

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Zanja Poder De La Policia De La Municipalidad Culpa Concurrente

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Zanja. Poder de la Policía

de la Municipalidad. Culpa concurrente Se revoca el fallo que rechazó la demanda, acogiénola y atribuyendo un 60% de responsabilidad a la actora por la falta de dominio de su vehículo y un 40% a la Municipalidad demandada, en su calidad de propietaria del camino en el que se encontraba la zanja. En la ciudad de San Nicolás de los Arroyos, a los 1 días del mes de octubre de 2015, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Nicolás, integrada por los Dres. Cristina Yolanda Valdez (ausente en uso de licencia), Damián Nicolás Cebey y Marcelo José Schrenginger, se reúne en Acuerdo ordinario para dictar sentencia definitiva en los autos "ALFONSO ROSANA MARIEL C/ MUNICIPALIDAD DE GENERAL PINTO Y OTRO/A S/ PRETENSION INDEMNIZATORIA - OTROS JUICIOS", expediente n° 2078-2015. De acuerdo con el sorteo efectuado se estableció el siguiente orden de votación: Dres. Cristina Yolanda Valdez (ausente en uso de licencia), Marcelo José Schrenginger y Damián Nicolás Cebey.

ANTECEDENTES a. Se inician las presentes actuaciones con la demanda interpuesta por Roxana Mariel Alfonso (fs. 9/26vta.) contra la Municipalidad de General Pinto y la Dirección Provincial de Vialidad con motivo del accidente sufrido y en el que perdiera la vida su hijo de un (1) año de edad, reclamando en concepto de daños y perjuicios la suma de Pesos ... (\$...), y/o lo que en más o en menos se estimara y resultara de la prueba a producirse, con más intereses, costos y costas. Relata que, con fecha 07III2008, y siendo aproximadamente la hora 9, salió de su domicilio sito en la zona rural de General Pinto, estancia "Los Vascos", junto a su hijo M. N. R., conduciendo el automóvil Volkswagen Gol dominio ..., de propiedad de su concubino José María Román, en dirección a la ciudad de General Pinto por un camino de tierra vecinal. Explica que circulaba con precaución y a escasa velocidad, ya que transportaba a su hijo sentado en una sillita para bebés (huevito) y, el camino se hallaba en pésimo estado de conservación, habiendo llovido días anteriores al hecho. Manifiesta que, pese a manejar con sumo cuidado y atención y de los infructuosos esfuerzos realizados, el automóvil cayó a una zanja de profundidad llena de agua y tapada de juncos que se encontraba cavada en la banquina. Dice que el vehículo quedó en sentido invertido a su estado normal, con sus ruedas hacia arriba, sumergido en la zanja, que la gran cantidad de juncos y pastizales impedían su visualización y no había señalización que previniera su presencia. Agrega que, como consecuencia del hecho, su hijo M. fallece, debido a su asfixia por inmersión, y que la actora queda con graves secuelas físicas. Responsabiliza a la Municipalidad de General Pinto por negligencia, imprudencia, impericia, e inobservancia de los reglamentos. Funda en derecho conforme los artículos 1109, 1112 y 1113 del C.C.; y también responsabiliza a la Dirección Provincial de Vialidad como encargada de su cuidado. Describe los daños y perjuicios ocasionados, detallando: 1) daño emergente -comprensivo de los gastos hechos en la asistencia y funeral del menor, gastos de internación y medicación a su persona, y gastos por la destrucción del automotor-; 2) daño por pérdida de vida humana -pérdida de chance, ayuda económica actual y futura-; 3) daño moral por la pérdida de la vida de su hijo; 4) daño moral de la actora; 5) daño psíquico; 6) incapacidad. Ofrece prueba y solicita el beneficio de litigar sin gastos. A fs. 28 el Juez de grado ordena imprimir trámite por separado al beneficio de litigar sin gastos y correr traslado de la demanda al Fiscal de Estado y a la Municipalidad de General Pinto.

b. Por la Municipalidad de General Pinto se presenta el Dr. Eduardo Maffia, opone excepciones de previo y especial pronunciamiento (fs. 48/51 vta.), plantea incompetencia y excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda. Aduce que no se ha actuado en ejercicio de una actividad o función administrativa y que -al no haber caso contencioso administrativo- no hay actuación jurisdiccional, resultando incompetente el Juzgado interviniente; indica incumplido el requisito legal que exige el artículo 27 inciso 3 del CPCA.; solicita se haga lugar a dicho planteo y se suspenda el plazo para contestar demanda. A fs. 53 la actora contesta el traslado de las excepciones, solicita su rechazo, y la imposición de costas a su favor, y que se reanude el plazo para contestar demanda.

c. A fs. 63/71 vta. se presenta el Sr. Delegado Fiscal, Dr. Juan Horacio Fay, niega los hechos y aduce falta de legitimación pasiva por no corresponder a la DVBA el ejercicio del poder de policía vial, ni el cuidado, mantenimiento y/o señalización del camino vial. Expone que, para el hipotético caso que el actor logre acreditar el hecho tal como lo narra, es evidente que existe culpa de su parte ya que no ha logrado demostrar que circulaba con la precaución, atención, prudencia y velocidad necesarias que habrían permitido el control del vehículo. Cita doctrina y jurisprudencia. Solicita el rechazo de los daños pretendidos en demanda; ofrece prueba, se opone al sorteo de peritos particulares en las pruebas ofrecidas por la actora, pidiendo la intervención de la Asesoría Pericial de Tribunales; funda en derecho y hace reserva del caso federal. A fs. 74 la actora contesta la excepción opuesta por la Dirección Provincial de Vialidad.

d. A fs. 76/79 el Sr. Juez interviniente resuelve rechazar las excepciones de incompetencia y defecto legal opuestas por la Municipalidad de General Pinto, y hacer lugar a la falta de

legitimación para obrar opuesta por Fiscalía de Estado, imponiendo las costas de las incidencias en el orden causado. e. A fs. 93/117 vta. se presenta el municipio demandado y contesta efectuando las negativas de rigor y relatando la ocurrencia de los hechos según su apreciación. Imputa responsabilidad a la accionante; pone de resalto como conducta inapropiada de la actora la ausencia de carnet de conducir y de verificación técnica del vehículo siniestrado. Funda en derecho, impugna rubros y montos reclamados, ofrece prueba y deduce oposición a la prueba testimonial, pericial médica y prueba informativa de parte actora. Hace reserva del caso federal solicitando el rechazo de la demanda con costas. f. A fs. 403/409 se dicta sentencia mediante la cual se rechaza la demanda iniciada por Rosana Mariel Alfonso contra la Municipalidad de General Pinto, se imponen las costas a la parte actora, y se difiere la regulación de los honorarios profesionales para su oportunidad procesal. Se apoya dicho fallo en las normas sobre la responsabilidad del Estado por falta de servicio o irregular cumplimiento del mismo consagrado por el artículo 1112 del C.C., normas de la Constitución Provincial, de la Ley Provincial n° 8912 y de la Ley Orgánica de las Municipalidades. Dice que, conforme las constancias que ofrece la causa, no encuentra razones para apartarse de las afirmaciones efectuadas por el perito mecánico, careciendo la impugnación presentada a fs. 349 y 390 de entidad necesaria para desvirtuar las conclusiones a las que arriba el experto. Destaca que los argumentos esgrimidos por la actora no son aptos para lograr el resultado que pretende, y que por el contrario los medios de prueba colectados en autos muestran de manera acabada que el luctuoso hecho obedeció exclusivamente a la propia conducta de la actora, lo cual conlleva derechamente a truncar el nexo causal necesario para que la pretensión indemnizatoria prospere. g. Se presenta -fs. 414/422- la Sra. Roxana Mariel Alfonso recurriendo la sentencia de grado y solicitando su revocación, con costas. En su libelo recursivo critica de: - - Erróneo el análisis de la relación causal; aduce que la existencia de un zanjón cubierto de agua constituye un peligro, y en su caso se convirtió en una trampa mortal para su hijo; que dentro de esa dinámica se ha de acudir al examen de la causa adecuada de la lesión, que no en pocas ocasiones se presenta una confluencia de diversas causas y que, en este escenario, serían concausas generadoras del detrimento padecido. Señala la responsabilidad de la Administración por la falta de mantenimiento del camino y banquetas, lo cual no sólo constituye una anomalía e ilicitud por incumplimiento de obligaciones jurídicas sino porque atenta y pone en peligro la vida de los transeúntes. Resalta que, pese a considerar que no existió culpa de su parte, a todo evento señala que la concurrencia de responsabilidad no exime al Estado de su obligación indemnizatoria. Achaca que se omite toda mención acerca de las obligaciones de la Administración y se inculpa a la víctima, cuando la muerte del menor lo fue como consecuencia del mal estado de la banquina. Entiende que no se hizo un pormenorizado análisis de la relación causal sino que además se desconoció la jurisprudencia existente, en cuanto desconoce las particulares obligaciones que pesan sobre la Administración Pública, olvidando que estamos en el campo del Derecho Administrativo con sus particulares implicancias. - Errónea la apreciación de los hechos, considera que el camino vecinal de referencia es un bien de dominio público del Estado Municipal afectado al uso general de la población como vía de tránsito; que las personas tienen su uso y goce conforme las normas que reglamentan su utilización, y que se encuentra debidamente acreditado que la banquina en el lugar del accidente se encontraba en mal estado de conservación y existía un profundo zanjón lleno de agua. Destaca que días anteriores había llovido y que quedó demostrado que se trataba de un camino altamente transitado por camiones que concurrían a las estancias de la zona; que el zanjón sito en la banquina se erigió en causa eficiente del vuelco del vehículo y consecuente muerte por asfixia. Indica que no se ha acreditado la falta de carnet habilitante de la conductora, como tampoco se logró determinar la mecánica del accidente ni la velocidad conductiva del vehículo siniestrado; que se ha ignorado la existencia de normas de tránsito que imponen obligaciones relativas al servicio público. -Errónea la apreciación de la prueba, discrepa con el sentenciante en cuanto a la interpretación que hace de las declaraciones testimoniales, placas fotográficas acompañadas y de la experticia de fs. 363. Resume que, al no poder determinarse la mecánica del accidente, no puede el a quo fundar su sentencia en la ineptitud conductiva de la actora, llegando al extremo de considerarla como única causa del accidente y consiguiente ruptura del nexo causal. Sostiene necesario realizar un nuevo examen de la cuestión sin supuestos y limitándose a lo probado, ajustándose al derecho y la jurisprudencia aplicable ya que no puede determinarse la culpabilidad de su parte sin un análisis jurídico concienzudo y responsable, ajustado a razones de justicia y equidad. También se agravia de la imposición de las costas sin meritar mínimamente los motivos para litigar. h. La Municipalidad de General Pinto responde el memorial (fs. 442/429) defendiendo la posición del sentenciante al considerar acreditado el mantenimiento del camino vecinal y banquetas al momento del accidente; considera que es erróneo hablar de concurrencia de responsabilidades y mucho menos de falta de servicio por parte de la demandada. Sostiene que la expresión de agravios es una mera discrepancia subjetiva con el criterio del juzgador a la que se aduna una visión parcializada del decisorio. i. Arribadas las actuaciones a esta Alzada, llamado autos para resolver (fs. 437/437vta.), y una vez firme los mismos, la Cámara estableció la siguiente: CUESTIÓN: ¿Es justa la sentencia apelada? VOTACIÓN A la cuestión, el Dr. Schreginger dijo: - I. Vienen estos actuados ante el recurso de apelación interpuesto por la Sra. Rosana Mariel Alfonso contra el fallo definitivo dictado en autos, por el cual se rechazara la pretensión indemnizatoria promovida contra la Municipalidad de General

Pinto, con costas. Funda el sentenciante el decisorio, en las normas de los artículos 901, 1111 y 1112 del CC, disposiciones constitucionales y municipales y jurisprudencia del Superior Tribunal Provincial para responsabilizar a la actora de las consecuencias sufridas con motivo del accidente acaecido el día 7 de marzo de 2008, aproximadamente a la hora 9 cuando conducía el vehículo Volkswagen Gol dominio ... por el camino vecinal de tierra en dirección a la ciudad de General Pinto, circunstancia en la que perdiera la vida su hijo, M. N. R. La accionante apela dicho fallo, disconforme del resultado obtenido, y expresando como agravios que el análisis de la relación causal resulta erróneo, como también, la apreciación de los hechos y de la prueba que llevaron al rechazo de la demanda. Aclaro que, a pesar de la puesta en vigencia a partir del 01-08-2015 del nuevo Código Civil, el presente caso debe resolverse conforme las normas del anterior cuerpo normativo, y por ende la cita de los artículos se corresponden con el viejo código. II. En esa tarea, principiaré por recordar que no resulta materia de discusión que el mantenimiento y señalización adecuada de la vía pública resulta ser un deber del Municipio, en su tarea de velar por la seguridad de todos aquellos que transiten en su jurisdicción (conf. esta Cámara (sentencia del 19II2008, causa n° 574/2008, "Falasconi, Marcelo Deo Luján c/ Municipalidad de Junín s/ Pretensión indemnizatoria"). También allí dijimos que el Código Civil -vigente en ese momento- prescribe -en su artículo 2340, inciso 7- que son bienes públicos, entre otros, las calles. Por su parte, el artículo 225 de la "Ley Orgánica de las Municipalidades" refiere a la constitución del patrimonio municipal (entre los que deben entenderse comprendidas las calles); mientras que el decreto ley n° 9533/80 -que la complementa- establece que las calles son bienes de dominio público municipal. La CSJN, en este sentido, ha dicho: - '...La municipalidad, por su calidad de propietaria de las calles destinadas al uso del dominio público tiene la obligación de asegurar que tengan un mínimo y razonable estado de conservación' (Fallos 317: 832). La circunstancia que el camino vecinal de tierra de la zona rural (prolongación de la Avenida Rivadavia, antigua Ruta Nacional 7) en la que ocurriera el accidente fuera de dominio del Municipio demandado permite encuadrar el presente caso, en las previsiones del artículo 1113 del Código Civil -sin perjuicio y de corresponder, de la eventual aplicación del artículo 1112 del mismo cuerpo normativo-, siendo en principio responsable el ente público en virtud de su carácter de dueño o guardián de la cosa riesgosa en que se constituyó la arteria de tierra por la presencia de la zanja -sobre uno de sus laterales- que se encontraba llena de agua. Es de considerar -y así lo ha hecho el perito mecánico- que el artículo 9 de la Ley de Tránsito n° 11430 vigente al momento del hecho define el término 'Camino' como vía rural de circulación y el término 'Banquina' como 'zona adyacente y de continuidad paralela al borde de la calzada de una carretera, ruta, autopista, semiautopista o camino, de no menos de tres (3) metros de ancho a partir del borde de la calzada?'. En el caso, ha quedado debidamente acreditado que el camino vecinal se encontraba en buen estado de transitabilidad, que existía una calzada con límite de 0,50 m superior al nivel de calzada que la separaba de un zanjón que contenía agua en forma permanente (experticia de fs. 384 vta.) y poseía una gran profundidad (informe policial de la IPP n° 002268/08 fs. 1 vta.); que existía sólo un cartel que indicaba "Peligro cuneta Profunda" sobre la mano opuesta al sentido de marcha del vehículo siniestrado, no verificado en fotos de la IPP n° 002268/08 (experticia fs. 384 último párrafo); que la zanja se encontraba con altos pastizales y abundante cantidad de agua (ver fotos fs. 32/33 y 34 IPP n° 002268/08 y testimonios de Fabricio Daniel Azcurra de fs. 274 vta.). Es decir, aunque el camino resultaba transitable, la existencia de la zanja, profunda, anegada, y sobre todo, casi impercible; pondero que la visión no resultaba clara para advertir su presencia por la altura de los pastizales conforme los datos objetivos que surgen de las placas fotográficas, además ubicada a una distancia menor de la permitida, todo lo cual conspiraba como potencial peligro para cualquier transeúnte del lugar que se erigió -en el caso- como causante del ahogo del menor y su fallecimiento. En tales condiciones descriptas, considero que la Municipalidad de General Pinto -en su carácter de propietaria del camino vecinal de tierra, con la implicancia que representa- no adoptó las medidas necesarias para que la zanja en cuestión no se convirtiera en una trampa mortal para quien transitaba por dicha arteria, aún a pesar de la impericia de quien tenía la responsabilidad conductiva del vehículo. La CSJN ha dicho que: "...el uso y goce de los bienes de dominio público por parte de los particulares importa para el Estado (considerado latu sensu) la obligación de colocar sus bienes en condiciones de ser utilizados sin riesgos." (F: 315:2845). También se dijo que: -- "El Estado resultará entonces civilmente responsable siempre que se acredite una relación causal adecuada entre el incumplimiento de su obligación y el daño producido, es decir cuando el damnificado demuestre la existencia de un obrar u omisión de un deber a cargo del Estado, a consecuencia de lo cual hubiese sufrido un perjuicio" (conf. F. Trigo Represas, "El caso Zacarías: un fallo con importantes aportaciones, pero no obstante deficitario", "Jurisprudencia Argentina", 1999:380). La SCBA ha sostenido (sentencia del 12-8-97, Ac. 60255, ?Ayala, Ángel c/ Balado de Tabanera y otros s/ daños y perjuicios?: - ?Es doctrina de este Tribunal que la cosa productora de riesgo en el concepto del art. 1113 del Código Civil debe considerarse aquélla que en función de su naturaleza, o según su modo de utilización genera peligros a terceros (L. 44.069, sent. del 17-XII-91), también es cierto que el art. 1113 del Código Civil no habla de cosa riesgosa, sino del riesgo de la cosa, el que puede resultar de la conexión con diversos factores, por lo que el Juez en cada oportunidad debe preguntarse si la cosa genera un riesgo en el que pueda ser comprendido el daño sufrido por la víctima" (conf. Ac. 54.311, sent. del

6-II-96). También cabe indicar que la responsabilidad del municipio por su omisión es directa y se encuentra basada en la idea objetiva de falta de servicio (art. 1112 CC), quedan subsumidos dentro del concepto general todos los elementos de la responsabilidad civil, y en particular, lo atinente a la ilicitud del acto de la administración pública por la falta de ejecución de lo que estaba obligada (Bustamante Alsina, J. "La Responsabilidad del Estado en el ejercicio del poder de policía", LL, 1990-C-429). Tal como antes refiriera, no se encuentra en tela de juicio -conforme surge del informe pericial- que la desafortunada maniobra conductiva de la Sra. Alfonso provocó el accidente; empero, la existencia de la zanja, las características de ella, su ubicación y estado, aumentó el grado de peligrosidad que el accidente en sí representaba, existiendo por lo tanto, una clara incidencia concausal.

En esa tesitura cabe atribuir responsabilidad a ambas partes litigantes, fijando un porcentaje del sesenta por ciento (60%) para la parte actora y de un cuarenta por ciento (40%) de responsabilidad para los demandados (artículo 1109, 1112 y cc. del Código Civil).

III. Dicho ello, corresponde analizar el alcance de los rubros pretendidos, como sus montos requeridos en demanda (fs. 15 vta. y ss.). 1) Daño Emergente: - a) Gastos hechos en la asistencia del muerto en su funeral; por este rubro se pretende la suma de Pesos ... (\$...), comprensivo de los gastos de placas para nicho, coronas y nicho. Tan solo se han agregado a la causa presupuestos por costo de parcela, gastos de inhumación, placas y gastos de mantenimiento anual (fs. 148), y además presupuesto por ofrenda floral (fs. 156/157). Es de recordar que, aún sin prueba de los gastos funerarios, éstos deben ser ponderados en el ámbito de la facultad-deber prevista por el artículo 165 del C.P.C.C. pues dentro del caudal de experiencia y sentido común ingresa como razonable expectativa que los restos mortales tengan un destino apropiado, según las convicciones de cada uno, rigiendo para su determinación pautas de normalidad que conduzcan a un costo razonable, sin estricta supeditación a las vicisitudes o características de la situación patrimonial del extinto o la de sus deudos (ver Matilde Zabala de González, Resarcimiento de daños. Daños a las personas. Pérdida de la vida humana, página 132). En el caso de autos, y ante el hecho incuestionable de la muerte del hijo menor de la reclamante, son dables presumir los gastos por sepelio e inhumación, no siendo necesario acreditar el efectivo desembolso cuya compensación se reclama sino tan sólo tomarse en cuenta las erogaciones que insumen normalmente un funeral y sus circunstancias.

Atendiendo a ello, corresponde acceder al reclamo por este concepto y proponer la suma de Pesos ... (\$...) comprensiva de los gastos pretendidos. Y en virtud de la distribución de responsabilidad efectuada, corresponde se indemnice la suma de Pesos ... (\$...).

b) Gastos de internación y medicación de la Sra. Rosana Alfonso; en este punto se solicita la suma de Pesos ... (\$...) y se fundan en las reiteradas internaciones, que dice, debió afrontar la actora como su afección pulmonar. Vale señalar aquí que reiteradamente la jurisprudencia ha sostenido que: - "La atención de las lesiones de la salud, permite presumir gastos en honorarios médicos, farmacia, traslados, etc., por lo que no es necesario que toda erogación cuente con un respaldo contable concreto para generar un derecho a su reembolso; también resulta indiferente que la atención de la víctima lo haya sido en un establecimiento público, pues de ordinario ellos generan gastos que están al margen de la gratitud del servicio. Dicha amplitud de criterio está sujeta a que los gastos hayan sido presumiblemente efectuados y que sean coherentes por haber sido ellos necesarios dada la entidad y magnitud de las lesiones sufridas (arts. 901, 1069, 1086 y ccdtes. del Cód.Civil)." [CC0002 SI 64906 RSD-69-95 S 20-4-1995, Juez Malamud (SD) "Roca de Cabot, Margarita D. c/ Jara, Ramón Audón s/ Daños y perjuicios" Mag. votantes: Malamud - Bialade - Krause]. Entiendo que lo pretendido por la actora resulta procedente y que, si bien la misma contaba con una obra social en su respaldo (ver Historia Clínica de fs. 186/198), ello no obsta haber tenido que afrontar gastos como consecuencia inevitable de las lesiones sufridas, teniendo en cuenta el diagnóstico de neumonía por aspiración prescripto en la Clínica La Pequeña Familia S.A. (fs. 186). Por lo tanto, considero razonable fijar el monto de Pesos ... (\$...) como justa y equitativa retribución por dichos gastos. Y en virtud de la distribución de responsabilidad efectuada, corresponde se indemnice la suma de Pesos ... (\$...). c) Destrucción del automotor: peticona la suma de Pesos ... (\$...) por los deterioros sufridos como consecuencia del siniestro. Debo ponderar que, atendiendo las constancias de la causa, no corresponde su recepción, en tanto este daño no ha sido probado. Conclusión: el rubro daño emergente ha de prosperar por la suma de Pesos ... (\$...).

2) Indemnización por Pérdida de Vida Humana. Pérdida de Chance. Ayuda Económica Actual y Futura Pérdida de Chance: pretende por este rubro la compensación de la pérdida de los futuros beneficios que con la muerte de su hijo se han visto malogrados. Nuestro máximo Tribunal de Justicia Federal en reiteradas oportunidades se ha pronunciado en el sentido que: - "La vida humana no tiene valor económico per se, sino en consideración a lo que produce o puede producir. No es dable evitar una honda turbación espiritual cuando se habla de tasar económicamente una vida humana, reducirla a valores crematísticos, hacer la imposible conmutación de lo inconmutable. Pero la supresión de una vida, aparte del desgarramiento del 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 acarrea la brusca interrupción de una actividad creadora, productora de bienes. En ese orden de ideas lo que se llama elípticamente la valoración de una vida humana no es otra cosa que la medición de la cuantía del perjuicio que sufren aquellos que eran destinatarios de todo o

parte de los bienes económicos que el extinto producía, desde el instante en que esta fuente de ingresos se extingue" (confr. Fallos: 316:912; 317:1006 y 1921; y 325:1277). También se ha sentado: - "Es difícil conceptualizar el valor de la vida humana, la cual no tiene valor económico 'per se' sino 'en consideración a lo que produce o puede producir'. El avalúo de la vida humana, se circunscribe a la real incidencia económica de la pérdida del ser querido en los reclamantes." CC0001 SM 50312 RSD-295-7 S 6-11-2007, Juez Gallego (SD), "Retamozo, Plácida y otros c/ Schering Argentina SAIC s/ daños y perjuicios", Mag. votantes: Gallego, Occhiuzzi, Mares; Sumario Juba B1951579. Además, cabe considerar reparable la pérdida derivada de la muerte de un hijo, en cuanto importa para sus padres la frustración de una legítima esperanza de ayuda, una chance cierta de ser apoyados en el futuro, que encuentra sustento en el artículo 277 del C. Civil que impone a los hijos el deber de prestar servicios y alimentos a sus padres, ello sin dejar de tener presente la probabilidad de que esté supeditada y limitada por la atención de la propia persona y la de constituir la propia familia. CNAT Sala VI Expte n° 25649/03 sent. 60271 5/3/08 "Torrillo, Atilio y otro c/ Gulf Oil Argentina SA y otros s/ daños y perjuicios" (Fera - Fontana). Teniendo en cuenta que el menor contaba con tan solo un (1) año (fs. 36), y su progenitora tenía treinta y seis (36) años al momento del luctuoso hecho (fs. 8 IPP n° 002268/084/5), la posibilidad de ser ayudados económicamente por parte del hijo a partir del ingreso en edad hábil para ello, que en demanda fue pedido por el rubro en estudio Pesos ... (\$...) y que se agregara la fórmula "y/o en más o en menos de lo que surja de la prueba a producirse" (fs. 22vta.), que en virtud de lo dispuesto por los artículos 1084 y 1085 del Código Civil, debe efectuarse de acuerdo con las circunstancias de cada sujeto, de sus aptitudes y conforme la efectividad con que se desenvuelve, debiendo ser evaluada prudencialmente por el órgano jurisdiccional, propongo asignar por este concepto como justa y conforme las circunstancias apuntadas la suma requerida en demanda de Pesos ... (\$...), lo que implica -conforme los porcentajes que postulo asignemos- que la demandada deberá abonar a la actora el cuarenta (40%) por ciento de dicha cifra, esto es Pesos ... (\$...). 3) Daño moral por la pérdida de la vida del hijo y 4) Daño moral de la actora: entiendo que el análisis de dichos rubros deben realizarse en forma conjunta ya que tanto uno como otro responden en definitiva al daño moral sufrido por la Sra. Alfonso como consecuencia del desafortunado hecho, acotando que la sumatoria de la cuantificación que efectúa la actora para ambos requerimientos arroja el monto total de Pesos ... (\$...). Es doctrina del Alto Tribunal bonaerense que, por este rubro, se indemniza la privación o disminución de los bienes que tienen valor fundamental en la vida del hombre, tales como la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más caros afectos (conf. Ac. 40.082, sentencia del 9-V-1989 "Orellano", A y S 1989-II-15; L. 40.790, sentencia del 13-VI-1989 "Miguez", A y S 1989-II-391). También ha dicho el Alto Tribunal bonaerense que: - "Debe considerarse el daño moral como la lesión a derechos que afecten el honor, la tranquilidad, la seguridad personal, el equilibrio psíquico, las afecciones legítimas en los sentimientos o goce de bienes, así como los padecimientos físicos o espirituales que los originen, relacionados causalmente con el hecho ilícito. En cambio no es referible a cualquier perturbación del ánimo. Basta para su admisibilidad la certeza de que existió, ya que debe tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica -daño 'in re ipsa'-, incumbiéndole al responsable del hecho acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya toda posibilidad de daño moral. Siendo su naturaleza de carácter resarcitorio, no se trata de punir al autor responsable, de infringirle un castigo, sino de procurar una compensación del daño sufrido (art. 1078 Cód. Civ.) y su estimación se encuentra sujeta al prudente arbitrio judicial, no teniendo por qué guardar proporcionalidad con el daño material, pues no depende de éste sino de la índole del hecho generador? [SCBA, C 96225 S 24-11-2010, Juez PETTIGIANI (SD), ?P., C. M. y otro c/ Hospital Dr. Ricardo Gutiérrez y otros s/ Daños y perjuicios?, Mag. votantes: Pettigiani-de Lázzari-Soria-Negri]. Expresa la actora haber sufrido la pérdida de su único hijo, como la terrible forma en que ocurriera; también describe encontrarse en una condición económica precaria, y que su matrimonio se destruyó a consecuencia de todo lo vivido. En el caso, entiendo que la traumática situación vivida y sus consecuencias, eximen de mayores consideraciones. Por otra parte, dependiendo el reconocimiento y resarcimiento del daño moral en principio, del arbitrio judicial -para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión (SCBA, 1/12/92 - Fernández, Ana M. y otro v. Doumecq S.A. y otros). 1993-II-, estimo corresponde acoger favorablemente la procedencia del mismo. Atendiendo las características del caso resulta prudente cuantificar este reclamo en la suma de Pesos ... (\$...), lo que implica -conforme los porcentajes que postulo asignemos- que la demandada deberá abonar a los actores el cuarenta (40%) por ciento de dicha cifra, esto es Pesos ... (\$...). - Reclamo Patrimonial del daño psíquico. Incapacidad. Daño Psicológico: reclama por dicho concepto la suma de Pesos ... (\$...); lo diferencia del daño moral y destaca la necesidad de un dictamen pericial. Obra agregado a fs. 150 el informe de la Licenciada en Psicología María Andrea Botas Ruta -tratante de la actora-, y a fs. 218 informe pericial de la Perito Psicóloga Mirta A. Bruno. Esta última informa que: - "Su estado psíquico actual la muestra con: ...Aspecto psíquico normal Actitud y Actividad Psíquica normal y activo. Orientación global Conciencia lúcida, Memoria conservada, Atención normal, Curso del Pensamiento normal, Contenido del pensamiento coherente, Aparato Sesoperceptivo sin alteraciones, Afectividad normal, Inteligencia acorde al grado de instrucción y Juicio conservado". Recordemos que: - "El daño psíquico tiene una entidad

propia y autónoma, que no debe confundirse con los padecimientos morales, y se manifiesta con síntomas psicopatológicos evidenciables y objetivables, física y materialmente. El daño moral representa la afrenta espiritual que objetivamente se verifica en todo ser humano a partir de un hecho cuya entidad lesiva resulta social y culturalmente incontrovertida. En cambio, en el supuesto de daño psíquico se requiere demostración del desborde del plano simbólico por el padecimiento derivado de las consecuencias del accidente de trabajo, que el afectado no puede superar ni asimilar sin asistencia profesional". CNAT Sala V Expte n° 18139/00 sent. 68279 28/3/06 ?Basualdo, Carlos c/ Provincia ART SA y otro s/ accidente acción civil? (Zas - Morell). Además se ha dicho: - "Al analizar este reclamo lo conveniente es proceder de la siguiente manera: cuando la pericia psicológica arroje que el peritado deba efectuar un tratamiento determinado en tiempo, sesiones y valor de cada una de ellas, lo aconsejable es que la suma de dinero que se de por el rubro daño psicológico equivalga al monto del tratamiento o terapia. Es decir, que se deberá enjugar dicha partida con la suma correspondiente a la terapia, pues constituye ésta el daño futuro y cierto". Cciv. y Com. San Isidro, Sala 1, 15/12/98, ?Lobato, Norma c/ Transp. Av. Bernardo Ader S.A. s/ daños y perjuicios?. En el caso, entiendo que la demandante recibió ayuda psicológica por un tiempo determinado -una vez por semana- y los honorarios profesionales fueron satisfechos por la Obra Social de Farmacia, como también que no han quedado en ella secuelas psicológicas incapacitantes. Todo ello me lleva a determinar la improcedencia del rubro. - Incapacidad sobreviniente de la actora: demanda por este rubro la suma de Pesos ... (\$...), alegando haber sufrido grave secuelas invalidantes en sus pulmones, con infecciones recurrentes. Ello no ha sido acreditado en autos: tanto del informe efectuado a fs. 174 de autos, por el Dr. Daniel Adolfo Ottaviano, Director del Hospital Municipal "Dr. Alberto Videla" donde recibió las primeras atenciones la Sra. Alfonso, como del informe pericial de fs. 220/221 vta. efectuado por la Dra. Mingorance Claudia Perito Médica Oficial, surge que la actora no presenta incapacidad alguna. Con lo cual este rubro también merece ser rechazado. IV. En definitiva, propongo que la demanda articulada prospere, obligando a los demandados abonar a la Sra. Rosana Mariel Alonso, la suma total de Pesos ... (\$...), con más el interés que se indica a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones a treinta (30) días, desde la fecha de los hechos (artículo 165 del CPCC y 77 del CCA). Por último, corresponde aclarar, ante la tasa de interés activa pretendida en demanda, que no puede desconocerse, el antecedente de la SCBA en C 94.077 "García, Claudia c/ Clark Rodolfo Alejandro s/ D. y Perjuicios" del 07/04/10. En virtud de ello, se desestima su aplicación. Las costas de ambas instancias han de imponerse a la vencida (artículo 51 inciso 1 CCA). ASÍ VOTO. El Juez Cebey dijo: - Que, por similares consideraciones que las expresadas por el Dr. Schreginger, VOTO en igual sentido. En virtud del resultado que instruye el Acuerdo que antecede, esta Cámara Resuelve: - 1° Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la actora, con los alcances precedentes, revocando la sentencia de Primera Instancia, en lo que ha sido materia de agravios y, en consecuencia, obligando a la Municipalidad de General Pinto abone en el plazo de sesenta (60) días a la Sra. Rosana Mariel Alonso, la suma total de Pesos ... (\$...), con más el interés que se indica a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones a treinta (30) días, desde la fecha de los hechos por lo cuales se demanda (artículo 165 del CPCC y 77 del CCA) y hasta su efectivo pago; - 2° Imponer las costas de ambas instancias a la vencida (artículo 51 apartado 1 CCA); - 3° Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad procesal (artículo 51 decreto ley n° 8904/77). Regístrese, notifíquese por Secretaría y devuélvanse. 004485E