

Danos Y Perjuicios Responsabilidad Del Estado Por Omision Columpio

JURISPRUDENCIA

En la ciudad de Mendoza, a los siete días

del mes de mayo del dos mil trece, siendo las doce horas, reunidos en la Sala de Acuerdos de esta Excma. Cuarta Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario, los señores Jueces titulares, trajeron a deliberación para resolver en definitiva estos autos N° 85.695/34.578, caratulados "G., H. y Ot. C/Municipalidad de la Ciudad de Mendoza p/D. y P.", originarios del Décimo Sexto Juzgado Civil, venidos a este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 240 por la parte demandada contra la sentencia de fs. 225/228. Practicado a fs. 274 el sorteo establecido por el Art. 140 del Código Procesal Civil, se determinó el siguiente orden de votación: Dres. Sar Sar, Leiva y Ábalos. De conformidad con lo dispuesto por el Art. 160 de la Constitución de la Provincia de Mendoza, se plantean las siguientes cuestiones a resolver: Primera cuestión: ¿Debe modificarse la sentencia en recurso? Segunda cuestión: ¿Costas? Sobre la primera cuestión propuesta la Sra. Juez de Cámara, Dra. Mirta Sar Sar, dijo: I. Llega en apelación la sentencia que glosa a fs. 225/228 por la cual el señor Juez "a quo" acogió parcialmente la acción entablada, con costas. Al fundar el recurso de apelación, la demandada solicita la revocatoria del fallo por las razones que esgrime. El recurso es contestado por la actora y Fiscalía de Estado, quienes solicitan el rechazo del mismo, quedando la causa a fs. 274 con autos para sentencia. II. PLATAFORMA FÁCTICA. A fs. 11/14 se presenta C. E. E. y H. G. por su hijo menor E. G., iniciando formal demanda de daños y perjuicios por la suma de \$? contra la Municipalidad de Capital. Relatan, que el día 2 de abril de 2007 cuando el menor E. G. se encontraba jugando en la plaza Malvinas Argentinas ubicada entre las calles Lugones, Aguado, Moyano y Rodríguez de Ciudad, cuando estaba columpiándose se rompió la cadena que sujetaba dicho juego provocándole daños de consideración al menor, reclamando daño emergente, daño patrimonial futuro y daño moral. Ofrece prueba y funda en derecho. A fs. 22/28 se presenta la demandada haciendo una negativa genérica y específica de los hechos denunciados por la actora, entendiendo que ha existido falta de cuidado de la progenitora como así también que no está acreditado el hecho. Ofrece prueba y funda en derecho. A fs. 32/35 se presenta Fiscalía de Estado contestando demanda, entendiendo que se debe rechazar dicha acción y en subsidio impugna los rubros. Admitida y sustanciada la prueba ofrecida, a fs. 225/228 se dicta sentencia. III. LA SENTENCIA RECURRIDA. El Sr. Juez "a quo" analiza los presupuestos de la responsabilidad del Estado por su accionar lícito. Indica, que en el caso tratado el niño cae por rotura del columpio, al romperse la cadena, tal cual está acreditado en las actuaciones penales, y surge del testimonio del único testigo presencial, por lo que entiende que el ente municipal está obligado a responder por el daño causado. Fija la indemnización en concepto de gastos médicos en la suma de \$? Respecto a la incapacidad, con sustento probatorio en la pericia de la Dra. Sevilla y lo manifestado por el Dr. Masnu, que la estiman en un 5%, otorga la suma de \$? al momento del resolutivo apelado. Cuantifica el daño moral en la suma de \$?, todo lo cual determina un monto de condena de \$? con más intereses y costas. IV. LA EXPRESIÓN DE AGRAVIOS Y SU CONTESTACIÓN. A fs. 251 expresa agravios la demandada. Sostiene, que el Juez "a quo" funda su sentencia condenatoria en las actuaciones penales y en la única testimonial rendida en la causa. Critica el decisorio, por cuanto las actuaciones penales fueron impugnadas por su parte y las mismas corresponden solo a manifestaciones efectuadas por la parte actora. Refiere a las contradicciones de la testimonial, para concluir que en la causa la actora no ha acreditado el hecho que sirve de base a la pretensión resarcitoria. Ataca los montos de condena. Referido a la incapacidad, peticiona la disminución a la suma de \$? Sobre los gastos médicos solicita su reducción a la suma de \$? y acerca del daño moral, atento la falta de prueba sobre la repercusión espiritual, pide que el monto sea fijado en la suma que no exceda de \$? A fs. 257 contesta la actora. Impugna el ataque que la apelante efectúa de la testimonial rendida en la causa por ser extemporáneo, pues el mismo debió ser planteado en el desarrollo de la audiencia a la que la contraria no asistió. Al referirse a los rubros indemnizatorios, sostiene la falta de una crítica concreta. Alude a la razonabilidad de la suma otorgada en función de los porcentajes de incapacidad fijados en la pericia, criterio que igualmente aplica a las sumas de condena por gastos médicos y daño moral, por lo que peticiona la confirmación de la sentencia. A fs. 265 Fiscalía de Estado desiste del recurso planteado, quedando la causa a fs. 274 en estado de resolver. V. ALGUNAS PRECISIONES SOBRE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR LA FALLA DE SERVICIO O POR LAS COSAS QUE TIENE BAJO SU CUIDADO. La sociedad le encomienda a determinados organismos administrativos la gestión de los intereses comunitarios, y los habilita para prestar servicios, adoptar medidas de fomento, ejercer las diversas formas del poder de policía y, en definitiva hacer todo lo conducente para impulsar el bien común. Para cumplir con esos fines, les otorga atribuciones, explícitas o razonablemente implícitas en la competencia asignada. En ese marco, la competencia deviene irrenunciable y las diversas reparticiones están obligadas a actuar, a desarrollar una conducta positiva y diligente, la omisión acarrea la obligación de indemnizar

los daños y perjuicios ocasionados a los particulares. La omisión del Estado se concreta a través de la pasividad de sus agentes, debiendo determinarse, en qué casos y bajo qué condiciones, las autoridades estaban constreñidas a desarrollar una conducta positiva. Al respecto, la doctrina moderna entiende que tanto en un supuesto como en otro, para comprometer la responsabilidad del Estado se deben configurar los presupuestos de la responsabilidad civil tales como: antijuridicidad, nexo de causalidad, factor de atribución y daño. No obstante ello, cuando se trata de la aplicación del Art. 1074 del Código Civil, respecto de la antijuridicidad, Marienhoff señala que en nuestro Derecho Público no existe una norma específica que contemple la responsabilidad del Estado por las consecuencias derivadas de sus actos de omisión. Sin embargo, en el Derecho Privado, el artículo 1074 del Código Civil, resulta aplicable por analogía (Art. 16 del C.C.), y establece que "Toda persona que por cualquier omisión hubiese ocasionado un perjuicio a otro, será responsable solamente cuando una disposición de la ley le impusiere la obligación de cumplir el hecho omitido". Así las cosas, para que una omisión ocasione perjuicio a otro y genere responsabilidad, es necesario, según el Art. 1074 del C. Civil, que una disposición de la ley imponga la obligación de cumplir el hecho omitido; donde siguiendo en esto a Llerena, "no es necesario que el mandato de cumplir el hecho omitido esté impuesto de una manera expresa por la ley, basta que lo sea de una manera implícita en la obligación general que se tiene de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas" (Arts. 902 y concs. Código Civil) (Trigo Represas - López Mesa, "Tratado de la Responsabilidad Civil", Tomo IV, La Ley, Bs. As., 2004, p.121). De igual manera se ha dicho, que así como "el hecho positivo puede traducirse en un delito o en un cuasidelito, según que al agente pueda imputársele dolo, culpa o negligencia (Arts. 1067, 1076, 1109 y concs.), así también el hecho negativo o de omisión adquirirá una u otra forma de ilicitud, según si la persona que se abstiene obre con dolo, culpa o negligencia. Pero, la forma de apreciación de la culpa por abstención será distinta, según que exista o no una disposición de la ley que imponga la obligación de cumplir el hecho omitido. Si existe el deber legal, ello basta para que, no cumplido el hecho impuesto, nazca la responsabilidad civil; mientras que en el otro supuesto, a falta de una obligación expresa en la ley, la conducta del que se abstiene deberá entonces apreciarse de acuerdo a las circunstancias de persona, tiempo y lugar; ya que el ordenamiento jurídico no exige sacrificios superlativos, ni actos extraordinarios, pero se está en cambio obligado a realizar todo aquello que sin riesgo personal o patrimonial alguno, pueda evitar un daño a otros (Acuña Anzorena, Arturo, "Ediciones" A Salvat, Fuente de las Obligaciones, cit. T. IV, págs. 41 y sgtes. N° 2711 cit. por Trigo Represas - López Mesa, ob. cit. p.123). Cassagne, señala al respecto que "la clave para determinar la procedencia de la responsabilidad estatal por acto omisivo se encuentra en la configuración o no de una omisión antijurídica, la