

## Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Culpa Concurrente Indemnizacion Del Valor Vida

### JURISPRUDENCIA

En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos

Aires, a los 14 días del mes de junio de dos mil trece, reunidos en Acuerdo Ordinario, los Señores Jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Primera, del Departamento Judicial La Matanza, Doctores Ramón Domingo Posca, Eduardo Angel R. Alonso y José Nicolás Taraborrelli, para dictar pronunciamiento en los autos caratulados: "Orsini Liliana Patricia y Otro c/ Dirección de Vialidad de la Provincia de Buenos Aires", causa n° 2916/1, habiéndose practicado el sorteo pertinente -art.168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires-, resultó que debía ser observado el siguiente orden de votación: DRES. TARABORRELLI- POSCA- ALONSO; resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1a cuestión: ¿Es justa la sentencia apelada? 2a cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JOSE NICOLAS TARABORRELLI dijo: I.- Antecedentes del caso Se trata de un caso en el cual la víctima del accidente perdió su vida, atribuyéndose la responsabilidad objetiva a la propia víctima y en forma concurrente a la demandada Dirección de Vialidad de la Provincia de Bs. As., sobre la base legal de las presunciones concurrentes de causalidad o presunciones concurrentes de responsabilidad. II.- El recurso de apelación y sus fundamentos A fs. 384 la demandada interpone recurso de apelación en contra de la sentencia, concediéndoselo a fs. 387. Radicados los autos ante esta Sala I, y puestos en Secretaría para expresar agravios lo hace la demandada con su escrito glosado a fs. 413/416 en estos términos. El Sr. Juez de Grado dispuso que la Provincia de Bs. As. es responsable en un 50% del accidente en el que falleciera el Sr. Fernández, argumentando que dicho porcentaje debería ser ostensiblemente menor al indicado, atento a que se acreditó el pésimo estado de conservación del vehículo -surgiendo de la inspección ocular- y el exceso de velocidad en que circulaba, acreditado con la pericia accidentológica. Luego y subsidiariamente se agravia de los montos conferidos a cada uno de los rubros reclamados, considerándose según su punto de vista como excesivos. Finalmente pide se revoque la sentencia. LA SOLUCIÓN III.- Presunciones concurrentes de causalidad o presunciones concurrentes de responsabilidad. Automotor cosa inanimada que posee vicios y puente también con vicios. El hecho de que el accidente producido entre un rodado (que posee vicios) y el mal estado de conservación del puente (que presenta deterioros, baches, pozos y las deficiencias en las vallas de seguridad, etc.), se relaciona -a la vez con el riesgo o vicio de las cosas- de ambas cosas riesgosas o viciosas, que conduce lógicamente a una doble presunción de causalidad o de responsabilidad. De conformidad a esta doctrina se reconoce una doble presunción de responsabilidad legal a cargo de cada uno de los guardianes y/o propietarios, la del conductor o propietario del automotor y la responsabilidad del dueño y/o guardián de la carretera o ruta y puente, sobre la base de que son dos cosas riesgosas, viciosas o peligrosas, creando presunciones legales concurrentes de causalidad o de responsabilidad que no excluye la aplicación del artículo 1.113 del Código Civil, salvo que se prueben circunstancias eximentes ya sean parciales o totales de responsabilidad, que interrumpan el nexo causal, entre ellas la culpa o el hecho de la víctima, la culpa de un tercero por quien no se debe responder, el caso fortuito o la fuerza mayor o que la cosa fue usada contra la voluntad expresa o presunta de su dueño o guardián. En los casos de daños sufridos por el hecho de la cosa de la víctima que presenta riesgo o vicio y al mismo tiempo causado por el mal estado del pavimento, del puente -es decir producidos esos daños concausalmente por cosas que presentan riesgos o vicios-, considerando las circunstancias del accidente, si hubo actuaciones en él de una cosa que presenta riesgo o vicio, coadyuvada concausalmente con el mal estado del pavimento y de las vallas de seguridad en estado deficiente, irregular o anormal, etc., corresponde graduar y distribuir la responsabilidad. Porque la ley presume que el automovilista es responsable de los daños que se ha causado y presume también, por otra parte, la responsabilidad del dueño o guardián de la carretera que presenta vicios o riesgo. Entonces: ¿En dónde está lo contradictorio de esto? Hay en todo caso, dos cosas riesgosas o viciosas, que originan daños sufridos por el conductor del automotor, sobre la base de presunciones legales de causalidad o de responsabilidad. ¿Por qué impedir la aplicación de las dos presunciones legales? Sobre la base de las premisas legales aplicables al presente caso bajo recurso de revisión -que constituyen la doctrina legal- estimo que corresponde por una cuestión metodológica seguir el orden de los agravios expuestos por la demandada apelante. A fs. 413 vta. -argumenta la quejosa apelante- que luego de un estudio de la sentencia, el porcentaje de responsabilidad debe ser ostensiblemente menor al indicado en el fallo, atento a que se ha acreditado en autos el pésimo estado de conservación del vehículo marca Peugeot, como también la velocidad con la que circulaba en el momento del accidente. En efecto, sometiendo a estudio y consideración las críticas esbozadas por dicha parte y pasando revista a los medios probatorios rendidos en autos, se encuentra acreditado que: a) El automotor es una cosa inanimada y posee vicios y por lo tanto es peligrosa, con participación activa en el hecho; b) La condición de

cosa inerte: "puente, pavimento o calzada en mal estado de conservación y el guarda rail deficiente e inseguro" que entra en acción cuando circulan los automotores, que no descarta por sí sola su potencialidad dañosa; c) la existencia de daño en la persona de la víctima; d) la imputación o atribución de responsabilidad objetiva tanto a la propia víctima como concausalmente a la demandada como dueña y/o guardián de la ruta; e) que el daño fue con-causado por el vicio o riesgo de las dos cosas co-protagonistas del accidente. f) Los actores reconocen en su escrito de inicio de demanda (ver fs. 9 vta. que: "La velocidad en que circulaba era de 100 Km/h", (en negrita me pertenece), en cambio, el perito accidentólogo vial, a fs. 139 de la I. I. P. nro. 93.398 que tengo ante mí vista, dictaminó que circulaba a 128 km/h al momento del vuelco, y el experto técnico mecánico desinsaculado en autos informó a fs. 225 vta. y fs. 236 vta. que circulaba a 86 km/h., rectificando de ese modo la velocidad determinada (como juicio de hecho) por el accidentólogo vial en sede penal, sin embargo -y a pesar de todas estas disidencias y diferencias de criterios técnicos respecto a la velocidad en que circulaba la víctima del hecho- lo cierto a todo ello-, es que presumo que se desplazaba con su bólido a excesiva velocidad (art. 165 inc. 3° del Cód. Proc.). Resta ahora, entrar a considerar el planteo de reducción del grado de responsabilidad de la demandada -que le cupo- como coprotagonista en el hecho que se constata. En efecto, a fs. 24/26 de la I. I. P. nro. 93.398 ofrecida: "ad effectum vivendi et probandi" que tengo ante mí vista, obra glosada una inspección ocular realizada en el lugar o teatro de los hechos por el perito en Lev. de rastros, informando que: "sobre ambos puentes de la Ruta 4, los mismos carecen de limpieza en sus cordones, lo cuales se encuentran siempre con restos y desperdicios que se caen de los vehículos que lo transitan, como los baches que se encuentran en las juntas o uniones de placas, los que cada día se agrandan, ocasionando deterioros en los sistemas de suspensión de los vehículos, juntamente con la falta de altura considerable y refuerzo de sus pilotes de anclaje, que poseen los guardarrails, para prevenir este tipo de accidentes, o las posibles caídas de los puentes al vacío, hecho este corroborado a diario por este idóneo, el cual transita regularmente esta Ruta". De la pericia accidentológica incorporada a la causa penal a fs. 133/140, realizada tomando en consideración los factores: ambiental, humano y vehicular; dictaminando que la pérdida de rodamiento o desprendimiento mecánico de la rueda izquierda, podría ser a consecuencia de una sujeción deficiente o floja, fundando esta situación en el desgaste que se produjo en los bulones de rueda, como la deformación de los orificios de encastre de la rueda. Por su parte la pericia mecánica producida en sede civil a fs. 219/226 y fs. 236/7, dictamina respecto al puente que: "Su estado de conservación merece la calificación de regular, pues se observan deterioros en algunas partes de la cinta asfáltica, en sus juntas, etc. tal como fuera puntualizado en el informe de la causa penal a fs. 26 y en las fotografías que se adjuntan". (...) "Las barreras o guarda rail (...) están bastante deterioradas y en algunas zonas no se ven o son inexistentes por el desgaste natural y por el escaso o nulo mantenimiento". "El perito comparte lo expresado en el informe de la causa penal a fs. 26 respecto de la poca altura de las defensas internas o los guardas rail internos (60 cm.) pues ante un eventual despiste de un vehículo hacia el guarda rail, éste por su altura en vez de contener al móvil, le sirve junto al cordón de hormigón de 10 cm. de alto, de plataforma de lanzamiento hacia la mano contraria y favorece el vuelco del mismo". "De no ser así, esa barrera o guarda rail no está cumpliendo con la función para la cual fue diseñada e instalada (...) como en el caso del Puente de Mendeville se recomiendan las barreras rígidas de hormigón, como se dijo en esta introducción". De haber existido en el Puente Mendeville este tipo de barrera central o si la metálica existente hubiera tenido la altura normalizada muy posiblemente el vehículo que sufrió el despiste no hubiera invadido la mano contraria y no hubiera colisionado a la Traffic". De los datos aportados en autos y de los que surgen de la causa penal (fs. 25) el siniestro se produce a unos 300 m. de la parte más elevada del Puente Mendeville hacia el Puente 12". "La primera causa del siniestro del Peugeot 504 es la pérdida o desprendimiento de su rueda trasera izquierda, lo que hace que el vehículo cambie su trayectoria de movimiento rectilíneo y uniforme y le provoque un giro hacia la izquierda impactando la defensa o guarda rail, y la segunda causa es la poca altura del guarda rail que no logra contenerlo ni re-encausar su trayectoria y lo lanza sobre la mano contraria provocando su vuelco y el choque contra otro vehículo (Renault Traffic) que circulaba en forma reglamentaria por su mano, con las trágicas consecuencias de autos". "También este perito debe rectificar la velocidad de 128,64 Km/h, indicada a fs. 127 de la causa penal como la velocidad de circulación del Peugeot siniestrado antes de la pérdida de la rueda trasera izquierda, pues se ha deslizado inadvertidamente una doble conversión de unidades al pasar de metros por segundos a Km/h. Y además no se ha tenido en cuenta el impacto del Peugeot sobre la Traffic." Dando este experto -desinsaculado en sede civil- todas las razones y fundamentos aportados por las reglas físicas, de orden tecnológico y con la asistencia interdisciplinaria de las matemáticas, llega a la conclusión que: "...el Peugeot siniestrado antes de perder su rueda trasera izquierda circulaba a una velocidad aproximada a los 86 Km/h. y no a 128,34 Km/h. Finalmente informa el perito mecánico que: "El siniestro de autos pudo producirse, en líneas generales, de la manera que lo relata la parte actora"(sic.). Luego a fs. 234 dice el experto técnico: "Este perito estima que si el vehículo Peugeot circulaba a una velocidad aproximada a los 86 km/h.", descarta la velocidad de 66,34 km/h. al concluir que: "Cabe descartar esta última velocidad como de circulación, pues la misma no podría haber provocado el accidente de autos". En suma, otorgo fuerza y validez probatoria a este dictamen, integrado también por placas fotográficas que ilustran la zona topográfica del hecho, y los dos croquis de la mecánica del hecho, que se ajustan

legalmente a los arts. 472/4 del Cód. Proc.). Con referencia a la red caminera de nuestro país, la ruta provincial nro. 4 integra la misma, y su característica es una calzada de asfalto negro, y su perspectiva física es llana, elevada en el puente. Es una ruta que fue proyectada y construida, cuando los vehículos desarrollaban velocidades más reducidas que las actuales y su número era más limitado. Nuestra jurisprudencia manifiesta una tendencia firme a exigir mayor prudencia y cuidado a los conductores, con el fin de precaver los accidentes (Meilij Gustavo Raúl, Efectos Jurídicos de los accidentes de tránsito, Ed. Ariel, B. As. 1978, p. 48). Una ruta o puente bien diseñado y en buen mantenimiento de conservación debe proveer a una circulación fluida del tránsito, evitando la existencia de baches o pozos o el deterioro de la carpeta asfáltica, y con vallas de seguridad adecuadas a los tiempos actuales y de acuerdo al avance tecnológico que así lo aconseja, sin que se dificulte la libre circulación. Nos encontramos entonces con una realidad caminera que presenta un desajuste (entre ellas: deterioro de la capa asfáltica, desperdicios dispersos en la misma, guarda rail inadecuado que no contiene a los rodados en los casos de choques contra el mismo, etc.) y con la agravante de que el automotor siniestrado conducido por la víctima también portaba vicios de carácter técnico. El conjunto de estas características y circunstancias propias como la falta de mantenimiento y conservación de la ruta o puente, y adquiridas con el tiempo (deterioro, etc.) sumado a ello los defectos técnicos del automotor constituyen un campo propicio para la producción de accidentes, como el que se juzga en autos. Todas estas circunstancias apuntadas hacen que se consuma la seguridad pública y aumente considerablemente el riesgo o peligro. Como conclusión de todo lo expuesto se encuentra probado en estas actuaciones que: a) El automotor conducido por la víctima del luctuoso accidente circulaba a excesiva velocidad (según informe glosado a fs. 123 de la causa penal la velocidad máxima de circulación en zona urbana donde se produjo el hecho oscila entre 30 km/h. como mínima y 60 km/h. como máxima, contando el puente dos carriles con el mismo sentido de circulación, uno Morón La Plata y el otro La Plata-Morón), con la agravante del vicio que poseía su rodado con deficiencias en la rueda izquierda, desgaste de los orificios de anclaje que se hallan agrandados en forma ovoidal, característica esta por circular con sus cuatro tuercas de sujeción flojas, las cuales desgastan los tornillos y se agrandan los agujeros que sostiene la rueda, de la cual se infiere que si el automotor es una cosa riesgosa o peligrosa por sí misma, la conducta culposa o negligente en el mantenimiento y conservación del buen estado del mismo, la culpa potencia al riesgo (art. 512, 902 y 1.113 del Cód. Civ.), de lo que se desprende que no contaba con la verificación técnica vehicular obligatoria (ver fs. 136 de la causa penal). Circulando en esas condiciones de anormalidad, sin tener el debido control y dominio de la cosa (art. 902 del Cód. Civ.) lo convierte en una cosa indócil a la mano del hombre, violando las normas de seguridad pública, en su perjuicio y en perjuicio de terceros. b) El mal estado de conservación del pavimento del puente, su deterioro, etc. -hace presumir- que pudo haber contribuido al desprendimiento del neumático del automotor (art. 163 inc. 5° del Cód. Proc.). c) La conducta culposa de la propia víctima (art. 1.111 y art. 1.113 2do. párrafo, ap. segundo del Cód. Civ.) o bien el hecho de la cosa riesgosa o viciosa de la propia víctima fue con-causa de la producción del luctuoso hecho en el que perdiera la vida. d) La cosa viciosa, riesgosa o peligrosa constituida por el deterioro del pavimento, los desperdicios y objetos tirados en el mismo -como obstáculos a la libre circulación- sumándole a ello lo inadecuada e irregular construcción del guarda rail, su poca altura, para contener debidamente a los bólidos que circulan, el cordón del medio que separa ambas manos de circulación, hacen a todas estas características o circunstancias anormales potenciadoras del riesgo, sin cumplir la demandada propietaria de los puentes destinadas al uso público su obligación de seguridad (art. 2340 inc. 7° del Cód. Civ. que enuncia las cosas del dominio público), quien debe garantizar un razonable estado de mantenimiento y conservación de la vía pública, extremando el deber de seguridad, considero que ha tenido una participación con-causal en el resultado del hecho dañoso. Finalmente, son dos cosas viciosas, riesgosas o peligrosas las que han interactuado -como co-protagonistas- concausalmente en la producción del hecho ilícito -como fuentes generadoras del daño padecido por la propia víctima, graduando -este juzgador- la responsabilidad concurrente de ambos protagonistas, para el dueño o guardián del automotor víctima del hecho en un setenta por ciento (70%) por cuanto puso más elementos disvaliosos en la producción del hecho, y para el dueño guardián del puente en un treinta por ciento (30%), por cuanto introdujo menos elementos co-adyuvantes del daño, quedando en consecuencia interrumpido parcialmente el nexo de causalidad adecuado. IV.- Cuantificación económica por la pérdida de la vida humana ¿La vida humana tiene un valor económico por sí mismo? Noción. La valoración económica de la vida humana implica la medición o cuantificación matemática del daño o perjuicio que sufren aquellas personas que eran destinatarias de todos o parte de los bienes económicos que el fallecido producía, y en razón de esa fuente de ingresos pecuniarios que se extingue. Señala Jorge Joaquín Llambías en su tratado de (Derecho Civil - Obligaciones- T° IV-A, págs. 90 y 91) que no es correcto afirmar que la vida humana tiene per se un valor pecuniario, porque no está en el comercio ni puede cotizarse en dinero: es un derecho de la personalidad, el más eminente de todos, que se caracteriza por ser innato, inalienable, absoluto y extrapatrimonial. En la nota al art. 2312 del Código Civil, el codificador Vélez Sarsfield destaca que hay derechos y los más importantes, que no son bienes, son ciertos derechos que tienen su origen en la existencia del individuo mismo a que pertenece, como la libertad, el honor, el cuerpo de la persona, la patria potestad, etc. Sin duda, la violación de estos derechos personales puede dar lugar a una reparación que constituya

un bien, jurídicamente hablando; pero en la acción nada hay de personal: es un bien exterior que resuelve un crédito. Si, pues, los derechos personales pueden venir a ser la causa o la ocasión de un bien, ellos no constituyen por sí mismos un bien in jure. Lo mismo se puede decir de las facultades del hombre, de su aptitud, de su inteligencia, de su trabajo. Bajo una relación económica las facultades del hombre constituyen sin duda una riqueza; más jurídicamente, ellas no hacen parte de sus bienes. En la jurisprudencia sólo se considera bien lo que puede servir al hombre, lo que puede emplear éste en satisfacer sus necesidades, lo que puede servir para sus usos o placeres, lo que puede, en fin, entrar en su patrimonio para aumentarlo o enriquecerlo. Es que la supresión de una vida, nos enseña Jorge J. Llambías (en op. cit. págs., 91/92), aparte del desgarramiento en el mundo afectivo en que se produce, ocasiona indudables efectos de orden patrimonial como proyección secundaria de aquel hecho trascendental; y lo que se mide en signos económicos no es la vida misma que ha cesado, sino las consecuencias que sobre otros patrimonios incide, de la brusca interrupción de una actividad creadora productora de bienes. Estas consecuencias perjudiciales pueden ser presumidas (art. 1084 del Cód. Civil al determinar que si el delito fuere de homicidio, el delincuente tiene la obligación de pagar todos los gastos hechos en la asistencia del muerto y en su funeral; además lo que fuere necesario para la subsistencia de la viuda e hijos del muerto, quedando a la prudencia de los jueces fijar el monto de la indemnización y el modo de satisfacerla) o por el contrario requerir de prueba para ser reparadas (art. 1079 del Cód. Civ.). Por su parte Jorge Bustamante Alsina, en la obra intitulada: "Teoría General de la Responsabilidad Civil", Editorial Abeledo Perrot (1989) págs. 204/5, trata el tema de la vida humana como derecho de la personalidad y su valor económico, y dice que la vida del hombre es un derecho de la personalidad que el orden jurídico ampara junto con la integridad física, la salud, la libertad, el honor y el secreto de la vida privada. Ejemplifica que si se suprime la vida, dejan de existir los demás derechos personalísimos que, como atributos o calidades adjetivas del ser humano, comienzan y terminan con su existencia. Estos bienes no tienen en sí mismos un valor económico, pues son derechos extrapatrimoniales pero su violación puede dar lugar a una reparación del daño material o moral que se satisface en una suma de dinero, esto es, en un valor pecuniario. Es que la vida resulta potencialmente una fuente de ingresos económicos y de ventajas patrimoniales susceptibles de formar un capital productivo. La desaparición de una persona puede perjudicar a otras personas, y consiste en la privación de los beneficios actuales o futuros que la vida de una persona reportaba a otros seres humanos que gozaban o podrían gozar de aquélla y constituye un daño cierto; y si se lesiona o ataca así un interés legítimo de un tercero, el responsable de esa muerte debe resarcir el perjuicio causado, que se mide por la cuantía del daño efectivamente causado.

IV. a.- El derecho a la vida en las Convenciones y Tratados Internacionales Las convenciones y tratados internacionales del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional protegen el derecho a la vida y todos los que se relacionan con el mismo: el derecho a la vida propiamente dicho; la prohibición del aborto; la protección de la salud; el derecho a la integridad personal, etc. El derecho a la vida, por ser el primero en la jerarquía, está ampliamente reconocido en todas las convenciones y tratados internacionales del art. 75 inc. 22, de la C. N., especialmente en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de Derechos Humanos, La Convención sobre la Discriminación contra la Mujer, La Convención sobre los Derechos del Niño, y la Convención contra el Genocidio (Adla, XLIV-B, 1250; XLVI-B, 1107; XLV-B, 1088; L-D, 3693). En estos documentos se trata no sólo el derecho a la vida, sino otros temas relacionados: el aborto, la pena de muerte y el genocidio. Veamos algunas de estas normas fundamentales. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre coloca en primer lugar al derecho a la vida, así dice: " el art. I. "Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la integridad de su persona". La Declaración Universal de Derechos Humanos también ubica en primer lugar este derecho: "Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona" (art. 3). El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no sólo asegura este derecho, sino que además le reconoce toda clase de garantía: El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho está protegido por la ley: Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente (art. 6 inc. 1). La Convención Americana de Derechos Humanos protege el derecho a la vida y a la vida como el derecho más importante y, partir de ese principio, prohíbe el aborto. Finalmente la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida y garantiza en la máxima medida posible la supervivencia y desarrollo del niño.

IV. b.- El Derecho a la vida tutelado por la Constitución de la Provincia de Buenos Aires El art. 10 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires dispone que todos los habitantes de la Provincia son, por su naturaleza, libres e independientes y tienen derecho perfecto de defender y de ser protegidos en su vida, consagrando el art. 12 los derechos civiles al establecer que todas las personas en la Provincia gozan, entre otros, del derecho a la vida, desde la concepción hasta la muerte natural.

IV. c.- Visión jurisprudencial sobre las pautas a tener en cuenta a los efectos de la cuantificación económica del valor de la vida humana Ha sentenciado nuestro Máximo Tribunal que la vida humana no tiene valor económico per se, sino en consideración a lo que produce o puede producir (CS. F. 554, XXI, Fernández c/ Ballejo, 11/5/93). Para fijar la indemnización por valor de vida no han de aplicarse fórmulas matemáticas, sino considerar las diversas variables relevantes de cada caso en particular, tanto en relación con la edad de la víctima (edad, condición

económica y social, profesión, expectativa de vida, etc.) como con los damnificados (grado de parentesco, edad de los hijos, educación, etc. (CS., 554, XXII, Fernández c/ Ballejo, 11/5/93). Al aplicar el art. 1.084 del Cód. Civ. es menester computar las circunstancias particulares de la víctima (capacidad productiva, edad, profesión, ingresos, posición económica) como la de los damnificados (asistencia recibida, cultura, edad, posición económica y social), todo lo cual debe ser apreciado mediante una comprensión integral de los valores materiales y espirituales (C. S. Bonadero Alberti de Inaudi c/ Ferrocarriles Argentinos, 16/6/88 - LA LEY, 1988-E, 431-; íd. C.S. Forni c/ Ferrocarriles Argentinos, 7/8/89; íd. Prille de Nicolini c/ Segba, 15/10/87 -LA LEY, 1988-A, 217; DJ, 1988-1-776). La idea de subsistencia mencionada en el art. 1084 del Cód. Civ. debe asemejarse a todo lo que la víctima ha podido representar para las personas a que se refiere, es decir, a todo lo que la ley supone que la víctima hubiera podido suministrar como sostén y efectiva ayuda, lo cual, en definitiva, queda reservado a una adecuada y prudente apreciación judicial (CS., R. 92. XXII, Ruiz c/ Armada Argentina, 10/6/92. Id. C.S., Bonadaro Alberti Inuadi c/ Ferrocarriles Argentinos, 16/6/88). Para establecer la indemnización de los daños materiales y del daño moral -en una causa de la competencia originaria de la Corte- corresponde apreciar que la víctima había nacido en 1950, que el núcleo familiar se integraba por su esposa y tres hijos menores de 8, 7 y 2 años de edad al fallecer el padre, que se desempeñaba como operador en la sección computación de la oficina de personal de una empresa industrial, el sueldo que percibía y las actividades e ingresos de la cónyuge, debiendo adicionarse a los importes que así se determinan los gastos de sepelio y excluirse los gastos no acreditados, como los de mudanza y reparación de los daños ocasionados a su vehículo (C. S. G. 283, García de Alarcón c/ Prov. de Bs. As., 11/2/82). La vida humana no tiene un valor económico por sí misma, sino en consideración a lo que podría o puede producir; por ello la indemnización por la pérdida de la vida humana no se debe título de lucro cesante, sino de reparación de daño emergente que el hecho produce a los damnificados al privárseles de la compañía, del sostén familiar y atención de las necesidades morales y materiales de la vida en común (Cámara Nac. Fed. Civil y Com. , Sala II, 13/8/90, "Valdez Peralta c/ Bco. Nacional", en LA LEY, 1991-A, 229). Con la precisión que en vida lo caracterizaba Jorge Bustamante Alsina (en "El daño que causa la muerte de una persona; responsabilidad civil y otros estudios. A-P (1984), P 275 Y ZEUZ, D-35-37, El valor económico de la vida humana y la reparación del daño patrimonial causado por el homicidio ED, y diario del 7/7/1987, cit. por IRIBARNE, Pedro H, "De los daños a las personas", Ed. Ediar (1993) págs. 223/4) ha puntualizado en torno al valor económico de la vida humana y la reparación del daño patrimonial causado por el delito de homicidio, las siguientes enunciaciones: 1°) "Que la vida humana no tiene un valor económico por sí misma sino por los beneficios potenciales y reales de carácter pecuniario que comporta la actividad del hombre a sí mismo mientras existe". 2°) "Que la muerte de una persona además de causar daño moral, perjuicio material o daño en el patrimonio de otros por la repercusión que en sus bienes tiene la desaparición de un ser humano, la acción de ejercer "jure proprio" y no "jure hereditatis". 3°) "Que el damnificado que pretende reparación debe invocar la existencia de un daño cierto a un interés legítimo y, excepcionalmente como solución de equidad, a un interés no amparado por la ley siempre que no sea ilícito ni inmoral". 4°) "Que el daño sea consecuencia inmediata o mediata previsible por su relación causal adecuada con la muerte producida por el acto ilícito de un tercero". 5°) "Que el daño puede consistir solamente en el lucro cesante o en la pérdida de chance que sufra el damnificado al verse privado de beneficios que percibía del muerto o al verse privado de obtenerlos en el futuro". 6°) "Que el damnificado que pretende un resarcimiento debe probar el perjuicio que sufre en el patrimonio, salvo excepcionalmente en los casos de presunción legal "juris tantum". 7°) "Que la reparación debe ser integral habida cuenta de las circunstancias que determinan las necesidades que quedarán insatisfechas respecto de la subsistencia futura del damnificado, debiendo el juez estimar y cuantificar prudentemente la reparación". 8°) "Que el lucro cesante a indemnizar se mide por los beneficios que el tercero hubiera recibido de la víctima si viviera, pero no se computa el lucro cesante que hubiera beneficiado a ésta en el futuro y que la muerte frustra". 9°) "Que la pérdida de una chance es un daño cierto y actual que debe estimarse según el grado de posible certeza de realizarse la legítima esperanza de un tercero de recibir beneficios de la víctima de no haberse producido el fallecimiento". 10°) "Finalmente debe sentarse la premisa de que la cesación de la vida, por sí sola, no es fuente de resarcimiento para nadie, ni para el que se va de este mundo ni para los que se quedan en él. A modo de colofón llegamos a la siguiente conclusión de "lege lata", a saber: "Para cuantificar la indemnización del valor económico de la vida humana está facultado el juez para considerar en su pronunciamiento judicial las circunstancias particulares del caso "in concreto", que giran en torno a la víctima o víctimas y excepcionalmente -según el caso- en torno al victimario (arts. 907 y 1.069 del Cód. Civ.), teniendo en cuenta -entre otras- las siguientes pautas doctrinarias y pretorias, a saber: 1°) Ingresos percibidos al momento del deceso; 2°) evolución probable de sus actividades rentables; 3°) edad al momento de su muerte; 4°) años de vida que estadísticamente podía vivir o años de vida útil; 5°) estado de salud, enfermedades, evolución; 6°) gastos que efectuaba en su persona; 7°) miembros de familia que deja, sexo y edad de cada uno de ellos, situación socio-económica de los mismos y nivel y grado de estudio, actividades de esparcimiento y recreación; 8°) sexo del fallecido; 9°) educación, habilidades hedonísticas, profesión; 10) modos de vida, condición social, etc. 10°) beneficios previsionales para los familiares (22). Y por excepción las circunstancias particulares -según

