

## Danos Y Perjuicios Accidentes De Transito Teoria Del Riesgo Creado Ebriedad

### JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidentes de tránsito. Teoría del riesgo creado.

Ebriedad Se confirma la sentencia que condenó al demandado que embistió a la víctima que circulaba en motocicleta, produciendo su fallecimiento. En la Ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 13 días de Octubre de 2015, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Primera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Isidro, Dres. Carlos Enrique Ribera y Hugo O.H. Llobera (artículos 36 y 48 de la ley 5.827), para dictar sentencia en el juicio: "HAIM CAROLINA VANESA y otros C/ YUCRA HECTOR ANIBAL y otro/a S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)? y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Ribera y Llobera resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTIÓN ¿Debe modificarse la sentencia apelada? VOTACIÓN A la cuestión planteada el Dr. Ribera dijo: 1. La sentencia apelada (fs. 203/212) hace lugar a la demanda interpuesta por P. A. L., Laura del Valle Ogas y Juan Carlos Labiano y condena a Héctor Aníbal Yucra al pago de las sumas indemnizatorias correspondientes a los rubros admitidos, con más sus intereses y costas. La condena se hizo extensiva a la aseguradora Paraná Seguros S.A. Desestima además la demanda interpuesta por Carolina Vanesa Haim, imponiéndole las costas de dicho rechazo. 2. Interponen recurso de apelación, la demandada y la citada en garantía (fs. 215), y la actora (fs. 216), expresando respectivamente agravios a fs. 229/33 vta. y fs. 234/43, los que son contestados por la parte actora (fs. 245/56) y por la demandada y la aseguradora (fs. 258/59). El Asesor de Incapaces tomó intervención a fs. 213. 3. Agravios 3.1. Demandada y aseguradora Paraná Seguros Cuestionan la sentencia respecto a la atribución de responsabilidad por el accidente exclusivamente al demandado asegurado, por considerar que la víctima fatal del hecho al tiempo del mismo se encontraba alcoholizada -1,39 g/l.-, circunstancia que entienden acreditada en la causa penal n° 09-02-003089 por ante la UFI n° 3 de Moreno, con las constancias de la autopsia de fs. 128. Dicen que es claro que el conductor de la moto realizó una maniobra inadecuada por no poder conservar el dominio de su rodado. Aclara que al contestar demanda no adujeron esta circunstancia ya que el informe toxicológico aún no había sido agregado a la causa penal, aunque consideran que ello debió ser atendido por el juez de grado al sentenciar. Destacan que la declaración del único testigo del hecho (fs. 5), acompañante del conductor del camión, fue desestimada por el sentenciador por resultar ser aquél padre del demandado, ante la prohibición expresa del art. 425 del C.P.C.C. Refiere que ello no es óbice para que pueda ser considerada, ya que en sede penal la declaración fue rendida bajo juramento de decir verdad. Se agravan además respecto de los montos indemnizatorios concedidos en concepto de valor vida (\$ ...), y daño moral otorgado a la hija menor (\$ ...) y a los padres de la víctima (\$ ... para cada uno), los que considera excesivos por lo cual pide su reducción. 3.2. Contestación actora Sostiene en primer lugar que yerra el apelante al interpretar que la alcoholemia por sí misma es un factor de atribución de responsabilidad; expresa que lo que debió hacer y no hizo la contraria, es comprobar y demostrar de manera fehaciente que el grado de alcohol en sangre que llevaba la víctima hizo que ésta realizara alguna maniobra peligrosa o imprudente que lo hubiera llevado a contribuir de manera excluyente en la producción del accidente. Considera que es un hecho probado que el rodado del demandado fue el embistente de la motocicleta conducida por Lucas Labiano en la ruta 25 por la que ambos circulaban, así como que el contacto entre la moto y el camión se produce encontrándose la primera sobre el sector derecho delantero del segundo. Destaca además que fue probado el impacto frontal del camión, el que circulaba a excesiva velocidad lo que quedó demostrado con las distancias existentes entre el cuerpo de la víctima y los vehículos. Por otra parte cita al experto quien dice "que la inexistencia de daños en el camión puede compatibilizarse con la naturaleza de los vehículos, especialmente la diferencia de masas de los mismos y la velocidad relativa de impacto entre dichos rodados?". Cita profusa jurisprudencia en respaldo de su postura y concluye que, de acuerdo a las pruebas colectadas en autos, la conducta de la víctima no fue imprevisible ni irresistible como para excluir, ni siquiera parcialmente, de responsabilidad al demandado. Desde otro ángulo, en relación al testigo padre del conductor del camión, apunta que se encuentra expresamente entre los excluidos por el código de procedimientos. Por último, en relación a los rubros, alega que han sido fijados razonablemente por el juzgador, pidiendo el rechazo del recurso de apelación de la demandada. 3.3. Agravios actora Por su parte, ésta los dirige a fin que sea admitida la indemnización reclamada por la co-actora, Carolina Vanesa Haim en su calidad de concubina, puesto que el análisis de la responsabilidad del hecho fue favorable a la postura actora. Cuestiona que se haya rechazado la acción respecto de Haim por considerar que no probó su calidad de concubina. Señala la recurrente que no fueron debidamente ponderadas por el sentenciador la prueba pericial psiquiátrica, ni la instrumental obrante en el expediente sobre beneficio de litigar sin gastos n° 30650/2012. Asimismo en la demanda se dice claramente que Haim se encontraba