que se perfila cuando sea razonable esperar que el Estado actúe en determinado sentido para evitar los daños en las personas o en los bienes de los particulares; teniendo en cuenta que la configuración de tal omisión antijurídica requiere que aquél o sus entidades incumplan una obligación legal expresa o implícita, tal como son las vinculadas con el ejercicio de la policía administrativa, incumplimiento que puede hallarse impuesto también por otras fuentes jurígenas, como lo son por ejemplo la costumbre y los principios generales del derecho." (Cassagne, Juan Carlos, Derecho Administrativo, 4ta. Edición, Buenos Aires, Ed. Perrot, 1993, p. 121). Además, se ha establecido que, "para que se genere la obligación de responder, resulta necesario que se trate de una obligación (o sea, un deber concreto) y no de un deber que opere en dirección genérica y difusa, es decir; en definitiva, de una obligación a cuyo cumplimiento pueda ser compelida la Administración, aún cuando para ello sea menester cumplimentar determinadas cargas procesales" (Cassagne, Juan Carlos, ob cit, p. 267);. A ello se suma, que ya tiene resuelto nuestra Corte Provincial, que "Para que se reconozca la responsabilidad del Estado por omisión -cuando no hay norma expresa- debe darse la existencia de un interés normativamente relevante, sea en la relación cualitativa o cuantitativa; así por ejemplo, cualitativamente es interés prevaleciente la vida, la salud de las personas. En cuanto a los intereses exclusivamente patrimoniales, será menester un análisis cuantitativo; la necesidad material en actuar para tutelar ese interés y la proporción entre el sacrificio que comporta el actuar y la utilidad que se consigne en el accionar" (Conf. SCJMza., "Torres Francisco c. Provincia de Mendoza", LL, 1989-C, 514). La doctrina sostiene que se configura la responsabilidad del Estado por falta de servicio cuando "el servicio no funcionó, funcionó mal o tardíamente", debiendo valorarse la relación causal entre la mala organización del servicio y el daño infringido, por lo que se debe responder por los daños que sufran los administrados, sin que sea necesario acreditar la culpa del funcionario (Kemelmajer de Carlucci, Aída-Parellada, Carlos A., "Reflexiones sobre la responsabilidad del Estado por daños derivados de la función judicial", en "Responsabilidad de los jueces y del Estado por la actividad judicial" p. 15, Ed. Rubinzal-Culzoni", Santa Fe, 1986). La consecuencia de la existencia de una obligación positiva a cargo del Estado, ya sea que consista en entregar una cosa, dar en pago una suma de dinero o prestar un servicio, es legitimar al sujeto beneficiario de la acción omitida para exigir judicialmente el cumplimiento en especie. Si la prestación resultare de cumplimiento imposible por culpa del Fisco, se sustituirá la prestación por una indemnización dineraria. Es profusa la jurisprudencia acerca de la responsabilidad del Estado en la órbita extracontractual por el defectuoso ejercicio del poder de policía, que no es otra cosa que el reproche de omitir las medidas de vigilancia necesarias para prevenir un daño, tales como vigilar una ruta, controlar la seguridad pública, fiscalizar las actividades financieras, etc. Vale

decir, que existe un mandato para que el Estado actúe de determinada manera frente a ciertas circunstancias, y si no se actúa, el Estado deberá responder, debiendo tenerse presente, tal como lo sostuvo el superior Tribunal de la provincia en el fallo precedentemente citado, que se requiere como presupuesto del responder del Estado la inacción de éste cuando exista la obligación legal de hacer o cuando la ley sanciona la inacción. Partiendo de la norma del Art.1.074 del Código Civil, lo ilícito omisivo no requiere una omisión típica como lo regula el Código Penal ni tampoco la amplitud del "deber general de no dañar", conocido por el procardo latino "neminem laedere". Al Estado lo que se le exige es que, ante una situación en la cual está obligado a actuar, sin necesidad de que sea expresa, no actúe. Podemos decir, entonces, que la omisión existe en la realización de una conducta que era jurídicamente exigible. Mosset Iturraspe reconoce que la antijuridicidad de la omisión, al igual que la del obrar activo, debe responderse per se, sin recurrir a los ingredientes de la culpa o del daño, ya que se advierte la existencia de comportamiento a la vez dañosos y culpables que están acordes con el ordenamiento jurídico, que son lícitos. (Responsabilidad por Daños - Responsabilidad del Estado - Ed. Rubinzal Culzoni, T X - 2004). Lorenzetti, señala que para realizar el juicio de ilicitud por omisión debemos: a) Identificar una abstención respecto de un mandato. b) Precisar el mandato incumplido recurriendo a un juicio de antijuridicidad material, basándonos en la ley y en el ordenamiento jurídico general. c) Establecer la medida en que el ordenamiento juzga que debe ser cumplido. Toda vez que la Administración debe ejercer su control en cada uno de los ámbitos que los requieren cuando aparece omitido, o ejercido en forma insuficiente, excesivo o abusivo, esa falta o mal ejercicio hace encuadrar la conducta dentro del campo de la ilicitud. (Lorenzetti Ricardo, "Rev. de Daños - Responsabilidad del Estado", Rubinzal T. IX - 2000). VI. APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS AL CASO DE AUTOS. Es en función de estos principios generales que analizaremos el caso de autos. La pretensión indemnizatoria es ejercida por los padres del menor E. G. G. E. a raíz del daño sufrido por éste mientras se encontraba jugando en un columpio en mal estado, ubicado en la Plaza Malvinas Argentinas. De conformidad al Art. 2340 del C.Civil, entre los bienes del dominio público del Estado, encontramos las calles, plazas, caminos, canales, puentes y cualquier otra obra pública construida para utilidad o comodidad común. Si el Estado, tanto nacional como provincial o municipal, resulta ser el titular del dominio público de las plazas, resulta innegable que debe mantener las mismas en buen estado y, en su caso, deberá responder por los daños que se causen a los administrados en el uso de las instalaciones, tanto a los términos del Art. 1074, como del Art. 1113 si el daño se causó por el riesgo o vicio de la cosa, por lo que cabe analizar el caso de autos y verificar si ha quedado probado el hecho base de autos, y en su caso la extensión del resarcimiento. VI. ANÁLISIS DEL CASO DE AUTOS. a) Responsabilidad: La pretensión resarcitoria la ejercen los padres por el menor E. G., y la fundan en los daños ocasionados a su salud, en razón de que el día 2 de abril de 2007, cuando el menor se encontraba jugando en la plaza Malvinas Argentinas ubicada entre las calles Lugones, Aguado, Moyano y Rodríguez de Ciudad, cuando estaba columpiándose se rompió la cadena que sujetaba dicho juego, provocándole daños de consideración. La parte demandada niega la existencia del hecho, por lo que cabe analizar el material probatorio aportado a la causa. Conforme a lo dispuesto por el Art.179 del C.P.C., en general, cada litigante debe aportar la prueba de los hechos que invocó y que no fueron reconocidos por la contraria; en particular, corresponde la prueba de los hechos constitutivos a quien los invoca como base de su pretensión; las de los hechos extintivos e impeditivos, a quien los invoca como base de su resistencia. Afirma Devis Echandía que corresponde la carga de probar un hecho a la parte cuya petición (pretensión o excepción) lo tiene como presupuesto necesario, de acuerdo con la norma jurídica aplicable, o dicho de otra manera, a cada parte le corresponde la carga de probar los hechos que sirven de presupuesto a la norma que consagra el efecto jurídico perseguido por ella, cualquiera que sea su posición procesal. El incumplimiento de la carga produce la pérdida del beneficio, siempre que exista una conducta voluntaria, es decir, una elección racional. Para que esto ocurra debe existir igualdad en el acceso a la prueba y por ello, en la medición del riesgo es esencial la posición probatoria que tiene cada parte; esta posición depende de variables tales como la obtención y de producción de la prueba. Ya se ha dicho, que el Derecho de Daños se ha orientado hacia la protección de la víctima; en este sentido, una de las preocupaciones esenciales ha sido la de aligerar la carga probatoria de la víctima con el fin de restituir un equilibrio afectado por la pasividad y la producción anónima de daños. Es una juridificación de una posición fáctica, ya que la víctima se encuentra en un estado de dificultad probatoria, de lo que deviene la regla de facilitarla la carga de probar los hechos constitutivos de su pretensión o bien de invertirla. Como un avance, se propone la incorporación del principio de favor probationem para aquellos casos de difícil prueba en beneficio del más débil; así, la dificultad de la prueba coloca en situación de inferioridad al demandante, contradiciendo los principios de equidad que deben presidir la realización de la justicia. (LORENZETTI, Ricardo L., "La adjudicación del riesgo probatorio", en Revista de Derecho de Daños", Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 1.999, "La prueba del daño II", pág. 31 y sgtes.). Ningún perjuicio se indemniza en el vacío, sino en vista de un concreto antecedente fáctico respecto del cual se investigan los presupuesto de resarcibilidad; así, pues, el hecho lesivo constituye uno de los extremos esenciales de prueba en el juicio de daños. Cuando el hecho fuente de la responsabilidad es negado por el demandado, tal como ha ocurrido en autos, su prueba incumbe al actor; en su defecto, no puede admitirse la pretensión

indemnizatoria. En efecto, el hecho lesivo debe ser objeto de apreciación desde varias perspectivas: eventual antijuridicidad, aptitud causal, atribución a título de culpa o un factor objetivo de atribución de responsabilidad (riesgo, garantía, equidad, etc.). De allí que, en general, no basta contar con el esqueleto del hecho, sino que además importa cómo ha sucedido específicamente. Desde luego, cuando el demandado aporta su propia versión sobre las características del hecho, está reconociendo la existencia misma de éste, de modo que el debate probatorio queda circunscripto a aquellos factores. Ahora bien, aun cuando pesa sobre el actor la prueba genérica sobre el hecho, no siempre soporta esa carga respecto de sus circunstancias. Por el contrario, muchas veces, sobre la base de la primera demostración se traslada al demandado la demostración de circunstancias aptas para excluir la responsabilidad. (ZAVALA DE G., Matilde, "El proceso de daños", Buenos Aires, Hammurabi, 1.993, pág. 155 y 156). Estimamos que en la causa, el hecho base de la pretensión ha quedado probado con los siguientes elementos. La denuncia policial la efectúa la madre del menor al día siguiente; es decir, el 3 de abril de 2007. En el acta de constatación realizada el día 5 de abril de 2007 por intermedio de la autoridad policial y que obra a fs. 91, se detalla que en la Plaza Malvinas Argentinas, en el sector de esparcimiento se observa a uno de los columpios cuya cadena de sujeción se encuentra cortada. El informe del Hospital agregado a f. 104 da cuenta que a fecha 12 de mayo de 2007 el niño presentaba fractura de muñeca derecha, dándosele el alta con buena evolución. El testigo H., quien depone a fs. 143, relata que se encontraba sentado en un banco de la Plaza, había un niño columpiándose y los padres sentados frente a él. Vio cuando se cortó la cadena y el niño comenzó a tomarse el brazo o la muñeca. Ayudó a los padres del menor a trasladarlo al Hospital, y allí le informaron que lo tenían que enyesar. Que "a posteriori", vio al niño con el yeso, el que portó durante un mes o más de un mes. Referido a la prueba testimonial que sirve de base a la sentencia y que ha sido cuestionada por la demandada, FALCON ha señalado que: "1) Testimonios relevantes o muy confiables. El Juez les otorga mayor poder de convicción a los testigos presenciales del hecho. Las reglas sobre la prueba testimonial para su convicción son: presencia del testigo en el hecho investigado, coincidencia o razonable correspondencia en los distintos testimonios, ser precisas, objetivas, concordantes, sinceras, específicas, imparciales y concluyentes, a lo que se le une la inmediatez o cercanía del hecho. En general, si la declaración no presenta ningún vicio que la invalide y se encuentra corroborada por los restantes elementos de juicio obrantes en la causa, no existen razones para no tener en cuenta dicha narración. 2) Testimonios irrelevantes o poco confiables. Una declaración detallada y circunstanciada de un hecho ocurrido mucho tiempo atrás es poco confiable, pero no existe preeminencia de los testigos que declararon en la causa penal y luego lo hacen en la civil, respecto de los que sólo comparecieron a esta última. De la misma manera, la declaración del testigo que no presencié el hecho, no tiene fuerza probatoria y la prueba preconstituida testimonial y actuarial es mirada con poco favor." ("Tratado De La Prueba", Tomo 2, Ed. Astrea, pág. 380/381). Además, el sistema de la sana crítica no se condice con la exclusión de la eficacia probatoria de la declaración prestada por un testigo único. La sola circunstancia de que sea un testigo único, no resta valor a la declaración, pues es sabido que en nuestro derecho procesal no rige el principio "testos onus testis nullus", ya que los testigos se pesan, no se cuentan, debiendo valorarse cada una de las pruebas según la sana crítica (Art. 207 del C.P.C.), salvo disposición expresa de la ley en contrario. (Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas y Paz Tributario. "Sendra de Lery, Lidia Gutiérrez de Capelli p/D. y P." - Fecha 20/04/1999. LS 093:225; Cámara Tercera de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas y Paz Tributario. "Contreras, Ramón c/Huarpes Cooperativa de Seguros p/D. y P.". Fecha 11/03/1997. LS 077:159; Cámara Cuarta de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas y Paz Tributario." Estura de García, Alicia Norma c/Federico Gómez Álvarez p/D. y P.".Fecha: 08/11/1990. LS 119:369). En la causa, el testimonio no se limita a afirmar o negar sobre los hechos que se le preguntan, sino que brinda suficientes aclaraciones que permiten inferir que efectivamente presencié el hecho... Las pequeñas discordancias a las que hace alusión la apelante no restan credibilidad a la declaración, más aún cuando sus dichos no fueron refutados al momento de brindarse el testimonio, por lo que entendemos que el hecho dañoso ha quedado acreditado, imponiéndosele a la Municipalidad del deber de responder. b) Rubros y montos de condena. El apelante ataca los montos de condena. Referido a la incapacidad, peticona la disminución a la suma de \$? Sobre los gastos médicos solicita su reducción a la suma de \$? y acerca del daño moral atento la falta de prueba sobre la repercusión espiritual pide que el monto sea fijado en la suma que no exceda de \$? 1. Incapacidad. La sentencia condena a la demandada a pagar la suma de \$? en concepto de incapacidad. El niño sufrió fractura de antebrazo derecho. La pericia médica de fs. 159/160, lo que implicó reposo absoluto durante 10 días y 40 días aproximadamente de reposo relativo, con una secuela de limitación de la movilidad de la articulación radiocarpiana derecha con dolor a los esfuerzos y una incapacidad parcial y permanente del 5%. La pericia traumatológica de fs. 109/111 indica fractura de extremo distal de radio y traumatismo de cráneo, La fractura de radio fue tratada con yeso con una incapacidad del 5% más otro 5% por tratarse del lado hábil, lo que determina un 5,25% de incapacidad. Se trata de un niño pequeño, lo que implica que, si se aplicaran las fórmulas matemáticas que sirven de orientación judicial, resultaría un monto muy superior al fijado en la sentencia de grado. Adviértase, que se trata de fractura de radio derecho que en la práctica implica dificultad para el movimiento por tratarse como dijo el perito del lado hábil. En consecuencia, entendemos que

la suma acordada guarda relación con el daño sufrido y con otros precedentes de este Tribunal. Así, en autos N° 192.629/34.560 caratulados "Rodríguez José Darío y Otros c/García Agüero Walter y Otros p/Ordinario" a la menor M. R. por una incapacidad del 7% se le otorgó la suma de \$?, teniendo en cuenta que solo existía una limitación en el movimiento del pie, provocado por escoriación con hematoma, sin que se llegara a la necesidad de yeso. Conforme lo expuesto, se desestima la apelación en este aspecto.

2. Daño Moral. Acerca del rubro daño moral, debe inferirse que un niño pequeño que sufre una quebradura y requiere reposo y yeso durante 30 días ha sufrido perturbaciones y dolores físicos y espirituales que deben ser resarcidos. En la causa precedentemente citada, donde las edades y porcentajes de incapacidad guardan similitud con el presente, se otorgó la suma de \$?, por lo que se estima que el importe fijado en la sentencia de \$? aparece ajustado a derecho.

3. Gastos Médicos. En cuanto a los gastos médicos, no cabe duda que aunque exista obra social o centro de salud comunitario, siempre existen gastos de medicamentos, calmantes, traslados al centro hospitalario, etc., que no aparecen cubiertos, aunque el servicio sea gratuito. El importe aparece ajustado a derecho. En síntesis, conforme a las razones expuestas, se estima debe desestimarse la apelación y confirmarse la sentencia en todos sus términos. ASÍ VOTO.

Sobre la misma y primera cuestión propuesta el Sr. Juez de Cámara, Dr. Claudio F. Leiva y la Sra. Juez de Cámara, Dra. María Silvina Abalos, dijeron: Que por lo expuesto precedentemente por el miembro preopinante, adhieren al voto que antecede.

Sobre la segunda cuestión propuesta la Sra. Juez de Cámara, Dra. Mirta Sar Sar, dijo: Atento cómo se resuelve la primera cuestión, las costas de Alzada deben ser soportadas por la apelante que resulta vencida en esta instancia impugnativa (Arts. 35 y 36 del C.P.C.). ASÍ VOTO.

Sobre la misma y segunda cuestión propuesta el Sr. Juez de Cámara, Dr. Claudio F. Leiva y la Sra. Juez de Cámara, Dra. María Silvina Abalos, dijeron: Que por las mismas razones adhieren al voto que antecede. Con lo que se dio por terminado el acuerdo, pasándose a dictar sentencia definitiva, la que a continuación se inserta.

SENTENCIA: Mendoza, 7 de mayo del 2013. Y VISTOS: Por las razones expuestas, el Tribunal RESUELVE: 1) Desestimar la apelación deducida a fs. 240 por la Municipalidad de la Ciudad de Mendoza contra la sentencia de fs. 225/228, la que se confirma en todos sus términos. 2) Imponer las costas de Alzada a la apelante vencida (Arts. 35 y 36 del C.P.C.). 3) Regular los honorarios de los profesionales intervinientes en esta vía impugnativa de la siguiente forma: Dres. María Marta Menegazzo, Federico A. Catanese, Nicolás Giordano y Ulpiano L. Suárez, en las sumas de PESOS ? (\$?), ? (\$?), ? (\$?) y ? (\$?), respectivamente y sin perjuicio de lo dispuesto por la Ley 5394 (Arts. 3, 15 y 31 de la Ley Arancelaria). Cópiese, regístrese, notifíquese y bajen. Dra. Mirta Sar Sar Juez de Cámara Dr. Claudio F. Leiva Juez de Cámara Dra. María Silvina Abalos Juez de Cámara Dra. Andrea Llanos Secretaria de Cámara

Correlaciones: ?Bea, Héctor y otro c/Estado Nacional STur. s/daños y perjuicios? - Corte Sup. Just. Nac. - 31/08/2010
?Estancia Las Encadenadas SA c/Provincia de Buenos Aires s/daños y perjuicios? - Cám. Civ. y Com. Dolores - 18/08/2009

Cita digital: