

Accidente De Transito Carencia De Casco Rubros Indemnizatorios

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Carencia de casco. Rubros indemnizatorios En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se confirma la sentencia en lo principal que decide. //la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los VEINTISIETE días del mes de setiembre de dos mil dieciséis, reunidos en la Sala I del Tribunal, los señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, doctores Liliana Graciela Ludueña y José Eduardo Russo, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?Rios Verónica Susana c/ Medina Norma Alicia y otros s/ daños y Perjuicios - Tuñon Julio Cesar y otro c/ Medina Norma Alicia s/ daños y perjuicios?, y habiéndose practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden de votación: doctores LUDUEÑA - RUSSO, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES 1ra.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs.412/427? 2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACION A LA PRIMERA CUESTION: la Señora Juez doctora LUDUEÑA, dijo: I.- Contra la sentencia definitiva dictada a fs. 412/427 en las causas acumuladas C4-67459 y 51.005, interponen las partes sendos recursos de apelación, que libremente concedidos, son sustentados a fs. 480/487 y fs. 465/474, replicados a fs. 497/500 y adhesión de fs. 501 y fs. 503/505 (cs. C4-67459) y a fs. 629/638 y 640/643, replicados a fs. 649/653 y 654 (cs. 51005). Actuó la pretensión resarcitoria la Sra. Juez a-quo, condenando a Norma Alicia Medina y Miriam Luisa Deabajo a abonar a Verónica Susana Rios la suma de pesos trescientos veinte mil (\$320.000), a los hijos Daiana Mariel Tuñon y Matias Ezequiel Tuñon la suma de pesos trescientos cincuenta mil (\$350.000) a cada uno y a Julio César Tuñon y José Maria Tuñon y César Javier Tuñon en su carácter de herederos de Noemí Ojeda la suma de pesos ciento treinta mil (\$130.000) en concepto de indemnización de daños y perjuicios. Haciendo extensiva la condena a La Perseverancia del Sur Sociedad Anónima Argentina de Seguros en su calidad de aseguradora, con más sus intereses y costas.

II.- En forma previa a abordar el recurso que me convoca, considero adecuado precisar cuál debe ser la normativa que subsume al caso en tratamiento, ello así, en virtud de la derogación del Código Civil que rigió hasta el pasado 31 de julio, y la entrada en vigencia, a partir del 1° de agosto de 2015, del Código Civil y Comercial de la Nación (ley 26.994, B.O. 08/10/2014). El nuevo ordenamiento resuelve la cuestión del derecho temporario en su artículo séptimo, cuyo texto se asemeja al art. 3 del Código Civil conforme ley 17.711, diferenciándose en el tratamiento que le confiere la flamante normativa a las relaciones de consumo. Así, no ha variado sustancialmente nuestro sistema de derecho transitorio, resultando de aplicación lo establecido por la doctrina en torno al derogado art. 3. En tal sentido, se ha señalado, que las consecuencias jurídicas aún no ocurridas al dictarse la nueva ley, quedan gobernadas por ésta; en cambio, las consecuencias ya producidas están consumadas y no resultan afectadas por las nuevas leyes, pues lo impide la noción de consumo jurídico (Llambías, Tratado de Derecho Civil-Parte General, pág. 167 bis). Ello así, pues las relaciones interpersonales se encuentran por regla sometidas a los efectos que a cada evento le asigna el ordenamiento jurídico, en el momento en que los hechos allí previstos se cumplen (art. 7 del CCCN; Fallos 319:1915). En tal sentido, ha señalado la doctrina más destacada, que cualquiera sea la instancia en la que se encuentre el expediente, hay que aplicar el mismo sistema de derecho transitorio que teníamos y, por tanto, verificar si las situaciones y sus consecuencias están o no agotadas, si está en juego una norma supletoria o imperativa, y ahora sí, como novedad, si se trata o no de una norma más favorable para el consumidor (Kemelmajer de Carlucci Aida, Nuevamente sobre la aplicación del Código Civil y Comercial a las situaciones jurídicas existentes al 1° de agosto de 2015, cita Online AR/DOC/1801/2015). Por otro lado, se ha dicho que la sentencia -salvo supuestos excepcionales- debe prescindir de los cambios normativos que pudieran sucederse en el interregno entre el acaecimiento del hecho que motiva la litis y la decisión jurisdiccional, en la medida en que dichos sucesos se hayan consumado mientras estuvo en vigencia la norma derogada. Así la nueva ley carece de la posibilidad de gobernar una situación jurídica producida y terminada bajo la ley anterior (Morello Augusto M, Eficacia de la ley nueva en el tiempo, Jurisprudencia Argentina, Tomo 3, pág. 109 y ss., citado en el voto del Dr. Hitters en la causa A. 70.603 del 28/10/2015). Tal conclusión no varía en el caso que la sentencia carezca de firmeza, ya que tal situación sólo habilita la corrección del error de hecho o derecho en el que pudiera haber incurrido el Juez, más no habilita la aplicación inmediata de la nueva normativa. De modo tal, teniendo en cuenta que el hecho ilícito invocado en el presente aconteció antes de agosto de 2015, corresponde aplicar la normativa entonces vigente, es decir, el Código Civil derogado. Ello así, en atención a encontrarse la situación jurídica consolidada al amparo del mismo (esta Sala, mis votos cs. 55234 R.S. 4/16; cs. 54302 R.S. 17/16; MO- 2586-08 R.S. 41/16; C4-75507 R.S. 75/16; entre otros).

III.- Concluyó la Sentenciante que no habiéndose logrado acreditar la eximente de responsabilidad alegada, la responsabilidad en la producción del hecho dañoso la endilga exclusivamente a la conductora del rodado.

Se quejan los apelantes demandados de la valoración que de la prueba ha hecho la Sentenciante, que la víctima no llevaba el casco reglamentario y que la actora se encontraba a la derecha del Sr. Tuñón, sosteniendo que el hecho aconteció por la exclusiva responsabilidad de este último, solicitando en consecuencia el rechazo de la acción. El 10 de diciembre de 2001, a las 14,30 hs. aproximadamente, Gastón Eduardo Tuñón conducía una moto Honda CVR 600 por la Ruta Provincial n° 21 (Av. Presidente Perón) de la localidad de Pontevedra, al llegar al cruce con la calle Colombia, el automóvil Renault 12TL conducido por la codemandada Norma Alicia Medina comienza el cruce interponiéndose en la línea de marcha de la moto, ésta colisiona el extremo delantero izquierdo del auto produciendo la caída de la víctima al pavimento. A raíz de las lesiones sufridas por el Sr. Tuñón es trasladado al Hospital Eva Perón de Merlo y luego al Hospital Héroes de Las Malvinas, falleciendo luego de nueve días de agonía (declaración de Cánepa de fs. 193, dictamen pericial mecánico de fs. 284/287, explicaciones de fs. 314 (expte. 67459); declaraciones de Damián López y Marcelo López de fs.397 y 398; pericial mecánica de fs. 474/479; arts. 456 y 474 del CPCC). En la especie -como lo sostiene el Sentenciante- resulta de ineludible aplicación la teoría del riesgo creado que consagra el artículo 1113 párrafo 2do. segunda parte del Código Civil. La aludida norma regula la atribución de responsabilidad civil por el hecho de las cosas y constituye el principio rector en este tema (esta Sala mis votos, cs. 40489 bis R.S. 241/98; cs. 41604 R.S. 47/99; cs. 48491 R.S. 162/03; entre otras). Tiene dicho la Suprema Corte de Justicia al votar la causa n° 33.155 que, cuando en la producción del daño interviene activamente una cosa son responsables su dueño y su guardián, salvo que se demuestre la concurrencia de alguna excepción legalmente prevista. Resulta inadmisibles la supresión de esta teoría cuando se ha producido un encuentro entre dos vehículos (una moto y un automóvil, caso de autos) porque el choque que los puede dañar no destruye, de ninguna manera, los factores de atribución de la responsabilidad (Mazeaud y Tunc, Tratado Teórico Práctico de la responsabilidad civil delictual y extracontractual, ed. 1977, t. II- Vol. II-n° 1535; esta Sala causa 24651 R.S. 195/90). La solución en los casos de colisiones entre cosas que presentan riesgos o vicios es la misma: cada dueño y cada guardián debe afrontar los daños causados a otro. No existe norma ni principio jurídico que permita otra interpretación del art. 1113 del Código Civil (DJJBA 131/57; esta Sala en seguimiento, cs. 18353 R.S. 227/86; 17280 R.S. 106/86; 19178 