los casos- que tienen que ver con el agente dañador o victimario, entre ellas: a) recursos del responsable para abonar la indemnización; b) factores de atribución o imputación; c) familia a su cargo, etc." (Taraborrelli José Nicolás- Bianchi Silvia Noemí, "Cuantificación de la indemnización por la pérdida de la vida humana", La Ley 2008 -A, 882). Que este rubro fue apelado por la demandada, en su consecuencia aplicando las pautas legales, jurisprudenciales y doctrinarias esbozadas precedentemente, entre ellas, a saber: a) la víctima a la fecha de su fallecimiento tenía 34 años de edad; b) de profesión empleado de una empresa de cobranzas, desempeñándose como líder de promotores cuya remuneración mensual ascendía al año 2.001 de \$ ? mensuales aproximadamente; c) de estado civil casado con un hijo menor de edad; d) la probabilidad de evolución de su actividad rentable; e) la edad de vida útil del varón que alcanza aproximadamente alrededor de los 72 años; f) su estado de salud; g) miembros de su familia que sostenía económicamente y edad de cada uno de ellos; h) la situación socio-económica del grupo familiar que integraba; j) modos de vida, etc., estimo atendiendo a los agravios expuestos por la demandada y el grado de responsabilidad concurrente atribuido a cada uno de los protagonistas de autos, reducir equitativamente el monto de la indemnización económica por la pérdida de la vida humana a la suma de Pesos ? (\$ ?).

V.- El daño moral Surge del art. 1.078 del C. Civ. con claridad suficiente que el bien perjudicado puede ser la persona humana y se requiere una traducción o estimación pecuniaria, directa o indirecta. De donde no habría daño a la persona por un mal a ella causado, si no fuera posible una cuantificación dineraria. El llamado daño moral no es, entonces, un daño extraeconómico o extradinerario; aunque puede calificárselo, como extrapatrimonial porque recae sobre la persona y no sobre el patrimonio (Mosset Iturraspe, J. Responsabilidad por daños, t. V, El daño moral, Rubinzal Culzoni, Santa fe, 1999, p. 9 y ss., Pizarro R. D., Daño moral, Hammurabi, Bs. As., 1996, p. 35 y ss. Zabala de González, M. Resarcimiento de daños, Hammurabi Bs. As., 1999, p. 178 y ss.). En cuanto al monto de la indemnización, en el estado actual del Derecho Argentino, la determinación de la cuantía de la indemnización por daño moral constituye un problema de solución aleatoria y subjetiva, librado al criterio del juzgador. Ello es así, evidentemente, por la falta de correspondencia entre un perjuicio espiritual y el patrón dinerario con que se resarce. Pero, además, debido a que falta todo criterio normativo regulador, que establezca algunas pautas comunes, con lo cual el tema queda abandonado a la intuición y discrecionalidad judicial. Sin perjuicio considero oportuno fijar pautas a efectos de contar con ciertos parámetros orientadores en la materia, a saber: edad de la víctima, sexo, sus circunstancias personales, aspectos que hacen a la vida de relación, condición socio-económica, cargas de familia, posibilidades de reinserción en el mercado laboral, gravedad del daño, repercusión de las secuelas en la vida de relación, como también la índole del hecho generador del daño, las circunstancias vividas y protagonizadas en el momento del accidente, las angustias vividas, y los demás sufrimientos y padecimientos, etc.. Como se observa todas estas pautas giran en torno a la víctima y no alrededor del victimario pues la tendencia generalizada de la jurisprudencia apunta a la teoría resarcitoria que le da fundamento jurídico. Atento a las pautas vertidas, las circunstancias personales de la víctimas mencionadas "ut supra" al tratar el rubro cuantificación económica por la pérdida de la vida humana, y analizando los elementos de prueba producidos en autos, estimo que el monto fijado en concepto por resarcimiento de daño moral, por el Sr. Juez Colega de la instancia de origen, resulta -a mi juicio-elevado, correspondiendo reducirlo a la suma de Pesos ? (\$ ?) por dicho concepto, atendiendo además al grado de responsabilidad que se le asigna equitativamente a cada uno de los co- protagonistas del luctuoso accidente, correspondiéndole a la víctima un 70% de responsabilidad, y a la demandada el restante 30% de causalidad concurrente, que fue objeto de tratamiento y resolución en el capítulo III que antecede.

VI.- El compromiso social de la justicia y las medidas de seguridad. La zona donde se produjo el accidente carece de las medidas de seguridad para prevenir la producción de hechos ilícitos en perjuicio de los conductores de vehículos y el fundamento de la responsabilidad a cargo de quien debe cumplir con esos deberes de seguridad reside en que el interés del público o de la sociedad exige la máxima protección de la vida humana, de la salud y de la seguridad social. En tal sentido expresó con la elocuencia que lo caracteriza, a mi distinguido colega de Sala el Dr. Ramón Domingo Posca en su voto pronunciado en los autos: "Ojeda Leonardo Héctor y Otro c/ Municipalidad de La Matanza s/ Daños y Perjuicios" (Causa N° 510/1, RSD N° 101/07, 15/11/07), que pertinentemente dice: "De persistir esta situación, se corre el riesgo cierto que situaciones como las examinadas en el presente caso vuelvan a reiterarse. Lo señalado si bien excede el principio de congruencia clásico cuyas connotaciones son de orden público, no debe olvidarse que tal carácter también revisten los derechos humanos que tutela el constitucionalismo social en tiempos de la tercera generación de derechos". Este orden público autoriza a actuar de oficio y lleva al Tribunal a formular las recomendaciones y ejercitar los mandatos preventivos que aseguren la cesación del riesgo que representan las falencias por la falta de seguridad. Continua expresando en su voto, el citado Magistrado: "El proceso justo dotado de dimensión social (Morello), no se agota en la solución del caso concreto. Otras personas - ajenas a la litis -podrían estar privadas de un derecho de raigambre constitucional y puestas en un estado de indefensión si al acudir al Hospital público, durante la atención sobreviene una urgencia no superada al no contar el establecimiento con la infraestructura adecuada. Sin bien este tipo de precisiones debe formularse con mucha prudencia, la mirada del juez no puede dirigirse solamente hacia el interés particular cuando está convencido que el factor de riesgo se muestra delante de sus ojos como permanente". La tutela de los

intereses difusos autoriza al Tribunal a actuar de oficio, sin perjuicio que su defensa también puede ejercitarse por el Ministerio Público. Los intereses difusos reclaman una firme tarea de prevención del daño. ¿La prevención en beneficio de quiénes? De aquellos que si bien no han sido partes en este proceso forman la clase de personas cuyos rostros por ahora difusos se descubrirán - en este momento lo están haciendo- los peatones que cruzan las vías del ferrocarril en el lugar en el que se produjo el hecho ilícito materia de autos. (Gómez Alejo y Otra c/ Transporte Metropolitano S.A. s/ Daños y Perjuicios, Causa nro. 1418/1, R.S.D. N°: 49/08. Folio N°: 405) "La doctrina ha precisado: "Otro supuesto de función judicial preventiva está representado por el llamado mandato preventivo", conforme al cual el órgano jurisdiccional puede y debe, oficiosamente, emitir órdenes judiciales (aún respecto de terceros ajenos al proceso civil respectivo) cuando la sustanciación de un proceso le ha dado la oportunidad de tomar conocimiento de que es probable que un daño ya acaecido se repita (o agrave) en detrimentos de sujetos identificados o no. Cabe memorar que en las II Jornadas de Derecho Procesal Argentino -llevadas a cabo en Villa Mercedes (San Luis) los días 22, 23 y 24 de agosto de 1991 - se declaró, a modo de síntesis de la evolución que venimos marcando, lo siguiente: La figura del juez ideal ha trazado un arco que va desde el juez boca de la ley" al juez "teleólogo", para concluir con el juez con responsabilidad social". Por ello es que, en la actualidad, al lado de las tradicionales facultades oficiosas de los jueces en materia procedimental existen las facultades oficiosas de los jueces en el campo de la responsabilidad y solidaridad sociales". (Peyrano, Jorge W. La Acción Preventiva", LexisNexis Abeledo- Perrot, Buenos Aires 2004, pág. 22). El control jurisdiccional y la reacción jurídica frente al daño ya fue analizada por Augusto M. Morello y Gabriel A. Stiglitz: Desde esa perspectiva, no puede sino concluirse que la orden "de hacer", dirigida a la evitación de nuevos daños análogos, en defensa de la comunidad, supone la asunción de una de las funciones - al decir de Boffi Boggero - más trascendentes de la justicia; la del control jurisdiccional. Que debe ponerse en marcha siempre que contra un derecho constitucional se alzare una amenaza ilegal de tal magnitud que le pusiere en peligro efectivo e inminente. Porque en tales hipótesis - concluía el magistrado de la Corte -el derecho cuyo amparo se reclama no puede quedar indefenso, aun en ausencia de una específica norma legal, ya que es imposible concebir un Poder Constituido que pueda, por desidia e inercia, dejar sin efecto lo preceptuado por el Poder Constituyente; y lo contrario significaría desconocer además una norma: la constitucional". (Responsabilidad civil y prevención de daños. Los intereses difusos y el compromiso social de la justicia", LL 1987-D-364). La "función preventiva de daños" inspira la concepción de un Poder Judicial comprometido con la realidad social, alejado de los laboratorios y cimentando un concepto de justicia desde las mismas trincheras. Un Poder Judicial que no se limite a conceder una indemnización al resolver un caso concreto, sino que además procure lo necesario para que tales perjuicios no se reiteren. La "función preventiva del derecho de daños" ha sido estudiada por autores de la talla de Augusto Morello y Gabriel Satiglitz. Expresaron los autores: Ese rol de prevención, no puede estar ya alojado exclusivamente en el derecho administrativo, sino que ingresa también incuestionablemente en el territorio iusprivatista, especialmente por dos grandes recodos: En primer lugar, ensanchando la función de la responsabilidad civil, que pasa a ocuparse - así lo ha entendido cabalmente la sentencia anotada - del problema de la evitación de los daños, en situaciones de peligro para los intereses supraindividuales". En segundo término, igualmente generado en el fenómeno de masificación social y determinante para el resguardo de la calidad de vida, aflora asimismo la necesidad de protección a los consumidores, exigiendo el derecho privado desplegar una actitud preventiva también en materia contractual en los contratos por adhesión, el control judicial debe comprender la facultad de impedir el empleo de cláusulas predispuestas abusivas inclusive antes de su perfeccionamiento (Función Preventiva del Derecho de Daños. Sobre los intereses difusos y la reafirmación del compromiso social de la Justicia", anotando elogiosamente el fallo de la C Federal La Plata, Sala 3a. 8/8/88, G., D. y Otros s/ Gobierno Nacional, JA 1988-III-116). El principio dispositivo, la legitimación procesal y el principio de congruencia ceden paso cuando lo que interesa es preservar intereses superiores. Resulta aplicable: "En este aspecto, la Corte Sup. reiteradamente sostuvo que la autoridad pública tiene la obligación impostergable de garantizar con acciones positivas el derecho a la preservación de la salud, comprendido en el derecho a la vida, más allá de las obligaciones que pesan sobre las obras sociales públicas o privadas y en virtud de los deberes que imponen los tratados de jerarquía constitucional (Corte Sup. 24/10/2000, "Campodónico de Bevilacqua, A. c/ Ministerio de Salud", ED, 24/11/2000, con nota de Morello; LL 2001-c-31; Fallos 321:1684)"; (C.Nac.Civil, Sala K, 17/7/2007 -L., H. E. c/ Sociedad Mutualista de Empleados del Banco de Provincia de Buenos Aires, JA 2007-IV, fascículo 5, del 31/10/2007, pág. 71). El Tribunal ha tomado conocimiento en este proceso de daños de una situación que de no estar resuelta podría seguir siendo un factor de riesgo para las personas humanas y las cosas, que si bien son ajenas a esta litis, resultan ser potenciales damnificados por las mismas causas aquí analizadas. El compromiso social de la justicia no se vigoriza con una visión fragmentada o con la respuesta formal al caso concreto cuando sigue entreabierto la puerta para que siga ingresando un riesgo. En consecuencia, firme o ejecutoriada la sentencia, se le encomienda al Sr. Juez de Primera Instancia que arbitre los medios conducentes para que la demandada "Dirección de Vialidad de la Provincia de Buenos Aires" -en el exclusivo supuesto de que aún subsistan las carencias señaladas en el presente decisorio- tome cabal conocimiento de la situación, adopte y cumpla con las

medidas de seguridad que se inscriban en el marco de sus obligaciones legales, con la celeridad y la urgencia que impone el adecuado resguardo del bien jurídico comprometido y las circunstancias relevantes, con notificación para su conocimiento de la presente sentencia (en su integridad) haciéndose constar en el oficio a librarse todos los datos de la zona en donde se produjo el accidente (arg. doc. arts. 42 de la C.N. y 512, 902 y 1198 del Cód. Civil; y por analogía (art. 16 del Cód Civil y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires), la doc. y arg. de los arts. 5 y 40 de la ley 24.240 mod. por la ley 26.361, (Gómez Alejo y Otra c/ Transporte Metropolitano S.A. s/ Daños y Perjuicios, Causa nro. 1418/1, R.S.D. N°: 49/08. Folio N°: 405). VII.- Las costas de Alzada. Atento el grado de responsabilidad concurrente atribuido a cada uno de los protagonistas del hecho, estimo que corresponde distribuir las costas generadas en ésta Instancia Recursiva en un 70% a cargo de la parte actora y en un 30% a cargo de la parte demandada. (art. 68 del C.P.C.C.) Por las consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales expuestas, **VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.** Por análogos fundamentos los Doctores Posca y Alonso también **VOTAN PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.** A LA SEGUNDA CUESTION EL DR. JOSE NICOLAS TARABORRELLI DIJO: Visto el acuerdo que antecede propongo a mis distinguidos colegas: 1°) **SE MODIFIQUE** la sentencia de primera instancia de la siguiente manera; a) **SE FIJE** el grado de responsabilidad por el hecho que se ventila en autos en un setenta por ciento (70%) para el dueño o guardián del automotor víctima del hecho y un treinta por ciento (30%) para el dueño guardián del puente; b) **SE REDUZCA** el monto otorgado en concepto de indemnización económica por la pérdida de la vida humana a la suma de Pesos ? (\$ ?), ello conforme el grado de responsabilidad concurrente atribuido a cada uno de los protagonistas del hecho; c) **SE REDUZCA** el monto otorgado en concepto de Daño Moral a la suma de Pesos ? (\$ ?), ello conforme a las pautas establecidas "ut supra", 2°) **SE ENCOMIENDE** al Sr. Juez de Primera Instancia -una vez firme o ejecutoriada la sentencia- que arbitre los medios conducentes para que la demandada "Dirección de Vialidad de la Provincia de Buenos Aires" - en el exclusivo supuesto de que aún subsistan las carencias señaladas en el presente decisorio- tome cabal conocimiento de la situación, adopte y cumpla con las medidas de seguridad que se inscriban en el marco de sus obligaciones legales, con la celeridad y la urgencia que impone el adecuado resguardo del bien jurídico comprometido y las circunstancias relevantes, con notificación para su conocimiento de la presente sentencia (en su integridad) haciéndose constar en el oficio a librarse todos los datos de la zona en donde se produjo el accidente (arg. doc. arts. 42 de la C.N. y 512, 902 y 1198 del Cód. Civil; y por analogía art. 16 del Cód. Civil y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires); 3°) **SE CONFIRME** el resto de la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios, 4°) **SE IMPONGAN** las costas generadas en ésta Instancia Recursiva en un 70% a cargo de la parte actora y en un 30% a cargo de la parte demandada. (art. 68 del C.P.C.C.); 5°) **SE DIFIERA** la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77).- **ASI LO VOTO** Por análogas consideraciones, los Dres. Alonso y Posca adhieren y **VOTAN EN IGUAL SENTIDO.** Con lo que terminó el acuerdo que antecede, dictándose la siguiente **SENTENCIA AUTOS Y VISTOS:** **CONSIDERANDO:** Conforme la votación que instruye el Acuerdo que antecede este Tribunal **RESUELVE:** 1°) **MODIFICAR** la sentencia de primera instancia de la siguiente manera; a) **FIJAR** el grado de responsabilidad por el hecho que se ventila en autos en un setenta por ciento (70%) para el dueño o guardián del automotor víctima del hecho y un treinta por ciento (30%) para el dueño guardián del puente; b) **REDUCIR** el monto otorgado en concepto de indemnización económica por la pérdida de la vida humana a la suma de Pesos ? (\$ ?), ello conforme el grado de responsabilidad concurrente atribuido a cada uno de los protagonistas del hecho; c) **REDUCIR** el monto otorgado en concepto de Daño Moral a la suma de Pesos ? (\$ ?), ello conforme a las pautas establecidas "ut supra", 2°) **ENCOMENDAR** al Sr. Juez de Primera Instancia -una vez firme o ejecutoriada la sentencia- que arbitre los medios conducentes para que la demandada "Dirección de Vialidad de la Provincia de Buenos Aires" -en el exclusivo supuesto de que aún subsistan las carencias señaladas en el presente decisorio- tome cabal conocimiento de la situación, adopte y cumpla con las medidas de seguridad que se inscriban en el marco de sus obligaciones legales, con la celeridad y la urgencia que impone el adecuado resguardo del bien jurídico comprometido y las circunstancias relevantes, con notificación para su conocimiento de la presente sentencia (en su integridad) haciéndose constar en el oficio a librarse todos los datos de la zona en donde se produjo el accidente (arg. doc. arts. 42 de la C.N. y 512, 902 y 1198 del Cód. Civil; y por analogía art. 16 del Cód Civil y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires); 3°) **CONFIRMAR** el resto de la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios, 4°) **IMPONER** las costas generadas en ésta Instancia Recursiva en un 70% a cargo de la parte actora y en un 30% a cargo de la parte demandada. (art. 68 del C.P.C.C.); 5°) **DIFERIR** la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77).- **REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.**

Correlaciones: ?Boada, Osvaldo N. c/Consortio de Prop. Av. Cramer 1754 y otro s/daños y perjuicios? - Cám. Nac. Civ. - Sala H - 12/12/2006  
Cita digital: