

CAUSA N° CH-60381-C-0000

Choele Choel, 15 de abril de 2024.

**AUTOS Y VISTOS:** Para resolver en estos autos caratulados: "**GODOY DAMIAN RAÚL C/ HOLZINGER EVELYN Y GRIJERA PAOLA LORENA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO)**", EXPTE. N° CH-60381-C-0000, de los que,

**RESULTA:** Que el día 15/04/2021 adjunta documental en formato digital y se presenta el Señor Damián Raúl Godoy, con el patrocinio letrado de la Doctora Giulia Pirri y del Doctor Daniel Moriones, promoviendo demanda ordinaria de Daños y Perjuicios contra las Señoras Evelyn Holzinger Belisle, y Paola Lorena Grijera, en su calidad de responsables directas por acusación calumniosa en su perjuicio, persiguiendo el pago de la suma de \$400.000, o lo que en más o en menos se considere debe proceder su reclamo luego de rendirse las pruebas, más gastos, intereses y costas judiciales.

Se presenta en calidad de víctima directa del obrar doloso desplegado por la accionada, siendo la misma autora material y responsable de falsa denuncia cometida en su perjuicio.

Solicita se haga lugar a la demanda incoada, en todas y cada una de sus partes, con expresa imposición de costas a la contraria, con más los intereses y compensaciones que deben ser aplicados desde la fecha en que resultó configurado y cometida la denuncia en cuestión y/o sobreseimiento basado en el art. 306 -inc.1, segundo supuesto-del CPP.

Demanda por daño moral y daño psicológico en los términos de los artículos 52, 1708, 1716, 1721, 1724, 1740, 1741, 1751 1771, 1779 del Código Civil y Comercial de la Nación, doctrina y jurisprudencia aplicable en la materia.

Refiere ser profesor de educación musical, ejerciendo como tal, en la localidad de Chimpay, Coronel Belisle y Darwin dando clases de educación musical, perteneciente al Ministerio de Educación de la Provincia de Río Negro, como así también en diferentes instituciones, como el Club Social y Deportivo Roca, organizando el "Mundialito", siempre trabajando con niños/as y adolescentes, padre de familia, habiendo adquirido

una reconocida trayectoria y reputación dentro del ámbito escolar.

Que, hace diez años que ejerce la docencia en el Jardín N° 66, con una conducta y legajo intachables, sin ningún tipo de altercado, ni denuncia de ningún tipo en su contra.

Que, en fecha 24/04/2018, la aquí demandada, radicó una denuncia por abuso sexual en su contra caratulada "GRIJERA PAULA LORENA, HOLZINGER EVELYN C/ NN S/ ABUSO SEXUAL", denunciando que sus hijas, alumnas del Jardín N° 66 "El Fortincito" de Cnel Belisle, de 3 (tres) años de edad, habrían relatado un abuso por él perpetrado.

Sigue diciendo que a raíz de dicha denuncia, realizada en la fiscalía de Choele Choel y agregada a Fs. 06/08 del sumario administrativo, Expte N° 182339- EDU2018 caratulado "S/ PRESUNTO PROCEDER INADECUADO DOCENTE GODOY DAMIAN RAUL – JARDIN DE INFANTES INDEPENDIENTE N° 66 – CORONEL BELISLE", se investigó si se sacó el cinto y le pegó a una alumna y si se perpetuó el abuso sexual, denunciado por las demandadas, que resultan ser madres de alumnas del Jardín N° 66.

Que, como consecuencia de la denuncia radicada, fue separado del cargo en el Jardín N° 66 de Coronel Belisle.

Que, en fecha 09/11/2018, ha sido notificado, mediante acta policial, de la radicación de una denuncia en su contra, CAUSA N° MPF-CH-00815-2018, caratulada "GRIJERA PAULA LORENA, HOLZINGER EVELYN C/ NN S/ ABUSO SEXUAL".

Que, en la oportunidad en que se realizó la Cámara Gessell, a las niñas, hijas de las denunciadas, las mismas nombraron a una persona diferente del suscripto.

Que, en las declaraciones testimoniales, tanto la directora como la preceptora del establecimiento educativo, se sorprendieron por la denuncia relacionada con un cinto, dado que siempre asistió y asiste con ropa deportiva, tornando ilógico el relato y consecuentemente la denuncia en su contra.

Que, las declaraciones de padres del mismo o diferentes cursos de la institución, coinciden en un proceder ejemplar y acorde al trato y pedagogía educativa, relatando su buena conducta y relación con sus alumnos.

Que, a fs. 109 y 110 del sumario administrativo, obra testimonial del Sr.

Gonzalo Juarez , padre de la niña Z.N., donde expresa que la psicóloga de la niña Z. les afirmo que ella no encontraba signos de abuso en su hija.

Que, a fs. 11 de la resolución del expediente administrativo, el instructor sumariante, Enzo Castillo Gómez, en su informe resalta la buena conducta del actor y que ha encontrado contradicciones e incongruencias entre las denunciadas Grijera y Holzinger, como así también entre Holzinger y Juarez (padres de Z.N.), tanto en el relato como en las aseveraciones de los mismos.

Que a fs. 11 *in fine*, del mismo resolutorio, el instructor deja en claro que previo a la denuncia realizada, personal de la institución -Ximena Bouscairol-, le había manifestado a la Sra. Holzinger que era normal y habitual que niños de esa edad no quieran entrar a diferentes clases.

Que en este punto es dable resaltar que dicha conducta se debe a que los niños de nivel inicial, transitan el periodo de adaptación escolar.

Sigue diciendo que, a raíz de la falsa denuncia radicada en su contra ha realizado tratamiento psicofarmacológico indicado por el Dr. Marcelo Wicky, Mat. 7348, de Salud Mental de Río Colorado el cual le ha diagnosticado Trastorno Fóbico de Ansiedad, indicando así reposo laboral por 60 días, según certificado médico de fecha 15/11/2018, que viene adjuntando.

Cita arts. del Código Civil, diciendo que los actos lícitos considerados en el derecho civil, son aquellas acciones que pueden producir alguna adquisición, modificación o extinción de los derechos y obligaciones, mientras que los actos ilícitos, entendidos como aquellas acciones que no tienen un fin jurídico, son aquellos expresamente prohibidos por ley (art. 1066 Cód. Civil). El art. 1072 del Cód. Civil define al delito como "*el acto ilícito ejecutado a sabiendas y con intención de dañar la persona o los derechos del otro*", pudiendo ser el mismo una omisión o una acción (art. 1073 Cód. Civil).

Que, conforme la prescripción del Art. 1071 del Cód. Civil, el ejercicio de un derecho propio no puede constituir como ilícito ningún acto, como en el caso, la facultad de la víctima de denunciar ante la autoridad judicial un hecho considerado violatorio de las leyes vigentes.

Que, consecuente con esta norma, el Código Procesal Penal establece que el denunciante no incurrirá en responsabilidad alguna, excepto en los casos de falsedad o calumnia. Es decir, cuando la denuncia es totalmente arbitraria, infundada o falsa se transforma en un hecho ilícito generador de responsabilidad para quien obre de esa manera.

Que al efectuar una denuncia indicando a una persona como autora de un delito, y con mayor razón tratándose de un delito contra la integridad sexual, la denuncia además de tener un sustento fáctico verdadero que la justifique, debe estar excluida de toda malicia, dolo y falsedad.

Dice que la jurisprudencia es unánime respecto del objeto de autos, es decir, establece que, para el reclamo indemnizatorio en base a una denuncia o acusación calumniosa, conforme al art. 1771 CC, debe mediar una denuncia o querrela de persona determinada ante autoridad competente, que el delito fuera de acción pública, la denuncia falsa o mentirosa, porque el imputado no cometió el delito o no participó en él, y que la inocencia surgiera de una resolución judicial.

Refiere que este último presupuesto se acredita con su absolución o el sobreseimiento, que es el elemento constitutivo del derecho a ser indemnizado.

Que además de la denuncia penal se atribuye a la demandada otras conductas ejecutadas con supuesta intención de perjudicarlo, como son las publicaciones efectuadas sobre su persona en un perfil de la red social Facebook por ejemplo, que afectan su honor e imagen, como hechos generadores del daño que se reclama.

Que, definido el daño como todo perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria, directamente en las cosas, o indirectamente por el mal hecho a la persona cuando el daño es resultado de la comisión de un acto ilícito, su autor debe responder por dolo, culpa o negligencia, mientras que cuando el acto ilícito cometido se trata de un delito, este debe haber sido cometido por dolo o culpa grave, para hacer nacer la obligación de reparar el daño causado.

Que mientras que el nuevo código civil y comercial en su art. 1771 regula la responsabilidad por la acusación calumniosa estableciendo expresamente que el denunciante responderá cuando haya actuado con dolo o culpa grave, el Cód. Civil aplicable al caso establece como presupuestos, para la procedencia de la acción por

daños por la acusación calumniosa, que el ofendido pruebe el daño efectivo y que no se haya podido probar la verdad de la imputación, a fin de tornar exigible la reparación pecuniaria.

Cita doctrina de la Dra. Matilde Zavala de González, quien sostiene: "*La acción resarcitoria promovida por una persona denunciada, presupone que ella haya sido absuelta o sobreseída por el delito motivo de la denuncia. Sin embargo, es menester que a ese requisito objetivo se adicione otro subjetivo: el dolo o la culpa del denunciante*" (Doctrina Judicial-Solución de Casos", T. 3, p. 107 y ss.).

Que configurado el delito de calumnia, así como la comisión de cualquier delito para el derecho civil, hace nacer la obligación de reparar el perjuicio que resultare.

Que la figura prevista en el art. art. 1771 del Cód. Civ. y Comercial, determina que la acusación calumniosa requiere para su configuración: a) Denuncia o acusación ante la autoridad; b) Inexactitud de la imputación; c) Daño sufrido por el sujeto pasivo de la denuncia y derivado causalmente de ésta; y d) Un factor subjetivo de atribución (dolo o culpa) contra el denunciante.

Que, a través de la contundente documentación que se viene adjuntando y la restante prueba que se producirá en autos, resulta palpable que todos los requisitos para que proceda la presente acción están determinados.

En el acápite III de su demanda formula el reclamo de daños.

Dice que el daño moral ocasionado en su perjuicio surge de manera palmaria. Basta leer la presentación realizada por la parte demandada en expediente penal que se adjunta, para poder apreciar que la imputación formulada en su contra en carácter de abuso sexual desacreditándolo en el marco de su labor profesional e institucional, sino que también lesionando su honor y dignidad. Que el *animus injuriandi* de la parte demandada surge de la denuncia ofrecida como prueba, que pertenece a una denuncia que la demandada realizó por ante el juzgado de instrucción N° 30 a cargo en ese momento del Juez Guillermo Bodrato, de la localidad de Choele Choel.

Sostiene que el daño moral en este caso se prueba y se presume con la existencia del ilícito materializado. Que la jurisprudencia de nuestros tribunales tiene dicho que "*cuando una persona es falsamente acusada por la comisión de un delito penal, la ofensa al honor y dignidad de aquélla surge "re ipsa" por la mera comisión del ilícito y*

*sin necesidad de probanza alguna, a tenor de lo dispuesto en el art. 1741 del CCCN".*

Que teniendo presente su calidad de docente de nivel inicial en el valle medio, como así también de que su trabajo en forma privada, se relaciona con actividades deportivas realizadas por niños/as y adolescentes, como así también la calidad de vecino de la localidad y de padre de familia, solicita se haga lugar a la condena solicitada, hasta el monto de \$400.000, con más intereses, con expresa imposición de costas, sin otra prueba que la acción antijurídica ya requerida que ha demostrado en forma documental.

Es decir, que habiendo acreditado la acción antijurídica reprochable, no queda más que ponderar la condena según las circunstancias y particularidades del caso.

Sigue diciendo que, además, la denuncia penal generó que sus propios compañeros de trabajo le colocasen un apodo en sentido peyorativo ajando su buen nombre y honor dentro de la institución y también dentro de sus grupos de relaciones personales.

Las afirmaciones efectuadas y difundidas por las demandadas en el ámbito del expediente referido, como así también, aquellas efectuadas dentro de la institución, y con posterioridad con el solo propósito de afectar su imagen, en presencia de vecinos, a través de redes sociales y radiales, tienen entidad calumniosa, pues se lo imputa falsamente de un delito grave en contra de su honor, de acción pública, e injuriosa al causar ofensa en su honor y descrédito. Refiere que la situación generada deteriora gravemente no solo su reputación, sino la imagen de su familia.

Aclara que el reclamo promovido a través de la presente tiene por objeto mitigar el dolor y/o padecimiento de las acusaciones vertidas en su contra, por una parte, condenando, por otra, a las demandadas de autos a fin de evitar nuevas ofensas deshonrosas hacia su persona, su familia y/o trabajo.

En razón de lo expuesto, solicita se haga lugar a la demanda incoada, en todas y cada una de sus partes, para que se condene a las aquí demandadas al pago de \$400.000, por daños y perjuicios, con expresa imposición de costas e intereses desde la fecha en que fueran realizadas las falsas imputaciones.

Funda en derecho, formula expresa reserva del Caso Federal previsto por el artículo 14 de la Ley N° 48, ofrece pruebas y culmina con el petitorio.

El 23/04/2021 se lo tiene por presentado, parte, en el carácter invocado y por constituido domicilio procesal. Se imprime a la acción deducida, el trámite según las normas del proceso ordinario, y se dispone conferir traslado a las demandadas.

El día 26/07/2021 se presentan los doctores Santiago Parrou, Hernán Ariel Zuain, y Ezequiel Hernán Zuain, en carácter de gestores procesales de la Señora Evelyn Holzinger, a contestar la demanda instaurada en su contra, solicitando su total rechazo.

En cumplimiento de imperativo procesal, formulan la negativa de todos y cada uno de los hechos relatados en el escrito de inicio de demanda; que no merezcan el concreto y expreso reconocimiento de su parte, y niegan la autenticidad de la totalidad de la documentación agregada a la demanda, por no emanar ella de su parte y, en consecuencia, no constarle su autenticidad.

Niegan asimismo todos y cada uno de los rubros e importes que surgen de la liquidación practicada en la demanda, por improcedentes, y/o en subsidio, a todas luces de determinación excesiva. Niegan que se le adeude a la parte actora suma de dinero alguna por algún concepto.

Formulan las negativas particulares de los hechos expuestos por la actora en su demanda.

Como versión de los hechos reconocen haber radicado denuncia penal contra el Sr. Damián Raúl Godoy en fecha 24/04/2018 y que la misma haya dado origen al Legajo N° MPF-CH-00815-2018 en trámite por ante la Fiscalía Descentralizada de Choele Choel.

No obstante niegan que los hechos denunciados sean falsos y/o haber incurrido en la tipificación prevista por el Art. 1771 del C.C.C. "acusación calumniosa". Dicen que la denuncia penal fue radicada con motivo de los dichos que ha expresado la hija menor de la demandada y la hija menor de la Sra. Grijera respecto del Sr. Damián Raúl Godoy.

Por cuestiones de economía, a los efectos de exponer los hechos relatados por las hijas de su representada, se remiten a las actas de denuncia penal que se agregarán al momento de producirse la prueba instrumental.

Siguen diciendo que es de toda lógica, que la Sra. Holzinger se haya alarmado frente al relato de hechos tan aberrantes comunicado por su hija menor, mediante sus

señas, expresiones y términos propios de su edad.

Que a raíz de lo expresado por la menor, y por la hija de la Sra. Grijera (co-demandada) en relación al "Profe" Damián; dicen que en principio, la Sra. Holzinger se dirigió junto con la Sra. Grijera al Hospital local donde las recibió el Psicólogo y la Asistente Social, quien les aconseja radicar la denuncia en Policía, pero la Policía no quiso recepcionar la denuncia por "carecer de documentación que avalara los relatos", con lo cual se dirigieron a la Fiscalía de Choele Choel donde sí quedó radicada la denuncia.

Cuentan que su intención como madres, que lógicamente estaban inmersas en un profundo dolor y preocupación, era que se investiguen los hechos que relataban las niñas; y solo contaban con el relato de ellas, y por supuesto siguieron los pasos legales que se deben seguir en este tipo de casos, pero en ningún momento tuvieron la intención de perjudicar injustificadamente al Sr. Godoy, y mucho menos utilizando como instrumento de ello a sus pequeñas hijas.

Es decir, obraron en la emergencia conforme a las obligaciones parentales que les cabían, por lo que debe descartarse el dolo; y la culpa debe apreciarse en concreto, según la naturaleza de la obligación y las circunstancias de personas, tiempo y lugar, y en la especie la denuncia estuvo dada en función de la gravedad que revestían los dichos de las niñas, que requerían que -de mínima- sean investigados.

Dicen que la actora funda su reclamo en el Art. 1771 del CCC, con lo cual, debe cargar con la prueba de que su parte actuó con dolo o culpa grave; y allí es importante recordar que el mismo código en su Art. 1724 define a la culpa como "*..la omisión de la diligencia debida según la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar.*", mientras establece que el dolo "*..se configura por la producción de un daño de manera intencional o con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos*".

Siguen diciendo que como se aprecia, y sin perjuicio que la prueba de ello se encuentra a cargo de la parte actora, dichos requisitos no se han configurado, pues no debe perderse de vista la que las demandadas, en ningún momento desacreditaron, menospreciaron, ni realizaron referencias hirientes y/o lesivas respecto del Sr. Godoy al realizar la denuncia penal y/o al contestar la presenta demanda.

Citan jurisprudencia que entienden aplicable al presente caso.

Sostienen que no se puede dejar de señalar que si bien el art. 1771, reprende la acusación calumniosa, expresa que "sólo se responde por dolo o culpa grave" poniendo de relieve la importancia de salvaguardar el interés estatal por la investigación y persecución de delitos sin conminar a los denunciantes al deber de munirse acabadamente de pruebas para efectuar la denuncia. Máxime cuando se trata de delitos de abuso y/o acoso sexual, donde las víctimas carecen de pruebas, más allá de su propio testimonio.

Por todo lo expuesto, solicitan se rechace la demanda con costas; pues no se encuadran los hechos expresados por el actor dentro de las previsiones del Art. 1771 del CCC.

Fundan en derecho, ofrecen prueba, formulan expresa reserva del Caso Federal, y culminan con el petitorio.

En la misma fecha se presenta la señora Evelyn Holzinger ratificando las gestiones de sus letrados patrocinantes.

El día 05/08/2021 se tiene por presentada a la señora Evelyn Holzinger, con patrocinio letrado, por contestado el traslado en tiempo y forma y por ofrecida prueba. De la presentación se dispone conferir traslado.

En fecha 01/12/2021 se presenta la señora Paola Lorena Grijera con el patrocinio letrado del doctor Gustavo Bagli -Defensor de Pobres y Ausentes-, a contestar la demanda de Daños y Perjuicios instaurada en su contra, solicitando su total rechazo, con costas.

Relata que el aquí actor ha iniciado una demanda reclamando Daño moral que resulta improcedente y totalmente infundado puesto que pretende endilgarle un actuar calumnioso por la denuncia policial efectuada en representación de su hija menor de edad.

Indica que procedió a realizar una denuncia policial en base a las manifestaciones vertidas puntualmente por su hija menor de edad que en aquel entonces tenía tan solo 3 años de edad (concurría a Salita de 3).

Motivaba la misma el hecho de que manifestaba no querer ir a la Escuela diciendo que el "profe Damián" se sacaba el cinto y le había pegado porque estaba enojado y después le había hecho chacha en su cola conforme se desprende del Acta policial de fecha oportunamente efectuada en fecha 13 de Junio de 2018.

Que de ningún modo al realizar la denuncia por presunto maltrato o abuso sexual infantil, actuó dolosa o engañosamente a sabiendas de lo que realmente había pasado, puesto que la misma se sustentaba en los dichos y expresiones de su niña que daban cuenta de una posible situación inapropiada.

Dice que por el contrario, su proceder fue totalmente diligente y prudente puesto que concurrió con su niña en primer lugar ante el Hospital de Coronel Belisle con el fin constatar alguna señal que pudiera evidenciar algo respecto de lo que decía su hija.

Que ante la consulta a los profesionales de dicho nosocomio (psicólogo y asistente social Mirta Arcajo) estos manifestaron que ellos debían hacer un informe de lo sucedido y aconsejaban la necesidad de realizar la denuncia para su investigación y conocer lo que realmente había pasado.

En consecuencia, no haber realizado la denuncia de su parte hubiera implicado un desentendimiento o encubrimiento de la situación de su hija. Que corresponde en primer lugar entender que todo niño dice siempre la verdad y por lo tanto se impone como madre impulsar una investigación para verificar lo que realmente pasó.

Agrega que eran manifestaciones de su hija a las cuales se agregaban las expuestas por una compañerita de igual curso J.H., Z.N., hija de la Sra. Evelin Holzinger.

Que de modo alguno puede tal denuncia policial ser tomada como calumniosa, dolosa o efectuada de modo imprudente sino todo lo opuesto; realizar una denuncia de este tipo es muy angustiante para una madre, de mucha preocupación. Denuncia que se efectuó ejerciendo su responsabilidad parental y en protección de los Derechos de una menor de edad conforme lo exige nuestro Ordenamiento legal, Constitución y Tratados Internacionales.

Todo ello consta en el Acta de Denuncia policial respectiva conforme lo expresó en su momento.

Que la citada denuncia implicó el inicio de una investigación previa a cargo de la

Fiscalía de Choele Choel, mediante el legajo MPF-00815-2018 que derivó como prueba anticipada en la realización de una Cámara Gesell. Que de tal prueba anticipada resultó que el Sr. Damián Raúl Godoy quedara totalmente desligado de toda investigación siguiente y de la posterior Formulación de cargos (imputación de un hecho delictual). Esto por cuanto no solo cesó la investigación en relación a su hija -quedando desahogada-, sino que continuó luego el trámite solo en relación a la niña J.H., Z.N. siendo imputado el Sr. Facundo Mora.

Es decir, que el Sr. Damián Raúl Godoy nunca estuvo sometido a proceso penal por lo que entonces no existió absolución alguna como falsamente manifiesta en su escrito de inicio.

Cita criterio jurisprudencia de la Corte Suprema que entiende aplicable al caso.

Señala que se ha sostenido que la "acusación calumniosa" consiste en la falsa imputación de un delito que pone en movimiento una acción judicial, ya sea por querrela o simple denuncia. Los requisitos de esta figura son la imputación de un delito de acción pública, que se formule la correspondiente denuncia ante autoridad pública -policial o judicial- y la falsedad del acto denunciado, pudiendo hablarse de denuncia calumniosa o falsa denuncia cuando, además, el proceso iniciado por la denuncia ha terminado por absolución o sobreseimiento (Conf CNCiv, 20/2/2008, Expte. N° 43.272/2001 "Calandrino, Alberto c/ Llanos, María D. s/ Daños y perjuicios.", Ídem 5/11/2011, "Neuhaus, Ariel y otro c/ Boehringer Ingelheim S. A. s/ Daños y Perjuicios" ídem id, 27/10/2015, Expte N° 98.003/2010 "Lucioli Estela Raquel c/ S.A. s/ daños y perjuicios" Idi d; Expte. 24/11/2015 N° 28.570/1999 "Molinari de Cerutti Norma Violeta y otro c/ Edesur S.A. s/daños y perjuicios" )

Sigue diciendo que el caso de autos ni siquiera hubo un pronunciamiento de un Juez penal dado que el Sr. Godoy no estuvo sometido a proceso penal alguno.

Que reclamar daños y perjuicios derivado de la formulación de denuncia por presunto abuso sexual infantil o malos tratos a un menor edad implicaría la situación de que todo denunciante se vería amenazado o limitado *-prima facie-* a realizar tal denuncia por el temor a sufrir luego un juicio de reclamo indemnizatorio, lo cual aparece totalmente irrazonable como ilegal.

Que se ha dicho en tal sentido que *"La denuncia es el ejercicio de un derecho que*

*posibilita la cooperación de los particulares en la represión del delito. Si admitimos que la mera absolución del imputado prueba la culpa o negligencia del denunciante, estaríamos introduciendo un factor enervante en una palanca de importancia que se sitúa en la fase inicial del proceso punitivo: la denuncia. Se daría lugar a una inactividad fundada en el temor cuyos resultados no serían en nada beneficiosos para la sociedad en que el fenómeno se registra" (La responsabilidad civil del denunciante frente a la absolución del imputado" por Marcelo de Olmos, JA 1984IVpág. 710).*

Agrega que solo denunció un hecho basado en manifestaciones de su hija menor de edad, por lo que no puede entenderse este proceder como reprochable, o como una conducta desaprensiva, no habiendo actuado con dolo, esto es con malicia o con pleno conocimiento de la inocencia del actor, ni tampoco en grado de culpa grave o grosera ya que sus dichos en la denuncia policial es la actitud que debe tomar alguien como madre de quien fuera posible víctima de un delito de la gravedad del denunciado.

En cuanto al expediente administrativo N° 182.339-EDU-2018, caratulado: "S/ PRESUNTO PROCEDER INADECUADO DOCENTE GODOY DAMINA RAUL - JARDIN DE INFANTES INDEPENDIENTE N° 66 -CORONEL BELISLE", manifiesta que desconoce totalmente su inicio, tramitación, contenido, procedimiento, informes y resoluciones, así como la separación del cargo que dice haber sufrido el Sr. Godoy. Que su declaración fue únicamente realizada en sede policial. Que dichas actuaciones se relacionan evidentemente con el ámbito laboral-administrativo del Sr. Godoy y que por lo tanto deberá el aquí actor peticionar o reclamar ante las Autoridades Laborales respectivas que resolvieron sobre su situación dado que como se manifestó anteriormente, el Sr. Godoy no estuvo sometido a proceso penal alguno.

Por todo lo expuesto, solicita el rechazo total de la presente demanda con costas del proceso. Ofrece prueba y culmina con el petitorio.

El 06/12/2021 se tiene a la Sra. Grijera por presentada, parte, con patrocinio letrado, domicilio procesal constituido y por contestado el traslado de la demanda en tiempo y forma.

El día 09/12/2021 los Dres. Moriones y Pirri se presentan y niegan y rechazan las contestaciones de demanda efectuadas. Ratifican en todas y cada una de sus partes la acción instaurada, la prueba adjuntada y ofrecida. Atento el estado de autos, solicitan se fije audiencia preliminar.

El 16/12/2021 existiendo hechos controvertidos, se recibe la presente causa a prueba en los términos del art. 360 CPCC. Se dispone la celebración de audiencia a los fines del art. 361 del CPCC.

En fecha 01/04/2022 se celebra la audiencia dispuesta a los fines del art. 361 del CPCC. y se provee las pruebas ofrecidas por las partes .

En fecha 08/06/2022 la demandada Evelyn Holzinger presenta por Mesa de Entradas DVD con constancias fílmicas de la causa penal caratulada "GRIJERA PAOLA LORENA, HOLZINGER EVELIN C/NN S/ ABUSO SEXUAL", EXPTE. N° MPF-CH-00815 -2018. Se reserva el DVD en Secretaría a resguardo.

En fecha 27/10/2022 se recibe, en formato papel, copia de Expte. Administrativo N° 182339- EDU-2018 caratulado "S/ PRESUNTO PROCEDER INADECUADO DOCENTE GODOY DAMIAN RAUL – JARDIN DE INFANTES INDEPENDIENTE N° 66- CORONEL BELISLE". se da vista del mismo por Mesa de Entradas.

El día 21/04/2023 se celebra la audiencia dispuesta a los fines del Art. 368 del CPCyC. La parte actora desiste de la testimonial de Ruth del Carmen Ríos Villegas. Se deja constancia que la demandada no ha acompañado pliego de posiciones a tenor del cual preste declaración confesional el actor. Seguidamente se reciben las testimoniales ofrecidas por la parte actora, respecto de Daniela Verónica Fabbri, y Fabiana Marisa Sánchez todo lo cual queda registrado en soporte audiovisual

EL 22/05/2023 se certifica la prueba producida. Habiéndose producido la caducidad automática de las pruebas informativa y confesional pendientes de producción ofrecidas por la demandada Evelyn Holzinger, se la tiene por desistida de las mismas. Asimismo, habiéndose producido la caducidad automática de la prueba confesional pendiente de producción ofrecida por la demandada Paola Lorena Grijera, se la tiene por desistida de la misma. Se declara clausurado el período probatorio y

firme, se ponen los autos a disposición de los letrados conforme Art. 482 del CPCC.

En fecha 30/05/2023 la codemandada Paola Lorena Grijera acompaña alegato. Se publica como reservado.

El 01/12/2023 a solicitud de la parte actora, y atento el estado de las actuaciones, se dispone el cese de la reserva del alegato presentado por la demandada Paola Lorena Grijera, y el pasen para dictar sentencia.

**CONSIDERANDO: I.-** Que han sido puestas las presentes actuaciones a despacho de la suscripta a los fines de resolver en torno a la procedencia de la acción de daños y perjuicios interpuesta por el señor Damián Raúl Godoy, contra las señoras Evelyn Holzinger y Paola Lorena Grijera.

**II.-** El actor, quien refiere se desempeña como profesor de educación musical, no solo en el Ministerio de Educación de la Provincia de Río Negro en las localidades de Chimpay, Coronel Belisle y Darwin, sino también en diferentes instituciones como el Club Social y Deportivo Roca, trabajando siempre con niños/as y adolescentes, padre de familia, con una reconocida trayectoria y reputación dentro del ámbito escolar, da inicio a la presente demanda reclamando los daños y perjuicios derivados de una denuncia penal efectuada en su contra por las demandadas, imputando a estas un obrar doloso como autoras materiales y responsables de la acusación calumniosa, de la falsa denuncia realizada en su contra.

Indica allí que hace diez años que ejerce la docencia en el Jardín N° 66, con una conducta y legajo intachables, sin ningún tipo de altercado, ni denuncia de ningún tipo en su contra.

Que, en fecha 24/04/2018, las demandadas, radicaron, en la fiscalía de Choele Choel, una denuncia por abuso sexual en su contra denunciando que sus hijas, de 3 años de edad, alumnas del Jardín N° 66 "El Fortincito" de Coronel Belisle, habrían relatado un abuso por él perpetrado.

Que, como consecuencia de la denuncia radicada, que tramito bajo la causa N° MPF-CH-00815-2018, caratulada "GRIJERA PAULA LORENA, HOLZINGER EVELYN C/ NN S/ ABUSO SEXUAL", y el inicio del sumario administrativo, que

tramito por Expte. N° 182339- EDU2018, caratulado "S/ PRESUNTO PROCEDER INADECUADO DOCENTE GODOY DAMIAN RAUL – JARDIN DE INFANTES INDEPENDIENTE N° 66 – CORONEL BELISLE", fue separado del cargo.

Que en el marco del Expte. penal, se investigó si se sacó el cinto y le pego a una alumna y si se perpetuo el abuso sexual, y en la oportunidad de realizarse la Cámara Gessell a las niñas, las mismas nombraron a una persona diferente del actor.

Que, en las declaraciones testimoniales, tanto la directora como la preceptora del establecimiento educativo, se sorprendieron por la denuncia relacionada con un cinto, dado que siempre asistió y asiste con ropa deportiva, tornando ilógico el relato y consecuentemente la denuncia en su contra. Que, las declaraciones de padres del mismo o diferentes cursos de la institución, coinciden en un proceder ejemplar y acorde al trato y pedagogía educativa, relatando su buena conducta y relación con sus alumnos.

Que en el sumario administrativo, obra testimonial del Sr. Gonzalo Juárez , padre de la niña Z.N., donde expresa que la psicóloga de la niña Z. les afirmo que ella no encontraba signos de abuso en su hija.

Y que, de la resolución de aquel expediente administrativo, el instructor sumariante, Enzo Castillo Gómez, en su informe resalta la buena conducta del actor y que ha encontrado contradicciones e incongruencias entre las denunciadas Grijera y Holzinger, como así también entre Holzinger y Juárez (padres de Z.N.), tanto en el relato como en las aseveraciones de los mismos. Que en el mismo resolutorio, el instructor deja en claro que previo a la denuncia realizada, personal de la institución - Ximena Bouscairol-, le había manifestado a la Sra. Holzinger que es normal y habitual que niños de esa edad no quieran entrar a diferentes clases.

Que en este punto es dable resaltar que dicha conducta se debe a que los niños de nivel inicial, transitan el periodo de adaptación escolar.

Que además de la denuncia penal, las demandadas han ejecutado otras conductas con la supuesta intención de perjudicarlo, como publicaciones efectuadas sobre su persona en un perfil de la red social Facebook, que afectan su honor e imagen, como hechos generadores del daño moral que se reclama.

Sigue diciendo que, a raíz de la falsa denuncia radicada en su contra ha realizado tratamiento psicofarmacológico indicado por el Dr. Marcelo Wicky, Mat. 7348, de salud

mental de Río Colorado el cual le ha diagnosticado Trastorno Fóbico de Ansiedad, indicando así reposo laboral por 60 días, según certificado médico de fecha 15/11/2018, que viene adjuntando. Que, además, la denuncia penal generó que sus propios compañeros de trabajo le colocasen un apodo en sentido peyorativo ajando su buen nombre y honor dentro de la institución y también dentro de sus grupos de relaciones personales.

Que en consecuencia su demanda se funda en el Art. 1771 del Código Civil y Comercial de la Nación, argumentando que el daño moral a él ocasionado en su perjuicio surge de manera palmaria de la denuncia penal, que la imputación formulada en su contra en carácter de abuso sexual lo desacredita en el marco de su labor profesional e institucional -teniendo presente su calidad de docente de nivel inicial en el valle medio, y su trabajo en forma privada, ambos relacionados con actividades deportivas realizadas por niños/as y adolescentes-, y también lesiona su honor y dignidad -como vecino de la localidad y padre de familia-

Conferido el pertinente traslado, en primer lugar se presentó a contestar demanda la señora Evelyn Holzinger, el día 26/07/2021, solicitando el rechazo de la misma en base a sostener que, la denuncia penal contra el Sr. Godoy, cuya radicación reconoce haber realizado en fecha 24/04/2018, lo fue con motivo de los dichos que ha expresado su hija menor Z.J.H. y la hija menor de la Sra. Grijera N.F.A., respecto del actor.

Niega que los hechos denunciados sean falsos y/o haber incurrido en la tipificación prevista por el Art. 1771 del CCC, "acusación calumniosa".

Que alarmada frente al relato de hechos tan aberrantes comunicados por su hija menor, mediante sus señas, expresiones y términos propios de su edad, y lo expresado también por la hija de la Sra. Grijera (codemandada) en relación al "Profe" Damián; en principio, se dirigió junto a la Sra. Grijera al Hospital local donde las recibió el Psicólogo y la Asistente Social, quien les aconseja radicar la denuncia en Policía, pero como la Policía no quiso recepcionar la denuncia por "carecer de documentación que avalara los relatos", se dirigieron a la Fiscalía de Choele Choel donde sí quedó radicada la denuncia.

Que su intención como madres, y lógicamente inmersas en un profundo dolor y preocupación, era que se investiguen los hechos que relataban las niñas; y solo contaban con el relato de ellas, y por supuesto siguieron los pasos legales que se deben seguir en este tipo de casos, pero en ningún momento tuvieron la intención de perjudicar injustificadamente al Sr. Godoy, y mucho menos utilizando como instrumento de ello a sus pequeñas hijas.

Que obraron en la emergencia conforme a las obligaciones parentales que les cabían, por lo que debe descartarse el dolo; y la culpa debe apreciarse en concreto, según la naturaleza de la obligación y las circunstancias de personas, tiempo y lugar, y en la especie la denuncia estuvo dada en función de la gravedad que revestían los dichos de las niñas, que requerían que -de mínima- sean investigados.

Posteriormente, en fecha 01/12/2021, al presentarse la codemandada Paola Lorena Grijera, luego de solicitar el rechazo de la demanda, refiere que el reclamo de daño moral del actor resulta improcedente e infundado puesto que pretende endilgarle un actuar calumnioso por la denuncia policial efectuada en representación de su hija menor de edad.

Argumenta que procedió a realizar una denuncia policial en base a las manifestaciones vertidas por su hija menor de edad N.F.A. que en aquel entonces tenía tan solo 3 años de edad (concurría a Salita de 3), quien manifestaba no querer ir a la Escuela diciendo que el "profe Damián" se sacaba el cinto y le había pegado porque estaba enojado y después le había hecho chacha en su cola conforme se desprende del Acta policial de fecha oportunamente efectuada en fecha 13/06/2018. Que a las manifestaciones de su hija, se agregaban las expuestas por una compañerita de igual curso J.H., Z.N., hija de la Sra. Evelin Holzinger.

Que de ningún modo al realizar la denuncia por presunto maltrato o abuso sexual infantil, actuó dolosa o engañosamente a sabiendas de lo que realmente había pasado, puesto que la misma se sustentaba en los dichos y expresiones de su niña que daban cuenta de una posible situación inapropiada. Que por el contrario, su proceder fue totalmente diligente y prudente puesto que concurrió con su niña en primer lugar ante el Hospital de Coronel Belisle con el fin constatar alguna señal que pudiera evidenciar

algo respecto de lo que ella decía, y ante la consulta a los profesionales de dicho nosocomio (psicólogo y asistente social Mirta Arcajo), estos manifestaron que ellos debían hacer un informe de lo sucedido y aconsejaban la necesidad de realizar la denuncia para su investigación y conocer lo que realmente había pasado.

Que de modo alguno puede tal denuncia policial ser tomada como calumniosa, dolosa o efectuada de modo imprudente sino todo lo opuesto; realizar una denuncia de este tipo es muy angustiante para una madre, de mucha preocupación, y la realizó ejerciendo su responsabilidad parental y en protección de los Derechos de una menor de edad conforme lo exige nuestro Ordenamiento legal, Constitución y Tratados Internacionales.

Que a raíz de la denuncia, se inició una investigación previa a cargo de la Fiscalía de Choele Choel (legajo N° MPF-00815-2018) que derivó como prueba anticipada en la realización de una Cámara Gesell. Que de tal prueba resultó que el Sr. Damián Raúl Godoy quedara totalmente desligado de toda investigación siguiente y de la posterior Formulación de cargos (imputación de un hecho delictual). Esto por cuanto no solo ceso la investigación en relación a su hija -quedando desafectada-, sino que continuó luego el trámite solo en relación a la niña J.H., Z.N. siendo imputado el Sr. Facundo Mora.

Es decir, que el Sr. Damián Raúl Godoy nunca estuvo sometido a proceso penal por lo que entonces no existió pronunciamiento de un Juez penal, ni absolución alguna como falsamente manifiesta en su escrito de inicio.

Por otro lado desconoce el inicio del expediente administrativo, su tramitación, contenido, procedimiento, informes y resoluciones, así como la separación del cargo que dice haber sufrido el Sr. Godoy, aclarando que su denuncia fue únicamente realizada en sede policial, y que dichas actuaciones -administrativas- se relacionan evidentemente con el ámbito laboral del actor y por lo tanto deberá él peticionar o reclamar ante las Autoridades Laborales respectivas que resolvieron sobre su situación dado que, como manifestara, el Sr. Godoy no estuvo sometido a proceso penal alguno.

**III.-** Expuestas las posturas de las partes, corresponde en principio tener

presente, el trámite de los autos penales caratulados "**GRIJERA PAOLA LORENA, HOLZINGER EVELIN C/NN S/ ABUSO SEXUAL**", EXPTE. N° MPF-CH-00815-2018, de la cual solo cuento con constancias fílmicas -DVD- agregado -en fecha 08/06/2022-, por parte de la demandada Evelyn Holzinger.

Se deja constancia que no se ha producido, por ninguna de las partes, la prueba informativa a la Fiscalía Descentralizada Choele Choel, tendiente a requerir la remisión a estas actuaciones del Expte. penal en cuestión.

No obstante ello, en autos, no existe cuestión prejudicial que determine el resultado de la causa civil, pues en aquel legajo, conforme surge de la cédula de notificación adjuntada con su demandada por el actor, el Fiscal a cargo German Balditarra, ha declarado, en fecha 20/09/2018, el archivo de las actuaciones de conformidad con lo dispuesto por el Art. 128, inc. 4°, del CPP.

**IV.-** Dicho lo que antecede, delimitadas las posturas de las partes y la forma en que ha quedado trabada la litis, vale reiterar que, en el caso de autos, el accionante pretende la reparación de un agravio moral, generado según su postura, a partir de la falsa denuncia formulada en sede policial por las demandadas, mediante la que se le atribuyó un comportamiento delictuoso -abuso sexual-; sosteniendo que la denuncia ha sido efectuada en forma dolosa.

Asimismo pretende la reparación fundado en la ejecución de otras conductas con la intención de perjudicarlo, tales como publicaciones realizadas sobre su persona en un perfil de la red social Facebook, en cuanto afirma que tales publicaciones afectan su honor e imagen.

Por su lado, las accionadas en su defensa -y luego de negar en forma categórica la versión de los hechos del actor-, sostienen -reconocen- que han radicado la denuncia penal con motivo de los dichos que han expresado sus hijas como alumnas del actor, alarmadas frente al relato de los hechos tan aberrantes comunicados y con la intención como madres, de que se investiguen esos hechos relatados por las niñas; que lo han hecho en ejercicio de la responsabilidad parental que les cabe y en protección de sus derechos, que como menores de edad, exige nuestro

ordenamiento legal, Constitución y Tratados Internacionales, pero que en ningún momento tuvieron la intención de perjudicar injustificadamente al Sr. Godoy.

Como adelantara, el actor funda su pretensión en el Art. 1771 del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCyC), plexo normativo que entiendo aplicable al presente caso, en tanto los hechos fundantes de la demanda -denuncia penal realizada en su contra- ocurrieron en el año 2018, luego de su entrada en vigencia -en el año 2015-.

Tal precepto dispone que: *"En los daños causados por una acusación calumniosa sólo se responde por dolo o culpa grave. El denunciante o querellante responde por los daños derivados de la falsedad de la denuncia o de la querrela si se prueba que no tenía razones justificables para creer que el damnificado estaba implicado."*

La norma entonces se refiere a la responsabilidad derivada de la acusación calumniosa, y prevé que únicamente procede la acción resarcitoria cuando haya existido dolo o culpa grave del denunciante.

*"En primer lugar, el sistema parte de la idea de que quien realiza una acusación calumniosa contra otro y, de esta forma lesiona su honor, debe resarcir los daños ocasionados. Los presupuestos de esta figura son la imputación de un delito de acción pública, la correspondiente denuncia ante la autoridad (policial o judicial), la falsedad de lo denunciado y el conocimiento por parte del denunciante de esa falsedad. Sobre este último recaudo, es preciso poner de resalto que la simple existencia de una decisión judicial que absuelva o sobresea al imputado no es suficiente para que este pueda reclamar la reparación de los daños que le fueron causados. Por el contrario, es preciso que exista un factor subjetivo de atribución que debe ser el dolo o, al menos, la culpa grave del denunciante. Al respecto, es clara la norma en cuanto a que se requiere, como mínimo, una negligencia agravada. Y ello es así por cuanto es imprescindible, como principio, preservar el interés social en la investigación y represión de los delitos penales, por lo que debe mediar una culpa grave o grosera sin que pueda exigirse al denunciante una diligencia mayor que la que normalmente, y según las circunstancias del caso, corresponda a una situación semejante. En efecto, a quien denuncia la posible comisión de un delito de acción pública no es dable exigirle que evalúe la normal probabilidad de que sea acogida su pretensión, o que tenga que*

*existir una prudente preparación de los medios de prueba.*". HERRERA Marisa, CAMELO Gustavo, PICASSO Sebastián, directores, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Tomo IV, Libro Tercero Artículos 1251 a 1881, 1a ed., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Infojus, 2015, comentarios a los art. del Tomo, Luis R. Saénz, 672 p., págs. 513 y 514.

Por otra parte el Art. 1749 se refiere a la responsabilidad directa tanto en el ámbito extracontractual como en los supuestos en que el daño es consecuencia de un incumplimiento obligacional, al decir: *"Es responsable directo quien incumple una obligación u ocasiona un daño injustificado por acción u omisión."*

*"Sin embargo, las características de la responsabilidad así consagrada son muy distintas en una y otra órbita...El art. 1749 CCyC resulta de aplicación en dos supuestos claramente disímiles. En primer lugar, se trata la responsabilidad extracontractual por hecho propio, mientras que en segundo término se regula la responsabilidad del deudor frente al incumplimiento de una obligación. Respecto del primer supuesto, el ámbito de aplicación de la norma queda circunscripto únicamente a los supuestos en que el perjuicio es ocasionado por la acción u omisión propia del agente. Es decir, solo alcanza a los perjuicios causados sin cosas (que quedan subsumidas en la regulación de los arts. 1757 y concs. CCyC), o con empleo de cosas meramente instrumentales (es decir, que carecen de un accionar independiente a la conducta humana propiamente dicha). Puede tratarse tanto de daños causados mediante el empleo físico del cuerpo (golpes, empujones, manipulación de cosas instrumentales) como de los resultantes de otra clase de conductas del agente (por ejemplo, injurias o calumnias). Es evidente que, aunque la norma no lo diga, el supuesto se refiere a los daños causados por la culpa o el dolo del agente, con lo que viene a ser el equivalente, en el nuevo Código, de los arts. 1109 y 1072 del Código de Vélez. Por si hiciese falta, resulta de aplicación la regla del art. 1721 CCyC, según la cual cuando no hay una norma que establezca el factor de atribución la responsabilidad se imputa en base a la culpa.".* Idem ut supra, págs. 474 y 475.

Asimismo, y en los supuestos en que existen diversos responsables del daño, como se ha sindicado en autos por el actor, nace la necesidad de determinar la forma en que debe responder cada uno de ellos frente a la víctima. Y la norma del Art. 1751 se ocupa de la cuestión y establece que *"Si varias personas participan en la producción del daño que tiene una causa única, se aplican las reglas de las obligaciones solidarias.*

*Si la pluralidad deriva de causas distintas, se aplican las reglas de las obligaciones concurrentes."*

En otro orden de ideas, el Código Penal, en su título segundo, sanciona diferentes conductas delictivas como las calumnias e injurias.

Mientras que las calumnias consisten en las falsas imputaciones de la comisión de un delito que da lugar a la acción pública (conf. art. 109 del Código Penal), las injurias comprenden todo otro atentado contra el honor de las personas que no lleguen a constituir calumnias, se configuran a través de la deshonra o el descrédito (art. 110 del Código Penal). Por su parte la acusación calumniosa es la denuncia hecha ante la autoridad en la cual se denuncia falsamente a una persona determinada sobre la comisión o autoría de un delito que da lugar a acción pública, teniendo el denunciante plena conciencia de que esa persona no lo ha cometido (conf. Cám. Civ., Sala A, 23.12.88, en Código Civil Comentado. t. Responsabilidad Civil. Ed. Rubinzal Culzoni, pág. 195, año 2003).

Es preciso destacar, por erigirse como requisitos ineludibles para hacer progresar una reparación como la que aquí se persigue; que debe acreditarse, por una lado la imputación de un delito de acción pública, la denuncia ante autoridad (policial o judicial); y por el otro, para revestir la acusación el carácter de calumniosa y en ese contexto hacer nacer una obligación indemnizatoria, que exista conciencia (dolo) de la inequidad de la denuncia, o la configuración de una conducta precipitada o imprudente por parte del denunciante (culpa). Es decir la falsedad de lo denunciado y el conocimiento por parte del denunciante o querellante de esa falsedad, esto es, que radicó la denuncia a sabiendas de que no tenía razones justificables para creer que el damnificado estaba implicad.

Por tanto, la existencia de ese dolo o culpa grave, debe ponderarse de las pruebas colectadas.

Siguiendo con el análisis de las actuaciones, se encuentra acreditado entonces que la denuncia fue realizada por las demandadas el día 24/04/2018 por ante la U.F.T.

Descentralizada de Choele Choel, desde que ellas así lo han reconocido al contestar demanda y surge del Expte. administrativo (fs. 6/8, 33, 36), y que producto de tal denuncia se dio inicio no solo a la investigación penal, sino también se instruyó sumario administrativo (fs. 9/10) separándose al actor transitoriamente de todos los cargos y/u horas frente a estudiantes en establecimientos educativos dependientes del Consejo Provincial de Educación, ubicándose posteriormente por Disposición N° 30/12, desde el 26/04/2018 y hasta la definición de la Junta de Disciplina Docente, en la Supervisión de Educación Inicial de la localidad de Choele Choel para cumplir funciones administrativas (fs. 25).

En lo que hace a la causa penal, a los efectos de generar una responsabilidad civil, para dar lugar al nacimiento de la acción por daños y perjuicios; no basta para configurarlo sólo el dictado de una sentencia absolutoria; sino que es necesario analizar, como dijera anteriormente, si hubo dolo, culpa o negligencia culposa del denunciante al efectuarla.

Como referí previamente (Punto III), al no haberse acompañado el legajo penal, no se tiene constancia del mismo, no obstante, conforme surge de la cédula de notificación adjuntada con su demandada por el actor, el Fiscal a cargo German Balditarra, ha declarado, en fecha 20/09/2018, el archivo de las actuaciones de conformidad con lo dispuesto por el Art. 128 -inc. 4°- del Código Procesal Penal (CPP).

Tal precepto dispone *"INVESTIGACIÓN PRELIMINAR. Cuando el fiscal tenga conocimiento directo de un delito de acción pública promoverá la averiguación preliminar, la que deberá ser concluida en el plazo de seis (6) meses, a contar desde que se encontrare individualizado el imputado, disponiendo lo siguiente: 1) La desestimación de la denuncia, querrela o de las actuaciones policiales, si el hecho no constituye delito. 2) La aplicación de un criterio de oportunidad. 3) La remisión a una instancia de conciliación o mediación. 4) El archivo, si no se ha podido individualizar al autor o partícipe o si es manifiesta la imposibilidad de reunir información o no se puede proceder. 5) La apertura de la investigación*

*preparatoria. Ni la desestimación ni el archivo constituyen cosa juzgada y puede reabrirse la investigación si aparece nueva información conducente...".*

Asimismo del legajo administrativo, particularmente fs. 147, del informe expedido por la Fiscal adjunta Analía Álvarez, surge que las actuaciones penales en referencia al aquí actor, se encuentra con dictamen de archivo firme.

Del DVD acompañado, como elemento probatorio por la codemandada, se puede extraer registro fílmico de la cámara Gesell realizada a 'Z.N.J., hija de la Sra. Evelin Holzinger', quien, en lo que aquí concierne, nombró a una persona diferente del actor, dijo que el profe 'Facu le toco la cola'.

Por otra parte observo un Video -también fotos- del jardín N° 66, que muestra el zoom donde se hacían actividades físicas y las instalaciones de la institución. Se desprende que la maestra de la niña Maria Ximena Bouscayrol, preguntada por el Fiscal dijo que cuando el profesor de educación física realizaba las tareas no lo hacía solo sino que requería la ayuda de las maestras, dijo que todas las puertas de las distintas salas del jardín siempre funcionan abiertas y cuando los niños van al baño siempre lo hacen en compañía de la preceptora o de la "seño", nunca con el profesor especial u otro. Agrego que con el profe siempre tuvieron muy buena afinidad

A su turno, del legajo administrativo se desprende (fs. 119/131) que el mismo culminó con el Dictado de la Resolución N° 42/2020 de fecha 25/08/2020, por la que la Junta de Disciplina Docente, declara exento de responsabilidad al docente Damián Godoy, determinando que deberá reintegrarse a su cargo a partir de la fecha de su notificación (fs. 148/149). Y anteriormente la Disposición N° 091/18, de fecha 01/08/2018, dispone valga la redundancia, no imputar al Sr. Godoy. Para ello el Instructor sumariante Enzo G. Castillo Gómez considero que el hecho no acaeció y no es de responsabilidad del Sr. Godoy, docente de música del Jardín de Infantes Independiente N° 66 de Coronel Belisle haber agredido a la estudiante N.A.

Respecto a la prueba testimonial, tengo los testimonios ofrecidos por la parte actora, producidos en la audiencia celebrada el día 21/04/2023.

Daniela Verónica Fabbri, quien dijo ser Directora del Jardín N° 66, y conocer a Damián por ser compañeros de trabajo, desde el año 2007 y trabajar de manera ininterrumpida en el Jardín N° 66 de C. Belisle, y a Evelyn Holzinger y Paola Lorena Grijera, por ser mamás de alumnas del Jardín, relató que, como compañero de trabajo, Damián ha sido una persona colaboradora, solidaria, no es una persona conflictiva, y ante conflictos siempre busca la resolución pacífica, es una persona que genera vínculos dentro de la institución con sus compañeros, los porteros, con los niños del jardín.

Preguntada acerca de en qué área de desarrolla y cómo va vestido al jardín, dijo que era maestro especial de educación musical, y va vestido de manera cómoda, con pantalón de buzo, con joggins, remeras, que esto se da mucho en educación inicial porque como trabajan en el piso, en rondas, con sillas bajitas, no pueden ir vestidos de otra manera.

Preguntada acerca de si sabía si Damián tenía alguna enemidad con alguna compañera de trabajo o con alguna mamá de algún chico del jardín, dijo que no tenía conocimiento.

Al ser interrogada acerca de cómo se entera de la denuncias formuladas por las demandadas, dijo que los llaman desde el Hospital de Coronel Belisle -la asistente social-, diciendo que había una situación en el Jardín, si la testigo se podía acercar al Hospital. Que allí es cuando se acerca y se entera de toda esta situación. Que hasta el día en la que se enteran de la situación, las niñas, concurrían de manera continua al Jardín, luego empiezan las faltas de manera regular. Que los padres se acercaron al Jardín porque fueron convocados por el ETAP, pero nunca hablaron de esta situación con el Jardín, con docentes, ni preceptores, que la institución no participaba de todo este conflicto.

Que la reacción de los compañeros de trabajo al formularse la denuncia, fue que quedaron todos sorprendidos que la institución sufrió un quiebre, se miraban todos de manera desconfiada, que les costo mucho salir de esta situación. Dijo que todos tuvieron mucho acompañamiento de la comunidad. Preguntada sobre el particular dijo que tuvieron otra denuncia de otro profesor, el de educación física, por parte de otra niña, frente a lo cual tuvieron la misma reacción.

Dijo también que Damián eligió y volvió a trabajar al Jardín en el 2022. Preguntada a cerca de si tenía conocimiento de cómo había afectado a Damián toda esta situación, contó que cuando Educación le permite volver a trabajar, estaba en tratamiento psiquiátrico y dejó de participar en eventos comunes en el Jardín por ejemplo si invitaban a un acto desde el Municipio en la plaza, él dejó de exponerse, dejó de participar en esas actividades.

Preguntada acerca de si tenía conocimiento de si hubieron algunos escraches o publicaciones en contra del Sr. Godoy por parte de la Sra. Grigera y Holzinger, dijo que recordaba que hubo notas en la radio, no recordaba bien si por Facebook o por Instagram. Preguntada acerca de si en esos escraches se lo individualizaban al Sr. Godoy, dijo que si, que lo nombraban a él, a la institución.

A su turno Fabiana Marisa Sánchez, preceptora del Jardín N° 66, dijo que con el actor eran compañeros de trabajo, trabajo durante mucho tiempo en el Jardín de Coronel Belisle y luego coincidieron en Luis Beltrán en el Jardín Antu Quillen, a las demandadas las conoce por ser mamás de niñas que asistían al jardín. Dijo que Damian era muy buen compañero de trabajo nunca hubo ningún problema dentro de la institución, siempre un clima alegre de buena convivencia. En el ámbito laboral Damian es una persona que ayuda mucho a sus compañeros, muy práctico y resolutivo, de mucha organización. Preguntada acerca de si tenía conocimiento de alguna situación de enemistad de Damian con algún papá o con algún compañero de trabajo, dijo que no. Preguntada acerca de cómo se entera de la denuncia, relato que ese día ella no se encontraba en la institución, estaba de viaje a Bahía Blanca, que no se olvida de ese momento, que fue muy difícil, que cuando la llama su directora en un estado de angustia muy grande, recuerda que ella también se descompuso en el supermercado donde se encontraba en ese momento, fue muy shockeante, fue algo inesperado que no podían imaginar que pudiera pasar.

Dijo que el Jardín era muy pequeño, que todas las dependencias están cerca, la comunicación entre salas es cercana,

Preguntada sobre lo particular dijo que Damián iba a trabajar vestido con ropa deportiva como un profe de educación física, con ropa de joggins, zapatillas, campera deportiva. Que luego de que se entero de la denuncia, al principio no lo veían, no tenían mucho contacto con el, pero que fue algo muy difícil, se sentía muy mal, estaba como

incomunicado, muy agobiado por todo esto, que cree que solo se comunicaba con el papá, que luego tuvieron contacto con el, y conocimiento de que estaba pasando un momento muy difícil, muy angustiante; que es un pueblo muy chico, que comenzaron a comentar las cosas que habían sucedido y todo eso, que lo que es social, es para una persona muy duro y doloroso, que a veces las personas hablan con o sin conocimiento de lo sucedido. Preguntada acerca de si alguna vez habían hablado con la Sra. Holzinger acerca de la realización de la denuncia, dijo que no, que como institución y parte de la comunidad educativa les pareció muy extraño porque siempre se habla con las familias que ante cualquier duda o preocupación, el vínculo sea de confianza con las familias para que se acerquen para buscar soluciones y ellos nunca se acercaron a la institución. Que previo a la denuncia la asistencia de las niñas era normal, y después, una de ellas si asistía normalmente y la otra lo hacía esporádicamente, pero que continuaban las dos

Que la denuncia afectó al grupo de trabajo, además de al Sr. Godoy, estaban muy angustiados por el y por el Jardín ya que fue otra la situación luego de la denuncia.

Preguntada acerca de si tenía conocimiento si hubo algún escrache contra Damián, dijo que lo único que escucho fue que en la radio Prisma de Choele Choel, una persona, que no sabía bien quien era, comunico en la radio algunos mensajes feos hacia su compañero.

Que luego de la denuncia Damián volvió a trabajar en el mismo jardín. Preguntada a cerca de si luego del regreso tuvo algún trato negativo por parte de sus compañeros, de la comunidad, o de los padres, dijo que no. Por el contrario cuando paso toda esta situación recuerda que llamaron a los compañeros por toda la investigación, y además a muchas familias y a compañeros de trabajo para hablar quienes daban apoyo al profesor, que la comunidad siempre lo apoyo y no hubo ningún problema.

Según los elementos agregados al expediente a los que vengo haciendo referencia, considero que la falsedad de denuncia, la acusación calumniosa, no se ha configurado.

Si bien la causa penal concluyó con el archivo de las actuaciones de conformidad con lo dispuesto por el Art. 128 -inc. 4°- del CPP, ello fue por falta de acusación fiscal y petición consecuente. Pero no encuentro que la denuncia penal hubiese sido calumniosa, en virtud de que está acreditado en la causa que las denunciantes, previo a radicar la

denuncia penal, concurrieron al Hospital de Coronel Belisle, hablaron con el psicólogo y la asistente social de lo sucedido, previamente relatado a ellas por las niñas, y fue luego, que, por la gravedad de lo relatado y muy preocupadas por la situación, decidieron realizar la denuncia. Ello en ejercicio de su responsabilidad parental y en defensa de los derechos de las niñas.

En ese sentido, el testimonio de las niñas debe presumirse válido y creíble, por lo que entiendo, la actitud de las progenitoras, fue acertada, pese a la resolución final de las causas (penal y administrativa)

Lo hasta aquí expuesto me convence de que las demandadas no formularon una acusación calumniosa, pese a que luego, se determinara que la causa concluyera con su archivo y la absolución del actor en el Expte. administrativo.

Reitero, en los términos apuntados, encuentro que no se da el requisito de acusación calumniosa que habilite la vía resarcitoria intentada.

Al respecto, si bien considero que tal situación pudo ser angustiante para el actor, al encontrarse involucrado en un proceso penal, ello no implica que por haber sido archivada la causa y exento de responsabilidad en el Expte. administrativo, deba recibir un resarcimiento económico por parte de las Sras. Grijera y Holzinger. Considero que ello no es suficiente para que proceda el reclamo indemnizatorio, sino que se requiere un factor subjetivo de imputación de la responsabilidad que no se encuentra acreditado en estas actuaciones.

Decidir lo contrario crearía un temor en todo pretense denunciante, que en la mayoría de los casos lo llevaría a abstenerse de efectuar la denuncia, pues ante su desestimación, por ejemplo por ausencia de prueba suficiente o por concederse al acusado el beneficio de la duda, correría el riesgo de verse afectado por un reclamo indemnizatorio.

Aclaro además que si bien es cierto que los denunciantes deben obrar con la prudencia y responsabilidad necesarias como para evitar el daño injusto, también lo es que no puede llegarse al extremo de pedir a quien formula la denuncia que lo haga con pruebas irrefutables, pues se correría el riesgo de que nadie formule denuncias por temor al fracaso de la acción penal y la consecuente obligación de resarcir que se le impondría, y en el presente caso particular, considero que las denunciantes han tenido

razones suficientes para actuar como lo hicieron.

En ese sentido tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que el dictado de un fallo judicial disponiendo la absolución o sobreseimiento del imputado no torna procedente sin más la pretensión resarcitoria, resultando en tal caso indispensable que a su autor "...pueda imputársele dolo, culpa o negligencia" (in re: "Pistone Ciro A. c/ Estado Nacional", 29/5/2007, La Ley Online cita: AR/JUR/1816/2007).

Si bien ha habido discrepancias en doctrina y jurisprudencia en relación a si era preciso que se hubiera actuado con dolo, o alcanzaba como cuasidelito con la culpa o negligencia si ocasiona un daño a otro, y en ese caso debía tratarse de una "culpa grave o grosera", solución que recibía el mayor aval de doctrina y jurisprudencia. Conforme a esa posición, si bien la responsabilidad civil podía fundarse en mérito al art. 1090 CC en el dolo directo o eventual, esa norma no era enervante del principio general según el cual todo aquél que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, estaba obligado a la reparación del perjuicio por operancia del Art. 1109 CC, aunque por ser imprescindible preservar el interés social en la investigación y represión de los delitos penales, debía exigirse la existencia de culpa grave o grosera (BELLUSCIO-ZANNONI: ob.cit., pág.259). Esa es la tendencia que recogió el actual art. 1771 CCC sobre acusación calumniosa, el cual exige un factor subjetivo agravado.

Entonces bajo esta óptica, es que he analizado la conducta llevada adelante por las demandadas, y se corrobora que no se da ese factor subjetivo agravado, necesario para considerarlas responsables de los daños y perjuicios que pudieran haber ocasionado. Como dijera, considero que sí tenía razones fundadas para realizar la denuncia y dar curso a la investigación, desde que lo hicieron a raíz de lo relatado por las niñas respecto a lo cual ya he hecho basta referencia.

De todo lo colectado en este trámite, se puede concluir que no se ha acreditado con ningún medio probatorio, un hecho concreto que pueda constituir una calumnia o injuria hacia la actora. No sólo no consta que se haya tratado de una falsa denuncia, sino tampoco se ha podido acreditar intención por parte de las demandadas de causarle un perjuicio cierto al Sr. Godoy.

Por todo lo aquí expuesto, considero en este estado, que si bien el Sr. Godoy pudo haber tenido distintos sentimientos y situaciones angustiantes luego de la denuncia, que

ameritaran el abordaje psiquiátrico y de haber atravesado el derrotero de la investigación penal y del sumario administrativo, no tengo por acreditado ningún hecho concreto que sea parte del objeto de este reclamo, por el que deban responder civilmente las demandadas.

Cierto es que el actor ha acompañado certificados médicos expedidos por el psiquiatra Marcelo Wicky que le ha prescrito Clonazepam y Escitalopram, con diagnóstico F40.9 (Trastorno fóbico de ansiedad) y de los testimonios prestados en esta causa, Daniela Verónica Fabbri, en relación a si sabía cómo había afectado toda esta situación a Damián, conto que estaba en tratamiento psiquiátrico y dejó de participar en eventos comunes en el Jardín, dejó de exponerse, dejó de participar en esas actividades. Fabiana Marisa Sánchez dijo que luego de que se entero de la denuncia, al principio no lo veían a Damián, no tenían mucho contacto con el, pero que fue algo muy difícil, se sentía muy mal, estaba como incomunicado, muy agobiado por todo esto, que cree que solo se comunicaba con el papá, que luego tuvieron contacto con el, y conocimiento de que estaba pasando un momento muy difícil, muy angustiante; que es un pueblo muy chico, que comenzaron a comentar las cosas que habían sucedido y todo eso, que lo que es social, es para una persona muy duro y doloroso, que a veces las personas hablan con o sin conocimiento de lo sucedido.

Entiendo que existen en el expediente elementos como para otorgar andamiaje a la sospecha de comisión de delito que informaran las demandadas.

En Superior Tribunal de Justicia, ha dicho el 02/03/2011, en autos "ACUÑA VARELA, EDMUNDO DAVID C/RICCONO, HUGO VÍCTOR S/ORDINARIO S/CASACION", Expte. N° 24772/10-STJ-, que "*... Ahora bien, no obstante lo hasta aquí expuesto, también hay que decir que la mera absolución o sobreseimiento del denunciado en sede penal no hace procedente sin más la acción de daños y perjuicios contra quién lo denunció, porque para llegar a esta conclusión hay que analizar y merituar debidamente todas las circunstancias que rodean el hecho, y también las razones esgrimidas por la justicia penal al pronunciarse en la causa; y dentro de ese análisis se deben contemplar, particularmente, los casos como el presente, donde la sentencia se resuelve a mérito del principio del beneficio de la duda.- En*

*efecto, en concreta referencia a la acusación o denuncia calumniosa, una responsabilidad que se abastezca con la mera absolución o sobreseimiento del inculcado, resultaría incompatible con la normativa super legal, puesto que cuando la situación se resuelve por el beneficio de la duda, quedará de manifiesto un estado de incertidumbre que por imperativo constitucional deberá decidirse en favor de la libertad (in dubio pro reo, art. 18, Constitución Nacional), y cuyos efectos habrán de hacerse necesariamente extensivos al denunciante o coadyuvante particular, como una concesión que viene ineludiblemente impuesta por la naturaleza de las cosas, las exigencias propias de la administración de justicia. La culpa del denunciante o acusador quedará evidenciada cuando se advierta que se excedieron los fines en cuyo interés se ha acordado la posibilidad de acusar. Tal transgresión se pondrá de manifiesto ante una inculcación formulada sobre bases inconsistentes, o con omisión de elementales actos de comprobación de la verdad de los hechos, o cuando la denuncia o querrela se revela como un mero instrumento para denigrar o menoscabar al afectado. En este ámbito, el error de hecho obsta a la imputabilidad, cuando recae sobre el supuesto fáctico de la norma implicada, esto es, sobre la verdad o falsedad del acontecimiento que se denuncia (art. 930, Código Civil) ...".*

Tampoco se encuentra acreditada la ejecución de otras conductas con la intención de perjudicarlo, tales como publicaciones realizadas sobre su persona en un perfil de la red social Facebook, que afectaron su honor e imagen, desde que el actor no aportó pruebas.

De los dichos de las testigos, declaraciones que fueron transcriptas precedentemente, se desprende, al ser preguntadas en los particular (si tenía conocimiento de si hubieron algunos escraches o publicaciones en contra del Sr. Godoy por parte de la Sra. Grigera y Holzinger), que Daniela Verónica

Fabbri recordaba que hubo notas en la radio, no recordaba bien si por Facebook o por Instagram y que individualizaban al Sr. Godoy, que lo nombraban a él, a la institución, pero no precisó en que consistían esas "notas" ni quién las había realizado.

Y Fabiana Marisa Sánchez dijo que lo único que escucho fue que en la radio Prisma de Choele Choel, una persona, que no sabía bien quien era, comunico en la radio algunos mensajes feos hacia su compañero.

Dichas manifestaciones, no describen en forma concreta, cuales fueron las publicaciones o escraches que podrían habersele cuestionado al actor, pues no pasan de ser expresiones genéricas que, como tales carecen de entidad para acreditar la afectación al honor de una persona, y tampoco individualizan al o a los generadores de las publicaciones.

En consecuencia, considero que no existió la acusación calumniosa que se pretende, ni la ejecución de conductas (publicaciones) injuriantes que por implicar un ataque al honor, justifiquen la reparación económica pretendida, por lo que corresponde rechazar la demanda interpuesta.

**V.-** Finalmente conforme se ha resuelto en el punto anterior, corresponde imponer las costas a la actora vencida, atento no haber razones para apartarse del principio objetivo de la derrota previsto en el art. 68 del Código Procesal.

Por lo expuesto entonces; normativa legal citada, doctrina y jurisprudencia invocada;

**RESUELVO: I.-** Rechazar la demanda promovida por el señor Damián Raúl Godoy contra las señoras Evelyn Holzinger y Paola Lorena Grijera, por las razones expuestas en los considerandos

**II.-** Imponer las costas al actor (Art. 68 del CPCyC).

**III.-** Regular los honorarios profesionales de los doctores Santiago Parrou, Hernán Ariel Zuain, y Ezequiel Hernán Zuain, en carácter de letrados patrocinantes de demandada Evelyn Holzinger (2 etapas), en la suma equivalente a 10 *jus*, los del doctor Gustavo Bagli -letrado patrocinante de la demandada Paola Lorena Grijera- (3 etapas)

en la suma equivalente a 10 *Jus*, y los de la doctora Giulia Pirri y el doctor Daniel Moriones -letrados patrocinantes del señor Damian Raul Godoy- (2 etapas), en la suma equivalente a 10 *Jus*.

Se deja constancia que para la regulación de honorarios de los letrados se ha tenido en cuenta, labor y etapas cumplidas conforme al tipo de proceso, medida por su eficacia, calidad y extensión, las demás pautas morigeradoras del arancel, conjugado con el monto reclamado en la demanda. (conf. arts. 6, 8, 9, 11, 20, 39 y conc. de la ley N° 2.212). MB: 400.000.

Para la regulación de los honorarios profesionales se deberá tener en cuenta la labor cumplida, medida por su eficacia, calidad y extensión, y conjugarlo con el monto de condena (conf. arts. 1, 6, 7, 9, 11, 19,37 y conc. L.A.).

**IV.-** Notificar de conformidad a las adecuaciones procesales dispuestas por el Anexo I de la Ac. N° 36/2022 del STJ (9-a) -que implementa el Sistema de Gestión de Exptes. Judiciales "PUMA"-En tal sentido todas las providencias y decisiones judiciales, incluyendo la sentencia definitiva, quedan notificadas el martes o viernes posterior al día que se publican en el Sistema PUMA, o el siguiente hábil si alguno de aquellos resulta feriado o inhábil.

Dra. Natalia Costanzo

Jueza