R.S. 84/87; 18913 R.S. 188/87; 19349 R.S. 16/88; 21567 R.S. 251/89, entre muchas otras). La doctrina que propicia la neutralización de riesgos, apoyada en una suerte de compensación, carece de todo fundamento legal y se sustenta sólo en una afirmación dogmática (art. 1109 Código Civil). De modo entonces que, al dañado le asiste la ventaja de contar a su favor con la presunción que el deterioro fue ocasionado por el vicio o riesgo del otro, bastándole al actor con probar la producción del daño, mientras que a la demandada, le incumbe la prueba, de que el evento dañoso se debió a la culpa de la víctima o de un tercero por quién no debe responder o por caso fortuito o fuerza mayor (arts. 513, 514 C.C., 375 del CPCC). Ello significa acoger en el derecho argentino la teoría de la responsabilidad objetiva o sin culpa, conforme a la cual se habrá de responder no porque haya mérito para sancionar una conducta reprochable, sino porque se ha originado el factor material del cual, como condición sine que non, provino del daño, bastando con la transgresión objetiva que importa la lesión del derecho ajeno. Más que causal de eximición de una responsabilidad presumida, correspondería hablar de circunstancias que impidan la configuración de la responsabilidad civil, por no llegar a concretarse "el vínculo de causalidad adecuado entre el riesgo o vicio de la cosa y el daño" (Garrido Adorno, El art. 1113 del Código Civil, pág. 466 y 477; Brebbia, Problemática jurídica de los automotores, Astrea 1982, t-1-134, mis votos cs. 47248 R.S. 20/03, cs. MO-31038-2010 R.S. 95/2016, entre otras). El agravio referido a la eximente de responsabilidad ya que la Sra. Medina se encontraba a la derecha del Sr. Tuñón, ¿si bien se trata de una Avda. la ley no hace distinciones con relación a ello, y siendo de una mano de ida y vuelta, y siendo la velocidad de 40km/h, el tratamiento debe darse claramente como si fueran dos arterias de la misma envergadura? (fs. 630vta, no puede tener andamio. Si bien es cierto que el art. 57 segunda parte del Código de Tránsito de la Provincia de Buenos Aires (ley 11430) reza que "el conductor que llegue a una bocacalle o encrucijada debe en toda circunstancia ceder el paso al vehículo que circula desde su derecha hacia su izquierda, por una vía pública transversal", es decir consagra la obligación de ceder el paso al decir el Dr. Hitters al votar la Cs. Ac. 58.668, 11/3/1997, no lo es menos que, tal "prioridad absoluta" se pierde cuando los vehículos circulan "por una vía de mayor jerarquía", excepción expresamente prevista por el ap. 2º del artículo citado (mi voto cs. 47.884 R.S. 167/04). La norma citada no incluye a las "avenidas" entre las arterias de mayor jerarquía, pero tal enumeración no es taxativa, el espíritu del precepto ha de estar en la regla y no en los supuestos que se desprenden de ella y la regla dice que la preferencia cede frente a las vías de mayor jerarquía. No hay duda que las avenidas de doble mano poseen una mayor jerarquía que las arterias o calles de una sola mano que desembocan en ella. ¿O acaso cuando conducimos por una avenida, cedemos el paso a todos los vehículos que pretenden ingresar a la misma por una calle transversal a nuestra derecha? El modo de neutralizar los riesgos por el conductor que se asoma a una avenida de doble mano es hacerlo con extrema prudencia, acatando la norma de prevención que regula tal situación y que no es otra que la ordenada por la excepción señalada en el ap. 2º del inc. 2 del art. 57 del Código de Tránsito y en la cual están comprendidas las avenidas de doble mano, aunque ellas no estén indicadas entre las que a modo ejemplificativo se enuncian en ella y por ende "antes de ingresar o

cruzarla se debe siempre detener la marcha?, por lo que en casos como el presente rige la norma del art. 57 inc. 2 ap. 2º, pues las avenidas de doble mano son vías de mayor jerarquía frente a las calles, tal como por mayoría, decidiera la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en causas acuerdo 79.618 Salinas Marcela c/ Cao, Jorge s/ daños y perjuicios? del 8/06/05, cs.93902 del 11/06/08 Mostajo, José Héctor c/ Svola Luis Alberto s/ ds. y ps?; cs. 100.905 del 9/09/09 Rua Héctor c/ Buss Horacio F. s/ daños y perjuicios?; cuya doctrina legal merece acatamiento (art. 161 inc. 3º Constitución Provincial; esta Sala mis votos cs. 52228 R.S. 234/05; cs. 55323 R.S. 144/09). Agregaré que, la no utilización del casco protector, si bien constituye una infracción a una norma de tránsito, por sí misma no es determinante de responsabilidad (SCBA ac. 48754 - 3/10/93; ac. 61.908 - 15/08/97), omisión que podrá eventualmente incidir sobre la magnitud de las lesiones sufridas, pero sin repercusión en la provocación del hecho. Dicha violación no implica necesariamente la culpa del infractor desde el punto de vista civil (SCBA, ac. 80535, 4/12/02; ac. 111.721, 30/09/2014; esta sala, mi voto cs. 55323 R.S. 144/2009). Concluyo entonces que la conductora codemanda ingresa a una Avenida de intenso tránsito sin tomar las debidas precauciones, interponiéndose en la línea de marcha de la moto, causando el luctuoso suceso, no habiéndose logrado acreditar, a pesar del esfuerzo de los apelantes la eximente de responsabilidad alegada (art. 1113 2da parte del 2do. párrafo del Código Civil), por lo que propongo confirmar lo decidido desestimando los agravios de los demandados.

III.- Fijó la Sentenciante el denominado valor vida para la cónyuge Verónica Susana Rios en la suma de pesos doscientos mil y la suma de pesos doscientos veinte mil para cada hijo menor Daina Mariel Tuñon y Matias Ezequiel Tuñon. Apelan los coactores por considerar bajos dichos montos y los demandados, a su turno, por considerarlos elevados. Es sabido -como reiteradamente vengo sosteniendo- que todo damnificado indirecto por la muerte de una persona tiene derecho a ser indemnizado por el daño patrimonial que demuestre haber sufrido como consecuencia del homicidio y la efectivización de tal derecho, depende de la acreditación del daño experimentado (arts. 1068, 1077, 1079 y 1109 del Código Civil), excepto cuando el daño patrimonial es presumido por la ley, en cuyo caso tal acreditación no es necesaria, donde los accionantes son la viuda e hijos menores de la víctima a la fecha del accidente, que como tal vienen expresamente amparados por la presunción iuris tantum de daño que consagra el artículo 1084 regla segunda del Código Civil. Si la indemnización debe abarcar en todos los casos el perjuicio efectivamente sufrido y el lucro de que fueron privados los damnificados, en el caso del homicidio, es evidente que la ganancia frustrada estaría dada por los beneficios que los herederos forzosos habrían podido obtener con su actividad durante el tiempo de la vida útil de la víctima (argumento de los arts. 1068, 1069, 1077, 1079 y cc. del C.C.), debiéndose interpretar que "lo de subsistencia bien puede equivaler a indemnización, término comprensivo de la reparación de cualquier daño" (Orgaz, La acción de indemnización en los casos de homicidio, en Nuevos Estudios de Derecho Civil, Omeba, pág. 78; Cammarota, Responsabilidad Extracontractual-Hechos y Actos Ilícitos, Depalma, T.I-197), pero moderado o corregido por la equidad, de acuerdo con las circunstancias. No puede desconocerse que la determinación del resarcimiento, no puede transformarse en un mero cómputo matemático de los ingresos presuntos, simplemente debe tratarse de pautas, que juntamente con la condición social de la víctima y de quienes reclaman el resarcimiento deberán ser tenidas en cuenta para hacer jugar el prudente arbitrio judicial (Trigo Represas-Campagnucci de Caso, Responsabilidad Civil por Accidentes de Automotores, Ed. Hammurabi, T. 2b, págs. 626 y sgts.; mis votos cs. 42094 R.S. 240/99; 34615 R.S. 229/95; 44238 R.S. 125/2001; 46889 y 38925 R.S. 132/2002; 47983 R.S. 21/2003, MO-28193-2012 R.S. 76/2016; entre otras). Valorando que la víctima contaba con 27 años de edad a la fecha de su deceso, casado, con hijos de 9 y 5 años, que se desempeñaba en un taller de auto radio, estimo prudente elevar la indemnización para la viuda a la suma de pesos trescientos mil (\$300.000) y para los menores hijos (arts. 265 2º párr., 267 C.C.) a la suma de pesos doscientos mil (\$200.000) para cada uno (art. 165 in-fine del CPCC), acogiendo parcialmente los agravios de los codemandados y de los coactores.

IV.- Fijó la Sra. Juez a-quo la indemnización por daño moral a favor de la cónyuge Verónica Susana Rios en la suma de pesos ciento veinte mil (\$ 120.000); para cada uno de los menores hijos Daiana Mariel Tuñon y Matias Ezequiel Tuñon en la suma de pesos cien mil (\$100.000). Para Julio César Tuñon, José María Tuñon y Cesar Javier Tuñon en su carácter de herederos de Noemí Ojeda la suma de pesos cien mil (\$ 100.000). Se agravan la viuda e hijos de la víctima por considerar baja la indemnización a su favor, mientras que los demandados la consideran elevada. Respecto al padre y madre (hoy sus herederos) consideran los demandados alto dicho monto, mientras que los coactores lo consideran bajo. A la luz de lo normado por el artículo 1078 del Código Civil, el daño moral debe comprender el resarcimiento de la totalidad de los padecimientos físicos y espirituales derivados del ilícito, su estimación no debe ni tiene porque guardar proporcionalidad con los daños materiales emergentes del ilícito pues la magnitud del daño en tal sentido, sólo depende de la índole especial del hecho generador de la responsabilidad y no del resarcimiento específicamente referido al daño material. Su estimación depende, en principio, del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión (esta Sala, cs. 31042 R.S. 74/94; 31772 R.S. 24/94; MO 6441-2008 R.S. 91/13, entre muchas otras). Ello sentado, valorando la abrupta muerte del esposo y padre de los coactores es que propongo elevar los montos indemnizatorios para la viuda a la suma de pesos trescientos mil (\$300.000) y en pesos

doscientos mil (\$200.000) para cada uno de los hijos (art. 165 in fine CPCC), acogiendo el agravio de los coactores y desestimando el de los demandados. Tomando en consideración el inmenso e irreparable dolor que ha provocado el fallecimiento del joven hijo, elevo la indemnización para su padre Julio César Tuñón en la suma de pesos cien mil (\$100.000) y para la fallecida madre Noemí Ojeda (hoy sus herederos José María Tuñón y César Javier Tuñón) en la suma de pesos cincuenta mil (\$50.000), acogiendo parcialmente ambos agravios. V.- Fijó la Sra. Juez a-quo, el denominado daño psicológico y tratamiento psicológico para Julio César Tuñón y para José María Tuñón y Cesar Javier Tuñón (herederos de Noemí Ojeda) en la suma de pesos treinta mil a cada uno, contrariamente a la afirmación de los actores que no fue tratado el tema en la Instancia de origen. Los demandados se agravan por la procedencia del mismo respecto a la fallecida Sra. Ojeda ya que no fue posible realizarle la pericia psicológica por su enfermedad y posterior fallecimiento, por lo que piden su rechazo. Respecto al Sr. Tuñón padre de la víctima consideraran que los daños no son permanentes, que además se le otorga un tratamiento psicológico y que se confunde esta indemnización con el daño moral y, en subsidio por ser altos los montos. El reconocimiento normativo del daño psíquico se encuentra en el artículo 1086 del Código Civil, el que no distingue entre daño físico y daño psíquico; se refiere simplemente a daño e inequívocamente incluye tanto a uno como a otro (S.C.B.A. ac. L. 41225 14/03/1989, DJJBA 136-149). El mismo se configura mediante la perturbación profunda del equilibrio emocional de las víctimas, que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso y que entrañe una significativa descompensación que altere su integración en el medio social. Supone, según concepción generalizada de la doctrina y jurisprudencia, una perturbación patológica de la personalidad, que altere el equilibrio básico o agrave algún desequilibrio precedente del damnificado (Zavala de Rodríguez, Daños a las personas: integridad psicofísica, Ed. Hammurabi, t. 2A-231). Para que proceda la indemnización autónoma del daño psíquico respecto del moral -al decir de la Corte Suprema-, la incapacidad a resarcir es la permanente y no la transitoria, debiendo producir una alteración a nivel psíquico que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso (?Coco, Fabián vs. Prov. Bs. As y otros s/ daños y perjuicios?, 29/06/04). En tal caso, lo que se indemniza son las secuelas psíquicas permanentes, además del reconocimiento, cuando proceda, de los gastos de atención terapéutica (C.S., ?Lemma, Jorge vs. Provincia de Bs. As. s/ daños y perjuicios?, 20/03/03; ?Camargo, Martina y otros vs. Provincia de San Luis y otro?, J.A. 2003-II-275; esta Sala, mis votos, cs. 58474 R.S. 46/2012, MO-15254-09 R.S. 116/13, entre otras). Resulta improcedente la indemnización por daño psicológico/psiquiátrico si tales secuelas no resultan irreversibles, pues el monto del resarcimiento no puede ir más allá del indicado por el profesional para atender al costo del tratamiento. Si éste tiene probabilidades ciertas de neutralizar la patología producida por el accidente -el fallecimiento del hijo y luego de su esposa por una enfermedad terminal que no se haya en relación causal con el luctuoso suceso por el que se reclama-, otorgar una indemnización por separado duplicaría el resarcimiento (Highton Elena, Accidentes de Tránsito. Daño resarcible como lucro cesante y daño emergente en caso de lesiones a las personas, desde la óptica de los Jueces, Revista Derecho de Daños, Accidentes de tránsito II, n° 2-54). De modo entonces que, valorando la conclusión de la experta que presenta el Sr. Julio César Tuñón un trastorno post- traumático, sugiriendo un tratamiento psicológico para su mejoría el que se haya en relación causal con el infortunio (dictamen de fs. 273/278 y sus explicaciones, art. 474 CPCC), forzoso es concluir por los fundamentos expuestos, que el daño psíquico no configura por su intensidad un daño autónomo, estando cubierto con el tratamiento psicológico, por lo que propongo su desestimación. (arts. 1068, 1086 C.C.). Propongo el rechazo del daño y el tratamiento respecto a la fallecida Sra. Ojeda ya que no se pudo armar prueba alguna a su respecto (art. 375 CPCC). Reiteradamente tengo dicho que no existe superposición con el daño moral cuando de los gastos de tratamiento psicológico se trata. Importa aquél una lesión a afecciones legítimas, a derechos extrapatrimoniales que pese a no menoscabar el patrimonio, suponen la privación o mengua de bienes que tienen un valor preponderante en la vida del hombre, como la paz, la tranquilidad de espíritu, la integridad física, la libertad o el honor. A través del pago del tratamiento psicológico se tiende a resarcir el gasto de estas sesiones que el perito estima ineludibles para superar el trastorno post-traumático que padece el coactor. No se trata del mismo daño porque ampara y resarce valores distintos (esta Sala, mis votos cs. 24.925 R.S. 199/90; cs. 38723 R.S. 250/97; cs. 43.894 R.S. 11/01; cs. 36.423 R.S. 32/06; MO-4672-08 R.S. 67/13; MO-28193-2012 R.S. 76/2016; entre otros). La indemnización por los gastos de tratamiento psicoterapéutico, constituye un reintegro de los gastos que ha de afrontar, pero sin olvidar que tratándose de un tratamiento futuro, su frecuencia y duración dependerá de la evolución del paciente, tal como lo indica la experta y por ende, no puede pautarse en forma matemática de antemano. Habiéndose acreditado la necesidad del mismo y su probable extensión, estimo prudente fijarlo en la suma de \$ 10.000, modificando este aspecto del decisorio (art. 165 in-fine CPCC), acogiendo los agravios de los demandados. VI.- No habiéndose debidamente acreditado los gastos de sepelio, rechaza la Sra. Juez el rubro en tratamiento, de lo que se agravia la actora. En la acción resarcitoria por muerte de la víctima deben abonarse los gastos de sepelio y luto, que fueron estimados, aunque no se haya aportado prueba al respecto por tratarse de gastos que necesariamente debieron efectuarse. Probada la muerte de una persona, la ausencia de prueba concreta acerca de la suma dineraria insumida por su sepelio, hace funcionar la facultad -deber prevista por el art. 165 in fine del CPCC, y parece prudente fijarla en la suma de pesos tres mil

(\$3.000), modificando este aspecto del decisorio y acogiendo el agravio de la coactora (art. 1084 y 1085 Código Civil; mi voto cs. 49.309 R.S. 360/03). VII.- Finalmente, se agravia el apelante demandado, por haber omitido consignar la Sentenciante que la aseguradora está obligada a responder en los límites del seguro. El principio básico en materia de seguros, es que el asegurador debe indemnizar al asegurado el daño sufrido, a consecuencia de un siniestro cubierto por la póliza; pero ello dentro de los alcances, límites y condiciones establecidas en la misma. En otras palabras, el asegurador no va a indemnizar cualquier daño sufrido por el asegurado sino solamente aquellos que se ajusten a la cobertura ofrecida por el respectivo contrato de seguro y hasta los límites allí establecidos (art. 61 2do. y 118 3er. apartados de la ley 17.418), por lo que se impone acoger el agravio del apelante (esta Sala, mis votos cs. C7-62974 R.S. 101/13; C10-55633 R.S. 93/14). VIII.- Los intereses deben calcularse, dice la Sra. Juez a-quo, según la tasa pasiva vigente del Banco de la Provincia de Buenos Aires. Se agravian los accionantes solicitando se aplique la tasa activa o, en su defecto, la pasiva plazo fijo digital a 30 días. Tengo dicho que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha establecido como su doctrina legal (a partir de las causas ?Ginossi? y ?Ponce?, ambas del 21/10/2009) que los intereses moratorios por el periodo posterior al 1º de abril de 1991, deben ser liquidados exclusivamente sobre el capital, con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo será diario con igual tasa (arts. 7 y 10 ley 23.928, t.o. ley 25.561; S.C.B.A.. Ac. 43448 del 21/5/1991; Ac. 49439 del 31/8/1993; Ac.68681 5/4/2000; entre otras; esta Sala, mi voto cs. 54766 R.S. 6/14, entre muchos otros). Sin perjuicio de ello, también ha señalado el Címero Tribunal Provincial, que no resulta vulnerada la mencionada doctrina legal, por la fijación de la tasa de interés pasiva digital (BIP); ello así pues tal cuestión se encuentra limitada a una ecuación estrictamente económica derivada de la aplicación de una determinada alícuota en el marco de las variantes que puede ofrecer el tipo de tasa de interés pasiva (R.I. 118615 del 11/03/2015, entre otras). Recientemente en el precedente ?Cabrera? estableció por mayoría de fundamentos, que se liquiden los intereses moratorios según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa (cs. 119.176 del 15/06/2016)) De ahí que proponga que al capital de la condena se apliquen intereses conforme lo establece el citado precedente, pues de dicha forma se cumple más acabadamente la función resarcitoria que tienen los intereses moratorios, a los fines de lograr la reparación plena de los daños y perjuicios ocasionados. Por ello propongo acoger el agravio, modificando la tasa de interés dispuesta en la instancia de origen, debiendo aplicarse al capital de la condena intereses moratorios conforme la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo deberá ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623 del Código Civil; arts. 7 y 768 inc. ?c? del Código Civil y Comercial de la Nación; ley 23.928 y modif.). IX.