamiento psicológico, la suma de \$ 6.240 para cada uno, reclamando por todo ello la suma de \$ 282.480, más los intereses y las costas del juicio.

**III.-** A fs. 65/71 contestó la demanda el Estado Nacional -Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos- Policía Federal Argentina- negando todos y cada uno de los hechos invocados por los actores que no fueren expresamente reconocidos por su parte.

Impugnó, asimismo, los conceptos y montos indemnizatorios.

**IV.-** A fs. 76/77 se presenta la Sra. Defensora Oficial en representación del co-demandado A. D. M. negando los hechos de la demanda adhiriendo a las negativas formuladas por el Estado Nacional pero dicha presentación se desestimó por haber sido presentada en forma extemporánea.

**V.-** El señor Juez de primera instancia, en su pronunciamiento de fs. 261/264 y vta. condenó al Estado Nacional (Ministerio de Seguridad- Policía Federal Argentina) y a A. D. M. a pagar, en el plazo de veinte días corridos, la suma de \$ 100.000 a M Moar –fallecido en el transcurso del proceso- y la suma de \$ 151.240 a A M C R con más sus intereses y costas del proceso.

**VI.-** La referida sentencia suscitó el recurso de todas las partes (fs. 273, fs. 276 y fs. 281).



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y  
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 3138/2008

Los actores expresaron agravios a fs. 288/289, cuyo traslado fuera contestado a fs. 303/304 por la representación estatal y a fs. 308/309 por la Sra. Defensora Oficial.

El Estado Nacional – Policía Federal Argentina hizo lo propio a fs. 291/294, replicado por el Ministerio Público de la Defensa a fs. 311/313 y por los accionantes a fs. 314/317.

A su vez el co-demandado M. a través de la Sra. Defensora Oficial hizo uso del derecho otorgado por el art. 259 del C.P.C.C.N. a fs. 296/299 contestado únicamente por los actores a fs. 314/317.

Median, además, recursos que se vinculan con la regulación de honorarios, los que serán tratados por el Tribunal en conjunto a la finalización del presente Acuerdo.

La actora se agravia respecto al monto otorgado por el *a quo* respecto al daño psíquico y al daño moral.

Por su parte la representación estatal se agravia respecto a 1) la responsabilidad que se le imputa por el hecho motivo de autos; 2) el punto de partida de los intereses fijados por el *a quo* y 3) los montos indemnizatorios los que considera elevados.

Por último, A. D. M. se queja del monto otorgado a los actores en concepto de daño psíquico y daño moral.

**VII.-** Aclaro, ante todo, que no obstante haber analizado todas las pruebas de la causa y reflexionado sobre los diversos planteamientos de las partes, sólo volcaré en este voto aquellos fundamentos que considero “conducentes” para la correcta composición del diferendo. Me atengo, así, a la Jurisprudencia de la Corte Suprema que ha juzgado correcta tal metodología (confr. Fallos: 265:301; 278:271; 287:230; 294:466, entre muchos otros) y que es criterio recibido, en orden a la selección y valoración de la prueba, por el artículo 386, segunda parte, del Código Procesal).

**VIII.-** Analizaré la cuestión de fondo, que se introduce como la primera de las quejas vertidas por el Estado Nacional.

Quiero recordar al respecto que el Estado ha de responder en forma directa por los hechos ilícitos cometidos por los miembros de sus fuerzas de seguridad en ejercicio o en ocasión de sus funciones (MOSSET ITURRASPE, J. “Responsabilidad por daños”, t. X, “Responsabilidad del Estado”, Ed. Rubinzal Culzoni, 2004, p.231). Y si bien en el caso “sub examine” el agente M. se encontraba franco de servicio y no tenía la obligación de portar el arma reglamentaria, conforme lo dispone actualmente la normativa vigente en la materia (Disposición en la Orden del Día Pública N° 115 del 16/6/1999), ello no impide que el derecho público extraiga de dicha premisa el fundamento de la responsabilidad del Estado y determine que se trata de una responsabilidad directa, fundada en la idea objetiva de la falta de servicio, aun cuando se considere la falla personal del agente público.

La circunstancia de que al momento de cometer el hecho el agente no estuviera en cumplimiento de funciones, a mi juicio, no resulta suficiente para excluir la responsabilidad del Estado.

Ahora bien, el artículo 8 de la Ley 21.965 para el personal de la Policía Federal Argentina, establece que el estado policial *“supone los siguientes deberes comunes al personal en actividad o retiro: a) adecuar su conducta pública y privada a normas éticas, acordes con el estado policial; b) no integrar, participar o adherir al accionar de entidades políticas, culturales o religiosas que atenten contra la tradición, la Institución, la Patria y sus símbolos; c) defender, conservar y acrecentar el honor y el prestigio de la Policía Federal Argentina; d) defender contra las vías de hecho, la vida, la libertad y la propiedad de las personas aun a riesgo de su vida o integridad personal”*.

Asimismo, el artículo 9, inciso a) agrega que tal estado impone como obligación esencial del personal en actividad *“mantener el orden público, preservar la seguridad pública, prevenir y reprimir toda infracción legal de su competencia, aun en forma coercitiva y con riesgo de vida”*



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y  
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 3138/2008

(Fallos 321:1776) y el inc. h) “*atender con carácter exclusivo y permanente el ejercicio de la función policial*”.

El art. 10 de dicha norma, en su inciso c) prescribe como derecho esencial para toda aquel que detenta estado policial el uso del armamento provisto por la institución. Queda claro que la portación del arma reglamentaria para el personal policial no es una obligación, sino un derecho.

En tal sentido, la mencionada exposición al analizar el Título I – Estado Policial-, aclara que distinguen “...*los deberes y las obligaciones, entendiendo que aquellos son indivisibles respecto a la personalidad del policía, penetrando en el ámbito de su moral como irrenunciables e indelegables...*”.

De lo expuesto surge que el estado policial implica el deber de velar adecuadamente por la integridad física de los miembros de la sociedad y la preservación de sus bienes, y que dicho deber es –como lo indica la exposición de motivos- indivisible respecto de la personalidad del policía.

La Corte Suprema de Justicia tiene dicho en el Fallo 322:2002 que “*el ejercicio del poder de policía de seguridad estatal impone a sus agentes la preparación técnica y psíquica adecuada para preservar racionalmente la integridad física de los miembros de la sociedad y sus bienes (arts. 512 y 902 del Código Civil), pues ningún deber es más primario y sustancial para el Estado que el de cuidar de la vida y de la seguridad de los gobernados; y para llenar esas funciones se ha valido de agentes o elementos que resultan de una peligrosidad o ineptitud manifiesta, las consecuencias de la mala elección, sea o no excusable, deben recaer sobre la entidad pública que la ha realizado (Fallos: 190:312; 317:728; 318:1715)*”.

El daño que motivó el presente juicio tuvo conexidad con el accionar del agente que lo causó aunque no se encontrara cumpliendo las

tareas específicas del cargo, pues “*basta que la función desempeñada haya dado la ocasión para cometer el hecho dañoso*” para que surja la responsabilidad del principal (Fallos 317:1006). El Estado es responsable por el hecho dañoso, aun cuando el autor de los disparos fatales estuviera fuera de servicio, toda vez que la muerte de G. M R. Moar fue consecuencia directa del uso del arma que la Policía Federal Argentina proveyó a uno de sus agentes con la finalidad de mantener el orden público (doctrina de Fallos 327:5295).

Es que si alguien es provisto de un arma, quien lo provee de ella debe atenerse a los riesgos que la peligrosidad de la cosa genera, ya que de los servidores públicos que reciben un arma de fuego para el cumplimiento de su misión cabe esperar la serenidad y el equilibrio necesarios para no utilizarla contra sus iguales y protegidos sin motivo alguno. Es indudable que la Policía Federal es responsable de la elección de sus agentes y de su adecuada preparación técnica y psíquica (conf. esta Sala, causa 5053/2007 del 15.3.13 y Sala III, causa 2315/92 del 27.8.96).

No modifica la responsabilidad del Estado por el ilícito de sus dependientes –en el caso homicidio ocasionado por un agente policial- la circunstancia de estar fuera de servicio y vestido de civil, porque llevar uniforme no altera el hecho de que tampoco es ese caso puede usar el arma provista, sino en el momento en que las circunstancias lo exijan y si se produjera un accidente por error o negligencia del dependiente policial, su principal sería responsable aun cuando no mediara motivo para manipular el arma.

Si los agentes están obligados actuar en cualquier momento a fin de prevenir la comisión de delitos que pongan en peligro la seguridad de la población, y en su consecuencia a portar el arma –más allá, agrego que tal “portación” haya sido regulada como un derecho o una obligación- resulta lógico admitir que los perjuicios que de ello deriven sean soportados por la colectividad en general y no sólo por los damnificados. Si la protección pública genera riesgos, lo más justo es que esos riesgos sean soportados por quienes se benefician con ella (Fallos: 317:1006).



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y  
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 3138/2008

Si bien el acto imputado no fue realizado dentro de los límites específicos de las funciones propias del cargo, no hay duda que encontró fundamento en aquélla, toda vez que sólo fue posible en la medida en que derivó de sus exigencias.

Basta que la función desempeñada haya dado la ocasión para cometer el acto dañoso para que surja la responsabilidad del Estado, pues es obvio que el hecho no se habría producido de no haberse suministrado al agente el arma en cuestión.

El Estado es responsable por el hecho dañoso, aun cuando el autor se encontrara en franco de servicio, toda vez que aquél fue consecuencia directa del uso del arma que el primero provee a sus agentes.

A mayor abundamiento, adhiero a los argumentos basados en la diferencia de género y la calificación del hecho de autos como femicidio, formulados en el acuerdo por la Dra. Graciela Medina.

En consecuencia, juzgo inatendibles los agravios que vierte la co-demandada en el aspecto medular de la cuestión.

**IX.-** Me referiré ahora a los rubros indemnizatorios que fueron apelados por todas las partes.

**9.1.- Daño psíquico.**

Es aquél que se define como las consecuencias traumáticas que devienen del impacto que produce en la integridad de un individuo un hecho súbito, violento e inesperado; vivenciado como un ataque, que desborda la tolerancia del sujeto y sus capacidad de controlar y elaborar psíquicamente el flujo excesivo de excitación, que representa trastornos patológicos por un lapso indeterminado, pudiendo remitirse o no. Este daño debe ser pensado desde una perspectiva estructural y dinámica de la personalidad, considerando al sujeto como una entidad bio-psico-social.

Ahora bien, como ya he juzgado en otras oportunidades, el daño psíquico no es autónomo sino que debe incluirse, según sea la esfera en la

que repercute, dentro del daño patrimonial o del moral. Detectado un cuadro psíquico patológico sobre bases científicas, el padecimiento espiritual se transforma en un "plus de sufrimiento" con incidencia en el campo extramatrimonial y, asimismo, en el patrimonial si le impide al afectado llevar adelante su actividad laboral o lo obliga a incurrir en gastos (esta Sala, causas n° 29.969/95 del 22/4/03, n° 7295/99 del 8/5/03, arg. causa n° 5670/07 del 5/7/11; en igual sentido, Sala I, causas n° 10.875/04 del 7/2/08 y n° 10.320/01 del 30/10/08).

Por ello, no cabe indemnizar este rubro en forma independiente, sino que será incluido dentro del daño moral.

### **9.2.- Daño moral.**

Ambas co-demandadas en sus agravios se limitan a calificar de injusto al pronunciamiento por haber "infravalorado" las circunstancias de la causa, mas no refiere ningún elemento que demuestre la insuficiencia de las sumas que le fueron reconocidas.

Ahora bien, las genéricas manifestaciones que desgranar sobre este punto, carentes de toda explicación de circunstancias y consistentes en una mera aserción dogmática, distan por completo de configurar un agravio en sentido técnico, esto es, una crítica concreta y razonada de lo decidido en primera instancia. Por ello, los agravios de las demandadas en este aspecto debe considerarse desierto por falta de fundamentación adecuada (arts. 265 y 266 CPCC).

Tenemos entonces, que el resarcimiento por daño moral no puede ser disminuido por falta de agravio fundado de los codemandados.

Pasaré a tratar la queja de los actores en este punto.

Para que proceda su reparación debe haberse producido una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de la capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquél al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial (conf. PIZARRO, Daniel, "Daño Moral. Prevención. Reparación. Punición. El daño moral en las diversas ramas del derecho", pág. 36, cita







Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y  
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 3138/2008

extraída del fallo de la Sala III de este tribunal "in re" 17/6/08, "González y otros c/ Corporación Asistencial S.A."). Se trata de una lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimientos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria (BUSTAMANTE ALSINA, Jorge, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", pág. 208).

Asimismo, es importante destacar que la indemnización del daño moral cumple un papel resarcitorio. Busca enjugar esa afección espiritual, a través del único sucedáneo con que puede hacerlo una sentencia en un proceso patrimonial: una suma de dinero que procura compensar los sentimientos padecidos.

Del dictamen efectuado por la perito psicóloga designada en autos, M Moar presenta un "cuadro de duelo patológico de grado severo sin ideas de autoeliminación". Dicho cuadro representa un porcentaje del 40% de incapacidad psíquica vinculado al episodio de autos acelerando y agravando su estado de salud al momento de la pericia.

Por otro lado, respecto del informe de A M R, se desprende que "el hecho de autos es compatible con el concepto psicológico de trauma, es decir, que es un suceso externo, sorpresivo y violento en la vida de una persona, caracterizado por su intensidad, la imposibilidad del sujeto para responder de modo adaptativo y los efectos patógenos duraderos que provoca en la organización psíquica". Agrega que los acontecimientos han provocado "un estado de duelo patológico crónico" y que dicho cuadro representa una incapacidad del 20%.

Por lo tanto, propongo elevar el este rubro a la suma de \$ 100.000 respecto de M Moar y confirmarlo en cuanto a A M R.

**9.3.- Tratamiento psicológico.**

El co-demandado M. se agravia respecto a las sumas otorgadas en este rubro. Sostiene que se les otorgo la misma cantidad de sesiones de terapia por idéntico periodo de tiempo a pesar de que las incapacidades otorgadas.

En lo que refiere a los gastos por sesiones de psicología, la perito psicóloga designada en autos, en su pericia de fs. 193/201 informó que el tiempo de tratamiento psicológico estimado por el baremo de Castex y Silva para el correspondiente grado de incapacidad (20%) sería de aproximadamente un año (lo que podría llegar a tener un costo de \$ 150 cada sesión a momentos de la pericia). Si bien la parte impugnó la pericia psicológica, lo hizo respecto al grado de incapacidad de los actores únicamente.

Por ello, propongo confirmar el monto fijado por el *a quo*.

**X.-** Por último, el co-demandado M. se agravia respecto a que el *a quo* dispuso que el monto de condena devengara intereses a partir del día posterior al evento dañoso.

Esta Sala tiene dicho que tales accesorios deben comenzar a correr desde el día del hecho, toda vez que fue en ese preciso instante en que quedaron configurados como daños definitivos (confr. esta Sala, causas n° 3387/96 del 05/07/2005; causa n° 7202/04 del 28/08/2007, Sala III, causa "Soberon c/ Gendarmería Nacional" del 3/02/09; entre otras).

**XI.-** En atención a lo expuesto, voto por confirmar parcialmente la sentencia apelada en cuanto al rubro daño moral de Ana M C R y elevarlo a la suma de \$ 100.000 respecto de M Moar; desestimar el rubro daño psicológico y confirmar el rubro tratamiento psicológico. Los intereses comenzarán a correr a partir desde el día del hecho dañoso. Las costas de esta instancia deberán ser sufragadas por ambas partes (art. 70, segundo párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, numeración según Digesto Jurídico Argentino, aprobado por ley 26.939).

El doctor Alfredo Silverio Gusman, por razones análogas a las expuestas por el doctor Ricardo Víctor Guarinoni, adhiere a su voto



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y  
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 3138/2008

**La doctora Graciela Medina dijo:**

**I.-** Coincido con el voto de mi colega. Sin embargo, me permito insistir sobre algunas cuestiones que me parecen centrales.

**II.-** El hecho ocurrió el día 5 de enero de 2006, mientras G. Moar se encontraba en el departamento que alquilaba en la calle Concordia 970, piso 3°, departamento 24 de esta Ciudad, cuando el agente M. –con quien había mantenido una relación amorosa por el lapso de un año- acabó con su vida, producto de 4 disparos con su arma de fuego oficial,

La víctima era la amante del homicida.

El asesino explica su accionar en el hecho que la Señorita Moar había llamado a su casa y relatado a su esposa su aventura extramatrimonial.

Con motivo de este hecho se instruyó la causa n° 2268/2006 que tramitó por ante el Tribunal Oral en lo Criminal n° 17, caratulada “M. A. D. s/ homicidio agravado por el uso de arma de fuego”.

Del contenido de la sentencia penal –cuya fotocopia certificada se encuentra reservada en Secretaría- se desprende que el codemandado irrumpió en el domicilio de G. Moar alrededor de las 11:20 horas del día 5 de enero de 2006 y le efectuó 4 disparos por la espalda- que impactaron en la región escapular derecha, en la región infraescapular izquierda, en la columna dorsal y en la columna lumbar, provocándole lesiones internas que derivaron en su muerte -, con una pistola semiautomática marca “Bersa”, calibre 9 mm, con la inscripción Policía Federal Argentina, que el encausado portaba con motivo de su profesión.

Ante este episodio el agente M. llamó al Comando Radioeléctrico de la Policía Federal Argentina y le comunicó a la operadora que había matado a su amante, indicándole el domicilio en que tal hecho había tenido lugar.

Continúa narrando que cuando se hicieron presentes en el domicilio los inspectores Garrido y Angulo, el acusado les refirió “*me mandé una cagada, maté a mi amante porque le conté a mi mujer, el arma está arriba*”.

La defensora argumentó que su defendido se encontraba en un estado de nerviosismo y que trató de poner fin a la relación que mantenía con la señorita Moar ya que esta comenzó a llamarlo telefónicamente lo que le generó un colapso familiar suceso que produjo la exclusión del hogar conyugal.

Agregan que resulta indiscutible y que se encuentra totalmente probado que M. provocó la muerte de G. cuando le efectuó 4 disparos en la espalda con su arma reglamentaria conducta que, compromete la responsabilidad tanto del agente como de la Policía Federal Argentina y del Ministerio del Interior, por cuanto era dependiente de dicha institución.

**III.-** Que lo primero que hay que tomar conciencia es que el presente expediente trata del máximo de los hechos de violencias que pueden ejercerse contra la mujer, y que nos encontramos frente a un feminicidio provocado por un policía federal con el arma reglamentaria.

Considero que hay un aspecto que resulta insoslayable para analizar estas actuaciones y es que estamos frente a un caso de femicidio, es decir la forma más terrible de violencia contra las mujeres. Como ha señalado el Comité de expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belem do Pará (MESECVI) en su “Declaración sobre el Femicidio” (agosto de 2008), el femicidio es “La muerte violenta de mujeres por razones de género, ya sea que tenga lugar dentro de la familia, unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal; en la comunidad, por parte de cualquier persona, o que sea perpetrada o tolerada por el Estado y sus agentes, por acción u omisión”.

En tal sentido, me parece oportuno recordar que a partir de la Reforma Constitucional del año 1994, ha habido un cambio trascendental en la consideración de los Derechos Humanos al habersele otorgado rango



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y  
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 3138/2008

constitucional -es decir superior a las leyes- a varios instrumentos en la materia (art. 75 inc. 22). Pero no sólo eso, sino que además se estableció la obligación del Congreso Nacional de adoptar medidas de acción positiva en defensa los sectores más vulnerables en cuanto al goce y ejercicio de sus derechos como son los niños, los ancianos, las mujeres y las personas con discapacidad (art. 75, inc. 23).

Es decir que el Estado Argentino ha asumido la necesidad de proteger especialmente los derechos de las mujeres y para ello, resulta indispensable analizar las situaciones respecto de las cuales debe decidir con una adecuada perspectiva de género, es decir, poniendo en el centro de cualquier análisis e interpretación de la realidad, las relaciones históricas de poder entre hombres y mujeres. No debemos perder de vista que la introducción de la perspectiva de género en el análisis jurídico busca contrarrestar argumentos estereotipados que son contrarios al derecho a la igualdad, y que están profundamente enraizados en nuestra cultura.

Esta no es una idea novedosa, ya en 1979 el preámbulo de la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), reconocía que “para lograr la plena igualdad entre el hombre y la mujer era necesario modificar el papel tradicional tanto del hombre como de la mujer en la sociedad y en la familia”. Esta idea se completa en el art.5to. al expresar la necesidad de que los Estado modifiquen “los patrones socioculturales ... con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres”. En la misma línea, tanto la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará) de 1994, como la ley 26.485 de Protección Integral de las Mujeres, dictada en su consecuencia en el año 2009, contienen numerosas disposiciones en tal

sentido y a fin de asegurar para las mujeres una vida sin violencia (art. 2, inc. c).

Como expresé, el femicidio es la forma más brutal de violencia contra las mujeres y en el último tiempo, en el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos se han emitido algunos informes específicos sobre esta problemática. Así, en un estudio mundial sobre homicidios del 2011, la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNDOC) señaló que las muertes violentas de mujeres eran principalmente causadas por sus parejas íntimas en el marco de sus relaciones familiares y que las mujeres tenían mayores probabilidades de morir en el hogar que fuera de éste (UNODC, Estudio mundial sobre homicidios, 2011, p.57-58).

En 2013, la Organización Mundial de la Salud confirmó que a nivel mundial más del 38% de todas las muertes violentas de mujeres eran cometidas por un compañero íntimo, en comparación con el 6% de los homicidios de los hombres (OMS, Estimaciones mundiales y regionales de la violencia contra la mujer: prevalencia y efectos de la violencia conyugal y de la violencia sexual no conyugal en la salud, versión integral en inglés p. 26).

Pese al avance normativo y debido a los altos índices de impunidad que registran estos casos, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) y ONU MUJERES publicaron en 2014 un “Modelo de protocolo latinoamericano de investigación por muertes violentas de mujeres por razones de género” con el objetivo de apoyar a las instituciones que intervienen en estos hechos otorgándoles una herramienta práctica que les permitiera brindar una mejor respuesta en los casos de muertes de mujeres por razones de género.

Estas referencias y otras más forman parte de los antecedentes de un importante trabajo que ha culminado recientemente la Oficina de la Mujer de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el que ha permitido tener por primera vez datos estadísticos del Poder Judicial sobre Femicidios. Según este informe, durante el año 2014 se produjeron 225 femicidios, de



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y  
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 3138/2008

los cuales sólo el 7% fueron cometidos por extraños (el informe completo puede verse en <http://www.csjn.gov.ar/om/>).

Es importante este trabajo ya que distintos organismos internacionales, entre los cuales se destaca el Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belem do Pará (MESECVI) habían alertado sobre la falta de información y de estadísticas oficiales sobre este flagelo. Justamente, en el Segundo Informe de Seguimiento a la implementación de las Recomendaciones de abril de 2015, el Comité de Expertas de este organismo reiteró a los Estados la importancia de adoptar medidas para prevenir y sancionar este delito en el ámbito privado y público, así como también de dar seguimiento a las resoluciones judiciales, remover los obstáculos judiciales que impidan a las familias de las víctimas obtener justicia o prohibir que se atenúe la pena para el agresor que alega “emoción violenta” para justificar o minimizar la gravedad del delito.

En tal sentido la ley 26.485 en clara cuando indica que “Los tres poderes del Estado, sean del ámbito nacional o provincial, adoptarán las medidas necesarias y ratificarán en cada una de sus actuaciones el respeto irrestricto del derecho constitucional a la igualdad entre mujeres y varones” (art. 7°), a cuyo fin deberán adoptar una serie de medidas y entre ellas llevar a cabo “todas las acciones conducentes a efectivizar los principios y derechos reconocidos por la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres” (inc. h)

Considero fundamental que el Poder Judicial actúe en estos casos a la altura de lo que los compromisos internacionales, la normativa nacional y la triste realidad que nos toca vivir imponen. Nuestras decisiones definitivamente impactan sobre las vidas de las personas y de algún modo determinan el perfil del Poder Judicial como parte indispensable de un Estado Democrático de Derecho. No debemos perder de vista que como ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Administración

de Justicia es la primera línea de defensa en la protección de los derechos humanos a nivel nacional, incluyendo los derechos de las mujeres. El Poder Judicial tiene un rol destacado en enviar mensajes sociales, para avanzar en la protección y garantía de los derechos humanos, en particular las normas encaminadas a proteger a sectores en particular riesgo a sus derechos humanos como las mujeres (CIDH, 2011, “Estándares jurídicos vinculados a la igualdad de género y a los derechos de las mujeres en el sistema interamericano de derechos humanos: desarrollo y aplicación”, Resumen ejecutivo e introducción, punto 8).

Recientemente la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM) ha publicado un trabajo interesante efectuado por la Justicia de Mejiico, con relación a este punto. Esta Tesis de jurisprudencia 22/2016 (10a.). Aprobada por la Primera Sala del Alto Tribunal, en sesión de fecha 30/3/2016, se publicó el 15/4/2016 en el Semanario Judicial de la Federación y resulta de aplicación obligatoria a partir del lunes 18/4/2016. Allí se expresa que “Del reconocimiento de los derechos humanos a la igualdad y a la no discriminación por razones de género, deriva que todo órgano jurisdiccional debe impartir justicia con base en una perspectiva de género, para lo cual, debe implementarse un método en toda controversia judicial, aun cuando las partes no lo soliciten, a fin de verificar si existe una situación de violencia o vulnerabilidad que, por cuestiones de género, impida impartir justicia de manera completa e igualitaria”.

Para ello, el juzgador debe tomar en cuenta lo siguiente: i) identificar primeramente si existen situaciones de poder que por cuestiones de género den cuenta de un desequilibrio entre las partes de la controversia; ii) cuestionar los hechos y valorar las pruebas desechando cualquier estereotipo o prejuicio de género, a fin de visualizar las situaciones de desventaja provocadas por condiciones de sexo o género; iii) en caso de que el material probatorio no sea suficiente para aclarar la situación de violencia, vulnerabilidad o discriminación por razones de género, ordenar las pruebas necesarias para visibilizar dichas situaciones; iv) de detectarse la situación de desventaja por cuestiones de género, cuestionar la neutralidad del derecho





Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y  
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 3138/2008

aplicable, así como evaluar el impacto diferenciado de la solución propuesta para buscar una resolución justa e igualitaria de acuerdo al contexto de desigualdad por condiciones de género; v) para ello debe aplicar los estándares de derechos humanos de todas las personas involucradas, especialmente de los niños y niñas; y, vi) considerar que el método exige que, en todo momento, se evite el uso del lenguaje basado en estereotipos o prejuicios, por lo que debe procurarse un lenguaje incluyente con el objeto de asegurar un acceso a la justicia sin discriminación por motivos de género”.

Es sobre la base de estos principios y con esta perspectiva de género que debe analizarse la situación que se presenta en el caso y desde este lugar, no es posible en modo alguno que el Estado Nacional, pueda eludir su responsabilidad en el hecho por la mera circunstancia de que el uso del arma reglamentaria se haya efectuado en un ámbito privado de actuación, fuera de la órbita de las funciones legales que le estaban impuestas.

Es cierto que como bien reconoce el colega que ha votado en primer término, la propia Corte ya ha admitido la responsabilidad del Estado Nacional debido a la obligación de los agentes de portar armas en todo momento y es lógico que así sea, toda vez que el Estado Nacional es el responsable de evaluar si el agente está efectivamente en condiciones físicas y psíquicas de utilizarla adecuadamente.

La posibilidad que tiene el Estado de ejercer la fuerza a través de sus agentes, pudiendo poner en peligro e incluso lesionar o matar a personas inocentes, debe tener como contrapartida un riguroso deber en cuanto al control de sus propios agentes, ya que no es posible capacitar a una persona para que actúe profesionalmente en el ejercicio de la fuerza, para que luego esa misma capacitación pueda ser empleada para dañar a inocentes.

En el caso, no hay ninguna duda que no sólo la posibilidad del arma contribuyó a que G. perdiera la vida, sino también la alta capacidad de daño del demandado que le efectuó cuatro disparos por la espalda y los cuatro impactaron en la víctima (región escapular derecha, región infraescapular izquierda, en la columna dorsal y en la columna lumbar), es decir que la víctima no tuvo ninguna posibilidad de salir con vida de tremenda agresión.

Debo destacar que en la sentencia penal firme y cuyo hechos hacen cosa juzgada en la causa se puso de relevancia que el homicida ***“Utilizó el arma reglamentaria que le proporcionó la Policía Federal Argentina, por lo que de algún modo se valió de su condición de personal policial, para disparar repetidamente hacia el cuerpo de Moar en zonas vitales – torax y abdomen; haciéndolo a corta distancia y por la espalda”*** (fs 674 de la causa penal, que en fotocopia certificada tengo a la vista). Cabe aclarar que tres de los disparos fueron realizados cuando la mujer ya se encontraba en el piso y totalmente indefensa,

Por otra parte tengo que señalar que al momento de imponerse la pena en la sentencia penal se valoró que “no puede pasarse por alto la complicada situación familiar en la que se encontraba, además del contexto en que se produjo la agresión (G. se dirigía hacia el teléfono para hablar con la esposa) además del contexto en que se produjo la agresión, que pudo haber menguado sus posibilidades de comprensión de la norma”.

No comparto esta valoración inaceptable porque el hecho de que la amante se dirija a hablar por teléfono con la esposa legítima, no resta gravedad al acto de matar por la espalda a una víctima indefensa. Pienso que sostener que hay que entender la reacción del asesino por la actitud de la víctima, es tanto como hacer pesar parte de la culpa en ella fundado en ancestrales patrones socio culturales que profundizan y perpetúan la violencia de género.

En definitiva no me resulta atendible ningún argumento que implique intentar explicar la reacción del demandado por la conducta de la víctima que iba a llamar a su esposa. Un policía debe estar preparado para



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y  
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 3138/2008

atender situaciones de stress y responder de manera adecuada, justamente porque esa es la garantía de que va a utilizar racionalmente el poder de fuego que se le confiere. En el caso, la conducta del demandado fue absolutamente consciente y deliberada. El decidió libremente tener una aventura con una mujer estando casado y en un momento determinado de la relación, su amante tomó la determinación de contarle la verdad a la esposa. Entonces, según la propia defensora, intentó poner fin a la relación que mantenía con la señorita Moar. Ahora bien, el problema es cómo decidió hacerlo. Podría haber conseguido el auxilio de un amigo, la asistencia de un abogado o alguien que pudiera intermediar en la situación, pero el decidió tomar la situación en sus manos, en las manos de un profesional acostumbrado al ejercicio de la violencia, frente al cual una mujer no tiene mayores posibilidades de defensa. Entonces fue a su casa y luego de una discusión y frente a la amenaza de la señorita Moar de llamar a su esposa (no sabemos si fue así o no, o si iba a llamar a la policía o qué) el demandado saca su arma reglamentaria y le dispara por la espalda y luego que cae le dispara tres veces más. Cuánta razón tenía la víctima de intentar llamar a alguien o hacer algo que terminara con la situación de algo riesgo a la que evidentemente estaba expuesta.

Ahora bien, la responsabilidad del Estado no parte sólo del hecho de entregarle un arma a su dependiente y capacitarlo en su utilización, sino también de la omisión en lo que respecta a su capacitación en materia de derechos y humanos y respeto de los derechos de las mujeres. La Policía Federal constituye un organismo dependiente del Estado Argentino y como tal, debe cumplir con las obligaciones que el Estado ha asumido a nivel internacional. En el tema que nos ocupa, la ley 26.485, al referirse a las Políticas Públicas que el Estado Nacional debe implementar (art. 11) ha sido sumamente específico en lo que respecta a la Secretaría de seguridad (ap. 5.2.): a) Fomentar en las fuerzas policiales y de seguridad, el desarrollo de

servicios interdisciplinarios que brinden apoyo a las mujeres que padecen violencia para optimizar su atención, derivación a otros servicios y cumplimiento de disposiciones judiciales; b) Elaborar en el ámbito del Consejo de Seguridad Interior, los procedimientos básicos para el diseño de protocolos específicos para las fuerzas policial y de seguridad a fin de brindar las respuestas adecuadas para evitar la revictimización, facilitar la debida atención, asistencia y protección policial a las mujeres que acudan a presentar denuncias en sede policial; c) Promover la articulación de las fuerzas policial y de seguridad que intervengan en la atención de la violencia contra las mujeres con las instituciones gubernamentales y las organizaciones de la sociedad civil; d) Sensibilizar y capacitar a las fuerzas policial y de seguridad en la temática de la violencia contra las mujeres en el marco del respeto de los derechos humanos; e) Incluir en los programas de formación de las fuerzas policial y de seguridad asignaturas y/o contenidos curriculares específicos sobre los derechos humanos de las mujeres y en especial sobre violencia con perspectiva de género.

En definitiva, una adecuada perspectiva de género nos obliga a ser especialmente rigurosos con un Estado que no por un lado autoriza a un dependiente a utilizar un arma y lo capacita para ello, pero por otro lado, no se asegura de darle una formación integral en derechos humanos y respecto a los derechos de las mujeres, que asegure un comportamiento acorde a esa formación y que evite que se produzcan situaciones como la que nos ocupa. Es decir, el Estado debe responder por el crimen cometido por un dependiente que aprovechando los beneficios que le da su condición de policía (uso del arma, capacitación frente a situaciones de violencia, etc.), desconoce todas las obligaciones que debe tener en lo que respecta a la protección de los derechos humanos y ejerce respecto de una mejor la peor forma de violencia posible, que es el femicidio.

La Corte Suprema de Justicia tiene dicho en el Fallo 322:2002 que “el ejercicio del poder de policía de seguridad estatal impone a sus agentes la preparación técnica y psíquica adecuada para preservar racionalmente la integridad física de los miembros de la sociedad y sus



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y  
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 3138/2008

bienes (arts. 512 y 902 del Código Civil), pues ningún deber es más primario y sustancial para el Estado que el de cuidar de la vida y de la seguridad de los gobernados; y para llenar esas funciones se ha valido de agentes o elementos que resultan de una peligrosidad o ineptitud manifiesta, las consecuencias de la mala elección, sea o no excusable, deben recaer sobre la entidad pública que la ha realizado (Fallos: 190:312; 317:728; 318:1715)”.

En virtud del resultado que instruye el Acuerdo que antecede, esta Sala **RESUELVE:** confirmar parcialmente la demanda, condenando al Estado Nacional y a A. D. M. a pagar la suma de \$ 100.000 a M Moar y la suma de \$ 106.240 a A M C R con más sus intereses y costas. Las costas de Alzada deberán ser sufragadas por ambas partes (art. 70, segunda parte del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, numeración según Digesto Jurídico Argentino, aprobado por ley 26.939).

Una vez determinado por liquidación firme, el monto definitivo de la condena en concepto de capital e intereses, el Tribunal procederá a tratar los recursos de apelación interpuestos contra la regulación de honorarios y a fijar los emolumentos correspondientes a la instancia de Alzada.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

**RICARDO VÍCTOR GUARINONI**

**GRACIELA MEDINA.**

**ALFREDO SILVERIO GUSMAN**

---

*Fecha de firma: 12/08/2016*

*Firmado por: RICARDO VÍCTOR GUARINONI - GRACIELA MEDINA - ALFREDO SILVERIO GUSMAN,*

▮



#16170489#156438538#20160812084117543