unida en aparente matrimonio con Lucas Matías Labiano desde enero de 2005, y que de dicha unión naciera el 22 de julio de 2011 P. A. L. (fs. 10). Esta circunstancia da cuenta de una relación estable y prolongada, siendo que además, el alto grado de incapacidad estimado por la experta en psiquiatría (80%), ante la pérdida de su pareja y padre de su hija, da idea de la importancia que tenía la relación invocada (fs. 118/142). Señala además que Haim narra a la profesional la historia de la relación entre ambos, y las circunstancias en que encararon la vida familiar y el hogar común, del cual el fallecido era el único sostén económico. Cita jurisprudencia que admite la indemnización por el daño patrimonial producido por la muerte del concubino, siempre que se hubiera acreditado la existencia de perjuicio, por ejemplo, la acreditación de los bienes aportados por el concubino para la subsistencia de su pareja. Alude a los dichos de los testigos en el beneficio (fs. 15/6; 17/8; y fs.19), los que dan cuenta de la relación de aparente matrimonio que Haim y Yucra llevaban hasta el fallecimiento de éste. En cuanto al daño psicológico expresa que la muerte de su pareja ha afectado su psiquis, vida de relación, familiar y su desempeño laboral, afecciones que requieren de tratamiento rehabilitante y que le han ocasionado una incapacidad del 80%. Acerca del daño moral dice que, la muerte de su compañero, la afectó en calidad de damnificada indirecta del hecho ilícito que provocara el deceso, lo que habilita la reparación del rubro. Reclama el ajuste de la tasa de interés establecida en la sentencia, y que se aplique la tasa pasiva digital, -adoptada por la Suprema Corte de la Provincia como doctrina legal-, es decir, a través del sistema "home banking" de la entidad (fs. 234/243). 3.4. Contestación de la demandada y la citada en garantía Dicen que asiste razón al juez de grado anterior al sostener en el fallo que la única prueba de la relación concubinaria de Haim con la víctima son sus propios dichos. Expresan que oportunamente, opusieron excepción de falta de legitimación activa de la coactora, siendo que los arts. 1078 y 1084 del Código Civil la establecen respecto de los herederos forzosos y cónyuge sobreviviente, pero no hacen mención de la concubina. Entienden que la contraria debió plantear y no lo hizo, la inconstitucionalidad de las normas en tal sentido a fin que pudiera prosperar su pretensión. Por ello, ante lo insalvable de la norma, solicitan que el planteo sea rechazado. En relación al pedido de modificación de la tasa de interés pasiva aplicada, considera que no debe ser admitido dado que es violatorio de la doctrina legal de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. Pide el rechazo de los agravios vertidos por la actora, con costas. 4. Los hechos i. En autos se ventilan las consecuencias de un accidente de tránsito ocurrido el día 12 de marzo de 2012, promediando las 01.00 horas, dice la actora que el Sr. Lucas Matías Labiano circulaba en forma reglamentaria por la ruta provincial nº 25 al mando de una motocicleta marca Guerrero 110, patente ..., en dirección Moreno-Pilar, -según versión de la demanda- con el casco colocado, las luces encendidas y a velocidad prudente. Refiere que cuando se aproximaba a la intersección de la ruta 25 con la calle Roldán en la localidad de Moreno, Labiano aminora la marcha ante la presencia del semáforo, resultando entonces embestido desde atrás por el camión marca Ford Cargo patente ... color blanco conducido en ese momento por Héctor Aníbal Yucra. Expresa que, luego de embestir a Labiano con la parte frontal de la unidad, éste cae sobre la ruta y el camión lo pasa literalmente por arriba, produciéndole la muerte de manera instantánea. Se reclama una indemnización a favor de Carolina Haim, concubina de la víctima y madre de la hija de ambos, por valor vida de \$ ..., y para la hija de \$ ...; en concepto de daño moral pide la suma de \$ ..., para su hija de \$ ..., y a favor de sus padres, Juan Carlos Labiano y Laura del Valle Ogas, la suma de \$ ... para cada uno. También solicitan para reparar el daño psicológico, la suma de \$ ... para cada uno de los cuatro reclamantes. Piden, respecto de los intereses, que se aplique la tasa activa. ii. Estos dichos, son cuestionados por la citada en garantía Paraná S.A. de Seguros, quien de manera liminar opone excepción de falta de legitimación activa de la coactora Haim y alega que el art. 1078 del Código Civil no le da acción para reclamar en situaciones como las de autos a la concubina. Dice que solo podrán hacerlo la cónyuge y los herederos forzosos, valla insuperable impuesta por la norma. Afirma que el 12 de marzo de 2012, aproximadamente a las 01.00 hs., Héctor Aníbal Yucra conducía el camión Ford Cargo, dominio ... por la ruta nº 25 de la localidad de Moreno, en dirección sur-norte. En tales circunstancias, prosigue, unos metros antes de llegar a la intersección con la calle Belisario Roldán, la víctima que conducía una motocicleta, intenta sobrepasar al camión por la derecha e impacta al camión, el cual no puede evitar atropellarlo. Cuestiona la versión actora y niega que el impacto del camión a la moto haya sido con el frente, o desde atrás, ya que el primero no presenta daños, tal como se puede apreciar del informe obrante a fs. 29 de la causa penal. Dice que el hecho se produjo por exclusiva responsabilidad de la víctima fatal del suceso, quien conducía de manera negligente e imprudente, en flagrante violación a las normas de tránsito. Se opone en subsidio al progreso de los rubros reclamados en concepto de daño material, tanto para la concubina como para la hija del fallecido, así como los daños moral y psicológico, para ellas, y/o el daño moral respecto de los padres de Labiano. iii. Contesta el codemandado Héctor Aníbal Yucra, adhiriendo a todo lo expuesto por Paraná Seguros S.A. en su escrito de contestación de citación en garantía (fs. 64/vta.). 5. La responsabilidad 5.1. Normas aplicables De manera liminar voy a referirme a la cuestión relativa a la ley aplicable al caso en materia de responsabilidad, ante la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, a partir del 1º de agosto del corriente año (texto según Ley 27.077). En casos tales como el de autos, en el que se discute la responsabilidad derivada de un ilícito, se impone aplicar la ley vigente al tiempo del hecho, destacando que las leyes, en principio,

no se aplican retroactivamente, y que este supuesto no se encuentra entre los específicamente determinados por la ley a manera de excepción (art. 7 del Código Civil y Comercial). Considero entonces que corresponde aplicar en la especie las normas contenidas en el Código Civil.

5.2. Principios generales En supuestos de accidentes de tránsito donde intervienen dos o más vehículos en movimiento, cabe hacer aplicación lisa y llana de la teoría del riesgo creado (art. 1113 del Cód. Civil; SCBA, Ac. 38.840 del 14/06/88). La teoría del riesgo no elimina dentro de su universo la idea de culpa, aunque a ésta no se la hace gravitar como factor de atribución o de imputación de responsabilidad, sino como causal de exención. De ahí que la víctima de un daño causado por una cosa riesgosa no tenga que probar si existe culpa en el dueño o guardián de la misma, ya que le basta con acreditar la relación de causalidad entre el daño sufrido y aquella cuya titularidad o guarda atribuye al que demanda, quien a su vez, puede eximirse de responder si demuestra la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no deba responder (esta Sala 1°, causas 48.071, Reg. Sent. 277/88; 50.989, 50.823, entre otras). Destaco que cuando el artículo 1113 del Cód. Civil habla de "culpa de la víctima", se emplea el término culpa en sentido impropio, puesto que no se trata de la infracción de un deber de la víctima contra otro, sino contra sí misma (conf. Goldschmidt, Werner, "Problemas de la responsabilidad creada por un riesgo", E.D., 72.334 y ss.; esta Sala 1°, causas 50.019, 57.541). Sentado ello, he de recordar que la teoría del riesgo no elimina dentro de su universo la idea de culpa, aunque a ésta no se la hace gravitar como factor de atribución o de imputación de responsabilidad, sino como causal de exención. De ahí que la víctima de un daño causado por una cosa riesgosa no tenga que probar si existe culpa en el dueño o guardián de la misma, ya que le basta con acreditar la relación de causalidad entre el daño sufrido y aquella cuya titularidad o guarda atribuye al que demanda, quien a su vez, puede eximirse de responder si demuestra la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no deba responder (esta Sala 1°, causas 48.071, Reg. Sent. 277/88; 50.989, 50.823, entre otras). En esta órbita objetiva, lo que corresponde indagar es si la conducta de la víctima o de un tercero ha concurrido causalmente a la provocación del daño, sin olvidar que al damnificado le alcanza con acreditar la relación de causalidad entre el perjuicio sufrido y la cosa riesgosa, cuya titularidad o guarda atribuye al que demanda (esta Sala 1°, causas 68.357, 65.725, 69.419).

5.3. Prueba ofrecida por las partes Teniendo en cuenta las pautas de imputación objetiva expuestas, el magistrado responsabilizó exclusivamente a la parte demandada (art. 1113 Cód. Civil), quien intenta ahora, en esta Alzada desligarse de la responsabilidad que se le imputa, por encontrar que del hecho, resulta responsable la víctima fatal del hecho. Adelanto mi opinión desfavorable al recurso planteado por la demandada y citada en garantía, por cuanto entiendo que de las pruebas colectadas en estos actuados surge acreditada la responsabilidad de la nombrada en el siniestro. La prueba confesional ofrecida por las partes fue desistida (fs. 108). El testigo Diego Javier Angulo declaró a fs. 110/11 que "yo ese día había estado en lo de mi mamá y después de la medianoche yo salí porque espero a que el tránsito en acceso oeste sea más liviano, salí más o menos 0.30 hs., y cuando yo venía por ruta 25 y llegando al cruce con Roldán que hay un semáforo había tránsito y justo de frente venía una moto y un camión detrás de la moto, venían casi juntos, y no sé cómo, si el camión de atrás toca a la moto, y la moto se fue de costado, quedó acostada la moto, y el camión lo pasó por arriba al que manejaba" (fs. 110 vta.). Tal como quedó expuesto, sin que exista en esta sede otro testimonio que controvierta lo expresado por los testigos reseñados, no corresponde admitir la queja vertida por la parte demandada respecto de la falta de mención de los dichos del testigo padre del conductor del camión, ya que el Código Procesal Civil y Comercial en su art. 425 excluye expresamente el ofrecimiento de testigos que sean consanguíneos o afines en línea directa de las partes. En cuanto al relato de la demandada respecto a que no se registraron daños en el camión, advierto que de la pericial accidentalológica producida en la causa penal citada, surge que "el contacto se produce entre los dos rodados y surge a fs. 62 en fotográfica n° 8 que se halla sobre el paragolpes trasero del camión, restos de la moto. No obstante ello, del examen de visu del camión a fs. 24 no surgen daños, esto es posible en virtud de la diferencia de masa entre los rodados pero no permite la confrontación de daños entre los vehículos que posibilita establecer la mecánica del hecho" (fs. 101 causa penal). Considero que los argumentos de la demandada y citada en garantía resultan insuficientes en el caso para aceptar su versión como válida, a más de no resultar la misma acreditada (arts. 375 y 384 del C.P.C.C.). El perito ingeniero entendió que "podríamos concluir que dicho contacto se produce encontrándose la motocicleta, sobre el sector derecho delantero del camión" (fs. 181) "originado por impacto directo del camión sobre la moto circulando ésta por delante suyo, cruzando esta o no la ruta 25" (fs. 182). Asimismo, descarta el experto la versión de la citada en garantía (fs. 182 vta.) y asevera que la velocidad del camión era superior que la de la moto, concluyendo que el embistente fue el camión (fs. 182 vta.). Por último, voy a desestimar el argumento esgrimido por las apelantes a fin de deslindar su responsabilidad en el hecho, ya que la cuestión relativa a la eventual ebriedad de Labiano, no se acreditó en modo alguno que la alcoholemia fuera determinante en la producción del hecho (art. 375 del C.P.C.C.). "La circunstancia de conducir ebrio es una conducta incluída dentro de los parámetros de negligencia, imprudencia y falta de dominio del rodado. Si bien es cierto que la alcoholemia, por sí misma, es insuficiente para interrumpir el nexo causal de responsabilidad emergente del riesgo creado, ya que debe acreditarse debidamente que la misma influyó para causar el evento dañoso, por cuanto de los arts. 901 y 906 del Código Civil no surge que deban atribuirse consecuencias jurídicas a la sola

circunstancia de haberse consumido alcohol en tanto no se acredite que esa ingesta hubiese tenido efectos sobre los hechos? (esta Sala 1º, c. 92.857 RSD-472-3 S 03/07/2003, ?Konig, Angel c/Compañía Noroeste S.A. de Transporte s/Daños y perjuicios?, entre otras). Por cierto, la demandada tampoco acompañó prueba que acredite que la maniobra que tuviera el desenlace fatal de Lucas Labiano, fuera una acción derivada de una maniobra indebida realizada por éste (art. 375 del CPCC); nótese que debió probar esta circunstancia a fin de deslindar su responsabilidad (art. 1113 2º p. del C.Civ.). Como corolario, valorando la prueba ofrecida, he de concluir que la responsabilidad en el accidente ha sido correctamente atribuida en la sentencia a Héctor Aníbal Yucra y su aseguradora (art. 512 del C.Civ.), al no haber probado la culpa de la víctima o de un tercero por el cual deba responder (conf. art. 1113, doc. arts. 1102 y 1103 del código citado; SCBA, 5/12/1999, in re ?Barreto c/ Zunzunegui y ot. s/Ds. y Perjuicios?, BA B25248). Siendo ello así, propongo rechazar el recurso traído por la parte demandada y confirmar la sentencia recurrida en cuanto al punto en análisis (arts. 375, 384, 474 y conc. del CPCC.; arts. 901/904, 1102, 1111, 1113 del Código Civil).

6. Rubros indemnizatorios La citada en garantía se agravia respecto al monto de las indemnizaciones otorgadas a la actora por ?valor vida?, y ?daño moral? respecto de los padres e hija de la víctima.

i. Valor vida a) En relación a la coactora Haim A los efectos de determinar el valor vida debe considerarse -con relación a la víctima fatal-, su edad, labor que desarrollaba, instrucción, posición económico-social, etcétera, pero sin sujetarse a pautas rígidas ni efectuar cálculos matemáticos exactos (art. 1084, 1085 del Cód. Civil), lo que permitirá arribar a un monto integral justo (esta Sala 1º, causa 47.259 reg. 186/88; 68.357; 86.165, entre otras); debiendo al mismo tiempo considerarse ciertas circunstancias, como ser la renta a producir por el capital de condena, la edad de la víctima y de sus progenitores, y la existencia de otros hijos, lo que sin dudas brinda a los reclamantes cierta seguridad de ayuda económica futura (esta Sala 1º, causa 47.259, r.s.186/88; 68.357; ídem. causa 87.232 de nov. 2001). A los fines de la estimación del monto indemnizatorio he de tener presente que Lucas Matías Labiano contaba con 25 años de edad, empleado en tareas como instalador en la empresa ?Metrolineal S.A.? (fs. 190), y que Carolina Haim dependía de los ingresos que percibía su pareja, tal como surge de la pericial psicológica realizada en autos. Aún cuando se puede deducir que una parte de tales ingresos iría a ser aportada a la economía familiar al momento de percibir su remuneración, en tan modestos niveles de ingresos cabe inferir que la mayor parte del ingreso en cuestión sería destinado a la economía de la familia primaria. Y la edad de la beneficiaria (26 años) -aunque no caben especulaciones sobre la duración de la vida de las personas, es cierto que algunos parámetros máximos deben tenerse en cuenta- debe contemplarse la corta edad de la niña que requiere mayor presencia materna, más aún cuando conforman una familia monoparental. En consecuencia, meritando las dificultades de efectuar predicciones sobre cálculo posible de vida y todo cómputo matemático (que de todos modos es inapropiado para estos casos), valorando la edad de la conviviente, formación y el contexto socio-económico de su grupo familiar que sufrió el impacto de la pérdida económica reclamada, en función de las particularidades del caso, considero adecuado fijar la suma de \$ ... Lo que así dejo propuesto (art. 165, 384 del C.P.C.C.; arts. 1739, 1745 y ccs. del Código Civil y Comercial).

b) En relación a la hija menor de edad Se agravia sobre este aspecto de la indemnización la demandada y la citada en garantía por considerar que resulta excesiva (\$ ...). El art. 1745 del Código Civil y Comercial se refiere al contenido de la indemnización por fallecimiento, y dispone que debe consistir en ?lo necesario para los alimentos del cónyuge, conviviente, de los hijos menores de veintiún años de edad con derecho alimentario?, indemnización que ?procede aún cuando otra persona deba prestar alimentos al damnificado indirecto?, debiendo tenerse en cuenta al momento de sentenciar ?el tiempo probable de vida de la víctima, sus condiciones personales y la de sus reclamantes?. No puede soslayarse que Priscila, al momento del fallecimiento de su padre, tenía solo 7 meses de vida, habiéndose truncado una fuerte posibilidad de ayuda económica, ya que Lucas Labiano era un hombre joven y aunque modesto, tenía un empleo, de cuyos ingresos sostenía a su grupo familiar. De manera que, ante el impacto de la pérdida económica reclamada, en función de las particularidades del caso, propongo confirmar la suma otorgada en primera instancia (art. 165, 384 del C.P.C.C.; arts. 1739, 1745 y ccs. del Código Civil y Comercial).

ii. Daño moral o indemnización por ?consecuencias no patrimoniales?, de la co-actora Haim El art. 1078 expresaba en su primera parte que "La obligación de resarcir el daño causado por los actos ilícitos comprende, además de la indemnización de pérdidas e intereses, la reparación del agravio moral ocasionado a la víctima". Seguidamente establece la misma normativa que la acción de reclamo por daño moral compete al damnificado directo y previendo la circunstancia de que éste último fallezca, habilita la acción a los herederos forzosos. Previo a analizar las normas sobre el tema, es necesario aclarar que nuestro máximo Tribunal Provincial le ha otorgado legitimación a la concubina/o para reclamar el daño moral ante el fallecimiento del conviviente (causa C. 102.614, sent. de 26-VI-2013, SCBA. C. 107.055 S. 10/12/2014), o en otros fallos, se pronunció con un criterio ?amplio? consagrando la inconstitucionalidad del art. 1078 del Código Civil (SCBA C. 85.129, "C., L. A.", sent. del 16-V-2007, entre otras). En destacado precedente, la Suprema Corte Provincial en C. 100.285, "R., A. H. contra Kelly, Santiago y otros. Daños y perjuicios", sentencia del 14/9/2011, ha dicho que: ?si bien el nuevo texto del artículo bajo estudio, incorporado por el decreto ley 17.711, revela indiscutiblemente la intención de evitar y a su vez contener, innumerables reclamaciones que podrían multiplicarse indefinidamente,

aquella finalidad, no obsta a la necesidad y obligación de amparar situaciones que, por su naturaleza o particularidad, son pasibles de ser subsumidas no sólo en dicho precepto sino en el conjunto de normas que regulan el daño en nuestro ordenamiento. Legitimar al afectado, en las circunstancias antes mencionadas, no implica necesariamente que prospere su reclamación, sino que su real existencia debe ser probada). En tal contexto, el legislador ha dejado incólume el principio general -todo daño debe ser reparado-; criterio imperante tanto en la doctrina como en la jurisprudencia; principalmente amparado y estipulado en los arts. 1068, 1109, 1077 y 1079 del Código Civil. La indagación sobre el sentido y alcance de una ley no es histórica (no se trata de reconstruir la voluntad del legislador, como lo haría un historiador) sino, sistémica. Pues una vez dictada la ley, se incorpora a un orden del que luego participan todas las leyes vigentes (anteriores y posteriores a ella) y cuya integración ilumina ciertos principios básicos que son universales y que constituyen el núcleo del mismo derecho. Por tal motivo, no es posible razonar que aquel criterio imperante que mencionara, quede desplazado por la aplicación restrictiva de un solo artículo; sino que obliga y conlleva una interpretación integral. 5. Concluyo que en las presentes actuaciones ha quedado acreditada debidamente la existencia del daño moral directamente causado a la actora a consecuencia del fallecimiento de su compañero, con quien mantendría una relación estrecha y duradera (prueba testimonial), cuestión de hecho y prueba solo revisable en esta instancia extraordinaria si se denuncia y demuestra el absurdo en el fallo impugnado. Pues tales circunstancias, conforme lo expuesto, encuentro evidenciadas en la especie? (del voto del Dr. Negri). Por su parte el Dr. Hitters en el mismo fallo, desarrolló la cuestión a partir del control ex officio de convencionalidad, y entendió que la norma en cuestión, al vedar la legitimación a la conviviente afectada por la pérdida de su compañero (e hija en el caso), no resistía dicho examen, por lo que correspondía declararla inconstitucional, en violación a las normas contenidas en los arts. 28, y 75 inc. 22 de la Const. Nac.; 30, Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esta Sala, de conformidad con lo resuelto en numerosos precedentes, ya venía reconociendo legitimación a la concubina en casos como el presente (Tello, Mónica Susana c/ Gutiérrez, Guillermo A. s/ Daños y Perjuicios, Causa n° 103.084, entre otras). De manera que, teniendo en cuenta tales precedentes, de manera concordante con lo previsto por el Código Civil y Comercial de la Nación en su art. 1741, por los fundamentos reseñados, adelanto que ha quedado claramente acreditada la situación de convivencia de las partes en forma previa al fallecimiento de la víctima, lo que importa una situación de hecho que genera efectos jurídicos. Por cierto, cabe mencionar que respecto a Carolina Haim, informa la perito psicóloga que la entrevistada manifestó que con Labiano mantenían una larga relación, ya que se conocían desde los 18 años y al año se pusieron de novios, ¿pasando luego a convivir, primero en casa de sus suegros y posteriormente en la vivienda que construyeron? (fs. 135 vta.). Por otra parte, los testigos que declararon en el beneficio de litigar sin gastos concedido con fecha 30 de julio de 2013 (v. fs. 23, expediente n° SI30650/2012, venido ¿ad effectum? con los presentes), refieren que ¿Haim vive en la misma casa que los actores? (fs. 17 vta. exp. cit.), en obvia referencia a los padres de Labiano, suegros de la coactora. Ello es reiterado asimismo por el testigo Ontivero quien destaca que conoció a Haim siete años atrás por intermedio del fallecido Labiano, agregando que la nombrada ¿está muy mal psicológicamente por la pérdida de su esposo y que está con su nenita de casi dos años de edad, y que vive con sus suegros los actores Ogas y Labiano en una casa particular de 3 o 4 ambientes, manifestando que es de propiedad de los suegros de la Sra. Haim? (fs. 19/vta.). Es por ello que voy a proponer admitir el reclamo indemnizatorio de la coactora, Carolina Vanesa Haim, y establecer la suma de \$ ..., con el fin de resarcir el daño moral sufrido por la pérdida de su conviviente, lo que así dejo propuesto (arts. 1068, 1109, 1077 y 1079 del Código Civil; arts. 375, 384, 474 y conc. del C.P.C.C., cc. con art. 1741 del Código Civil y Comercial). iii. Indemnización de las consecuencias extrapatrimoniales respecto de la hija menor y de los padres de la víctima La sentencia apelada fija la suma de \$ ... para cada progenitor, y la suma de \$ ... a favor de la hija menor de edad. Respecto de la hija menor Priscila Labiano y de los coactores Ogas y Labiano, padres del fallecido Labiano, cuestionan la demandada y su aseguradora que la indemnización es excesiva y que no guarda proporción con la prueba producida en autos. Se considera daño moral aquél que supone una injusta privación o disminución de los bienes que tienen valor fundamental en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más caros afectos (SCBA, Ac. N° 63.364, 10-11-1998, D.J.B.A. 156-17). Se trata de una afectación íntima que sufre la persona con motivo del actuar de terceros, es decir, son consecuencias derivadas de la acción de alguien por quién no se debe responder. Implica ser ajeno a la causalidad de los eventos que lo originaron. Su indemnización debe atender a los sufrimientos psíquicos y afectivos del demandante, que constituyen aquello que se pretende reparar. La suma que se fije a tal efecto no está sujeta a reglas fijas. Su reconocimiento y cuantía depende, en principio, del arbitrio judicial, para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión (S.C.B.A., Ac. 51.179, 2/11/93). Para ello corresponde tener en cuenta que esta indemnización de carácter resarcitorio (C.S.J.N., 5/8/86, E.D. 120-649), debe atender a los sufrimientos psíquicos y afectivos padecidos por el demandante, como así también a la gravedad del ilícito que lo originó; su admisión y graduación no se hallan condicionadas al daño material ni a otros que se reclamen, porque no es accesorio de los mismos (C.S.J.N., 6/5/86, R.E.D. a-499). En el caso de autos las partes demandantes, Ogas y Labiano, y Priscila Labiano, han sufrido la pérdida de

su hijo y padre respectivamente, debiendo ponderarse todas las circunstancias personales que profundizan el sentimiento de angustia y desprotección, en una situación socio-económica rodeado de circunstancias difíciles, y con limitada posibilidad de realización personal. Con el fin de ponderar todas las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas a establecerse, corresponde fijar las indemnizaciones requeridas. En virtud de todo lo expresado y lo dispuesto por el art. 1741 del Código Civil y Comercial, cc. con el art. 1078 del C.C.; arts. 375, 384, 474 y conc. del C.P.C.C., atento el límite del recurso, propongo confirmar las sumas indemnizatorias otorgadas a favor de los demás co-actores, Priscila Labiano y Laura del Valle Ogas y Juan Carlos Labiano.

iv. Daño psíquico de Carolina Vanesa Haim Surge de lo expresado en el acápite 5.4. que la perito psicóloga entrevistó a la coactora, informe desarrollado en dicho apartado al cual, a fin de evitar repeticiones innecesarias, me remito. Es criterio de este Tribunal que el daño psicológico no constituye en sí mismo un capítulo independiente del daño material o moral, sino una especie del uno o del otro, toda vez que desde el ángulo del que lo sufre tanto puede traducirse en un perjuicio material (por la repercusión que pueda tener en su patrimonio), cuanto en un daño no patrimonial o moral (por los sufrimientos que sea susceptible de producir) (CNCC Fed., Sala III°, 14/11/89 citada por Bueres, Alberto y Vázquez Ferreyra, Roberto, en "El daño a la persona en la jurisprudencia", Revista de Derecho Privado y Comunitario. Daños a las personas, t. I, p. 293).- En realidad, esta Sala tiene dicho que lo conveniente es proceder de la siguiente manera: cuando como en el caso de autos la pericial arroje que la víctima deba efectuar un tratamiento determinado en tiempo, sesiones y valor de cada una de ellas, lo aconsejable es que la suma de dinero se dé por el rubro daño psicológico equivalga al monto del tratamiento o terapia. Es decir, deberá enjugar dicha partida con la suma correspondiente al costo de la misma, sin perjuicio de su consideración al estimar el daño moral. Por ello corresponde tratar este aspecto del reclamo seguidamente como costo del tratamiento. La psicóloga informó a fs. 136 vta. que "la muerte abrupta de su cónyuge ha producido ansiedad, dolor, angustia y desorganización psíquica; no pudiendo restablecerse del trauma padecido y generando un duelo de tipo patológico, con ideas de muerte sin plan específico, aislamiento, incapacidad de continuar sus relaciones sociales y trastornos del sueño?". Por otra parte la profesional estimó "una incapacidad del 80%" (fs. 137), concluyendo que necesita tratamiento psicológico y sugiere "la realización de una terapia individual por el lapso de 4 años, 2 veces por semana los primeros 2 años y una vez a la semana los 2 años siguientes y posterior evaluación" (fs. 137). Es oportuno mencionar que la prueba pericial es, en principio, el medio más idóneo para aclarar cuestiones de una especialidad técnica ajena al conocimiento judicial. Esta se produce a través del perito, que es un sujeto ajeno a las partes, con conocimientos técnicos de los que carece el juez o, por lo menos, no está obligado a conocer, ya que su deber se circunscribe al conocimiento del derecho. Se trata de un auxiliar del órgano judicial, con conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica especializada (Fenochietto, Carlos Eduardo, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y anotado con los códigos provinciales", Astrea, 1999, t.2, pág. 644 y ss.). Como corolario de lo expuesto, vistos el tratamiento aconsejado, su duración, periodicidad, y costo promedio, conforme a los valores considerados en la actualidad por esta Sala ("Valdez c. Marin s/ daños y perjuicios", del 23/2/2015; íd., "Thomas, Juan C. C. Microómnibus Gral. San Martín s/ ds. ps.", 3/3/2015; id., "Salto, Pedro y otro c. Lloret, Aníbal y otros s/ ds. y ps.", 3/3/2015), corresponde la suma de \$ ... (\$ ... por los dos primeros años y \$ ... por los dos restantes), lo que así propongo (arts. 1068, 1069 y concordantes del Código Civil arts. 375, 384, 474 del C.P.C.C.; arts. 1746 y ccs. del C.C.C.).

v. Daño psíquico de los padres e hija de Lucas Matías Labiano La sentencia fijó la suma de \$ ... a favor de Laura del Valle Ogas y la de \$ ... para resarcir el costo del tratamiento a realizar por el coactor Juan Carlos Labiano. Este rubro fue consentido por los codemandantes, y cuestionado por excesivo por parte de la citada y la demandada. "Brevitatis causa" me remito a los fundamentos que inspiran a esta Sala a establecer las sumas resarcitorias. Habida cuenta que la experta determinó tratamientos psicológicos para ambos coactores (fs. 138/140), y que el sentenciador aplicó un costo por sesión sustancialmente menor al tomado por esta Cámara para situaciones análogas, propongo confirmar las sumas indemnizatorias, atento el límite del recurso. Respecto de la niña P. A. L. el Juez de Primera Instancia determinó la suma de \$ ..., pese a los parámetros actuales sentados por esta Alzada (\$ ... por sesión) y a la extensa duración por la cual se aconseja tratamiento a favor de la niña ante la muerte de su padre (fs. 141 vta.), quedando desfasado también en relación al costo por sesión recomendado por la perito psicóloga. No obstante ello y los fundamentos reseñados, atento el límite del recurso, propongo confirmar la suma fijada (arts. 1068, 1069 y concordantes del Código Civil).

vi. Aclaratoria respecto al monto indemnizatorio Juan Carlos Labiano En virtud de las facultades otorgadas por el art. 36 inc. 3° y el art. 166 inc. 1° del C.P.C.C., destaco que se ha cometido un error material en la suma de la indemnización correspondiente a los coactores Labiano y Ogas, ya que de la armonización de los fundamentos y propuestas de los considerandos "Quinto. 1° y "Quinto. 2°, relativos al daño moral reclamado por los progenitores, y al daño psicológico, respectivamente, resulta la cantidad de \$ ..., (\$ ... + ...), por lo que corresponde estarse a dicha suma a los futuros fines liquidatorios. Así también propongo que se aclare.

7. Intereses Dice la actora que la sentencia ordenó aplicar la tasa pasiva que utiliza el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días vigente en los distintos períodos de aplicación, a partir del

evento dañoso (8-9-87) -sic-, hasta el efectivo pago. Se agravia la actora y solicita que se aplique la tasa pasiva digital, oponiéndose por su parte la demandada por considerar que ello violaría la doctrina legal de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. Aún cuando no fue advertido por las partes, destaco que en la parte resolutive de la sentencia se ha cometido un error material al consignar como fecha del hecho una que nada tiene que ver con las constancias de autos; por ello en virtud de las facultades atribuidas en los arts. 36 inc. 3º y 166 inc. 1º del C.P.C.C., deberá tomarse como fecha del hecho el 12-3-12. Así queda propuesto. En punto a la tasa de interés a aplicar, adelanto que resulta atendible el agravio de la actora apelante. Por cierto, con posterioridad a la jurisprudencia citada por la parte demandada, la Suprema Corte a partir de la causa 118.615, autos: ?Zocaró, Tomás Alberto c/ Provincia ART S.A. y/o s/ Daños y Perjuicios?, del 11/3/2015, dispuso que la aplicación de la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósito a través del sistema Banca Internet Provincia a treinta días vigentes en los distintos periodos de aplicación, impuesta por el Tribunal de Trabajo N° 1 de La Plata, no habilita la instancia extraordinaria, desde que el interesado no demuestra vulnerada la doctrina legal de la Corte elaborada en torno a la tasa de interés, pues precisamente en ella se ampara el fallo de origen. Esta decisión ha sido compartida por otros tribunales del interior de nuestra Provincia (cc. CACC Junín, ?Remy, Juan Domingo c/ Viora, Orlando s/ Daños y Perjuicios?, 4/11/2014, LLonline AR/JUR/70739/2014; CACC Lomas de Zamora ?Aguilera Azucena Petrona c/ El Puente SAT y/o s/ Daños y Perjuicios?, del 26/3/2015, esta Sala autos: ?Val Héctor c/ Avicola SH S.R.L. y otro s/ daños y perjuicios?, 19/5/2015; ?Roldán, Ramón Ernesto c. Muñoz, Gerardo Damián y otro s s/ Daños y Perjuicios?, sentencia del /9/15; CACC. Mar del Plata, sala II, RC J 6810/14, ?Rojas Orocimbo c/Delio Cristian s/daños y Perj?, 4/9/2014, RC J 6810/14; ídem, ?Avila Rosa Agustina c/ Transportes 25 de Mayo SRL y ot. s/daños y Perjuicios?, 9/9/2014, Expte N° 156.126; Domínguez, Osmar S. y Bravo, Gimena S., ?La tasa pasiva digital. Doctrina de la Corte bonaerense sobre intereses?, LL 5/6/2015, p. 5). Conforme lo expresado y el respeto a la doctrina legal de la Corte, propongo que se modifique la tasa de interés aplicable en la especie, estableciéndose que se aplique la referida tasa pasiva digital (BIP) desde la fecha del ilícito (12//3/2012), hasta el efectivo pago (art. 622 del Cód. Civil, cc. arts. 768 y 769 del C.C.C.). 8. Las costas de la Alzada Atento la solución esbozada, propongo que las costas se impongan, por el recurso de la parte demandada a su cargo, y por el recurso de la actora, también a cargo de demandada y su aseguradora, atento que resulta sustancialmente vencida (art. 68 C.P.C.C.). Por todo lo expuesto, voto por la AFIRMATIVA. Por los mismos fundamentos, el Dr. Llobera votó también por la AFIRMATIVA. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, se modifica la sentencia apelada (fs. 203/212), admitiéndose la acción entablada por Carolina Vanesa Haim, a favor de quien se fijan las siguientes indemnizaciones: en concepto de valor vida \$ ..., por daño moral \$ ..., y por daño psicológico \$ ... Se modifica la tasa de interés aplicable y se fija la pasiva digital (B.I.P.) desde la fecha del hecho, 12/3/2012, hasta el efectivo pago, confirmándose el fallo en todo lo demás que fuera motivo de agravio. Se aclara la parte resolutive de la sentencia apelada que el monto indemnizatorio en concepto de daño moral y daño psicológico correspondiente a Laura del Valle Ogas y Juan Carlos Labiano y asciende a la suma de \$ ... Las costas de esta Alzada se imponen, por el recurso de la parte demandada a su cargo, y por el recurso de la actora, también a cargo de demandada y su aseguradora. Se difiere la regulación de los honorarios para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 8.904). Regístrese, notifíquese y devuélvase. 004533E