- Como los agravios dan la medida de la competencia de esta Alzada (arts. 260, 261 y 266 CPCC), propongo si mi voto es compartido, confirmar por los fundamentos dados la sentencia en lo principal que decide. Fijar los montos indemnizatorios para Verónica Susana Rios en la suma de pesos seiscientos tres mil (\$ 603.000): \$300.000 valor vida, \$300.000 daño moral y \$3.000 gastos de sepelio. Para Daiana Mariel Tuñon y Matias Ezequiel Tuñon pesos cuatrocientos treinta mil (\$403.000) para cada uno: \$200.000 valor vida, \$200.000 daño moral y \$30.000 tratamiento psicológico. Para Julio Cesar Tuñon la suma de pesos ciento diez mil (\$110.000): \$100.000 daño moral, \$ 10.000 tratamiento psicológico. Para Noemí Ojeda (hoy sus herederos José María Tuñon y Cesar Javier Tuñon) la suma total de pesos cincuenta mil (\$ 50.000) como daño moral. Los intereses se calcularán según las pautas establecidas en el considerando IX. Las costas de esta Instancia a los demandados fundamentalmente vencidos en el proceso de apelación (art. 68 pár. 1º CPCC), difiriendo las regulaciones de honorarios (art. 31 ley 8904). Voto, en consecuencia, parcialmente por la NEGATIVA.- A la misma cuestión el señor Juez doctor RUSSO, por iguales fundamentos, votó también parcialmente por la NEGATIVA. A LA SEGUNDA CUESTION, la Señora Juez doctora LUDUEÑA, dijo: Conforme se ha votado la cuestión anterior, corresponde confirmar por los fundamentos dados la sentencia en lo principal que decide. Fijar los montos indemnizatorios para Verónica Susana Rios en la suma de pesos seiscientos tres mil (\$ 603.000): \$300.000 valor vida, \$300.000 daño moral y \$3.000 gastos de sepelio. ParaDaiana Mariel Tuñon y Matias Ezequiel Tuñon pesos cuatrocientos treinta mil (\$403.000) para cada uno: \$200.000 valor vida, \$200.000 daño moral y \$30.000 tratamiento psicológico. Para Julio Cesar Tuñon la suma de pesos ciento diez mil (\$110.000): \$100.000 daño moral, \$ 10.000 tratamiento psicológico. Para Noemí Ojeda (hoy sus herederos José María Tuñon y Cesar Javier Tuñon) la suma total de pesos cincuenta mil (\$ 50.000) como daño moral. Los intereses se calcularán según las pautas establecidas en el considerando IX. Las costas de esta Instancia a los demandados fundamentalmente vencidos en el proceso de apelación (art. 68 pár. 1º CPCC), difiriendo las regulaciones de honorarios (art. 31 ley 8904). ASI LO VOTO.- El señor Juez doctor RUSSO, por los mismos fundamentos, votó en análogo sentido.- Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 27

de setiembre de 2016.- AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se confirma por los fundamentos dados la sentencia en lo principal que decide. Fijándose los montos indemnizatorios para Verónica Susana Rios en la suma de pesos seiscientos tres mil (\$ 603.000): \$300.000 valor vida, \$300.000 daño moral y \$3.000 gastos de sepelio. Para Daiana Mariel Tuñon y Matias Ezequiel Tuñon pesos cuatrocientos treinta mil (\$403.000) para cada uno: \$200.000 valor vida, \$200.000 daño moral y \$30.000 tratamiento psicológico. Para Julio Cesar Tuñon la suma de pesos ciento diez mil (\$110.000): \$100.000 daño moral, \$ 10.000 tratamiento psicológico. Para Noemí Ojeda (hoy sus herederos José María Tuñon y Cesar Javier Tuñon) la suma total de pesos cincuenta mil (\$ 50.000) como daño moral. Los intereses se calcularán según las pautas establecidas en el considerando IX. Las costas de esta Instancia a los demandados fundamentalmente vencidos en el proceso de apelación, difiriendo las regulaciones de honorarios.-

012242E