

Choque Frontal Entre Dos Automotores Indemnizacion Por Fallecimiento Valor Vida

JURISPRUDENCIA

Choque frontal entre dos automotores. Indemnización por

fallecimiento. Valor vida Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito producido al chocar frontalmente dos automotores, por entender que no hay prueba que permita sostener válidamente que el vehículo de la actora invadió la mano contraria. En la ciudad de La Plata, a los 18 días del mes de Febrero de 2016, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Sala Primera de la Cámara Segunda de Apelación, Doctores Jaime Oscar López Muro y Ricardo Daniel Sosa Aubone, para dictar sentencia en los autos caratulados: "KRISTSCH PATRICIA VIVIANA C/DELGADO EDUARDO OSVALDO Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS AUTOM C/LES O MUERTE (EXC ESTADO) " (causa:118806), se procedió a practicar el sorteo que prescriben los artículos 168 de la Constitución de la Provincia, 263 y 266 del Código Procesal, resultando del mismo que debía votar en primer término el doctor Sosa Aubone. LA SALA RESOLVIO PLANTEAR LAS SIGUIENTES CUESTIONES: Ira. ¿Es justa la apelada sentencia de fs. 747/763 vta., aclarada a fs. 765? 2da. ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACIÓN A la primera cuestión planteada el doctor Sosa Aubone dijo: I. Antecedentes. En las presentes actuaciones, donde se debatió la responsabilidad emergente de un choque frontal entre dos automotores, se dictó sentencia de primera instancia, donde: i) Se hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida por Patricia Viviana KRITSCH, Constanza SENECKY, Catalina SENECKY y Candela SENECKY, contra Eduardo Osvaldo DELGADO, y en consecuencia condenó a este último a pagar a la parte actora la suma de \$..., dentro de los diez días, con más intereses a partir del día 2/12/2006, a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires, en sus depósitos a 30 días, hasta el efectivo pago. ii) Hizo extensiva la condena a la citada en garantía FEDERACION PATRONAL SEGUROS S.A. iii) Impuso las costas al demandado y a su aseguradora FEDERACION PATRONAL SEGUROS S.A. iv) Hizo extensivo los alcances de la sentencia a la citada en garantía LA MERIDIONAL COMPAÑÍA ARGENTINA DE SEGURO S.A. que hubo de comparecer con motivo de la citación en garantía pedida por la parte actora frente a la acción reconvenzional interpuesta por el accionado y ulteriormente desistida por el mismo, y todo ello en la medida del seguro. II. Los recursos y su fundamentación. 2.1. A fs. 779 apeló la citada en garantía FEDERACION PATRONAL, quien expresó agravios a fs. 809/818, los que fueron respondidos a fs. 829/834. 2.2. A fs. 780 recurrió la actora, quien expresó agravios a fs. 799/807 y 808, los cuales fueron respondidos a fs. 835/839. 2.3. A fs. 782 apeló la Asesora de Incapaces, quien expresó agravios a fs. 822/825, los cuales fueron contestados a fs. 835/839. III. Los agravios. 3.1. La citada en garantía cuestiona la responsabilidad endilgada, pide que para el caso que se mantenga la misma se establezca una reducción del porcentual de incapacidad. Por último cuestiona el quantum indemnizatorio (?Valor vida? y ?Daño moral?). Pide una nueva pericia mecánica. 3.2. La actora considera insuficiente la cuantificación del ?valor vida? y del ?daño moral?. Por último impugna la tasa de interés aplicable. 3.3. La Asesora se disconforma de la tasa de interés aplicable. Postula la aplicación de la tasa pasiva digital. 3.4. Quedan de este modo delineados los agravios sometidos a la función revisora de la Alzada (arts. 164, 260 y 266, C.P.C.C.). IV. Análisis del recurso. 4.1. Normativa aplicable. Siendo que el accidente ocurrió el 23/11/2001, la responsabilidad, legitimación y extensión del resarcimiento, se rigen por la normativa vigente al momento del hecho, por lo que no se aplica al respecto el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (arts. 3, 505, 514, 901, 902, 903, 904, 905, 1067, 1068, 1069, 1083, 1094, 1095, 1113 y cctes., Código Civil; 7, C.C.C.N.). 4.2. Apellido correcto coactora. Si bien a fs. 193 se estableció que el nombre correcto de la actora es ?Patricia Viviana KRISTSCH?, lo cual no mereció observación alguna, de las partidas de fs. 10/13, escritura de fs. 25/26 y fotocopia del D.N.I., surge que el nombre correcto es ?Patricia Viviana KRITSCH?, tal como se expresa en la demanda. En función de ello deberá recaratularse este expediente. 4.3. Responsabilidad. 4.3.1. Bases de la sentencia apelada y de los agravios. El sentenciante de origen, luego de reseñar los hechos sustanciales expuestos en la demanda y contestación, tuvo por acreditada la siguiente mecánica del accidente: ?La experticia producida en estos actuados brinda el suficiente piso de marcha para dar por acreditado que el demandado Eduardo Osvaldo Delgado circulaba a elevada velocidad e invade impropriamente la mano contraria a su sentido de marcha, provocando el evento dañoso, sin que se adviertan razones para apartarse de sus conclusiones, a un lado el esfuerzo en tal sentido desplegado por la citada en garantía impugnante de la labor pericial? (fs. 755 y vta.). La plataforma fáctica descripta ha sido criticada en orden al lugar donde ocurrió el punto de impacto (PDI). La citada en garantía dice ello sucedió en el carril por el que circulaba Delgado y que, por ende, quien invadió la mano contraria fue el conductor del Mitsubishi, lo que le da pie para esgrimir la culpa de la víctima. 4.3.2. Improcedencia de una nueva pericia. En el punto II de fs. 817 vta., la citada en

garantía dice que corresponde la realización de un nuevo informe pericial mecánico a fin de que se respondan los puntos periciales ofrecidos y los que V.E. entienda corresponden. Esta temática debe ser analizada previamente. El perito ingeniero mecánico Luis Ernesto Wallace, quien presentó su pericia a fs. 674/683 -cuyas conclusiones siguió el sentenciante de origen a partir del ?considerando? XIV y que por compartirse se detallan-, luego de analizar la causa penal, refiere en lo sustancial que: a. El hecho se desarrolló sobre la ruta 205 en un tramo recto existente sobre kilómetro 232, en jurisdicción de General Alvear Provincia de Buenos Aires. La Ruta mencionada en ese tramo toma dirección Norte Sur de doble mano con un solo carril por mano y construido con asfalto y se encontraba en buen estado de conservación, demarcada, húmeda por lluvias caídas momentos antes. Con banquetas en regular estado de transitabilidad por el mismo motivo, la visibilidad era buena, sin existencia de neblina. Se trata de una zona rural. El hecho ocurrió el día 23 de Noviembre de 2001, a las 11 horas aproximadamente, es decir, con luz natural. b. En cuanto al "factor vehicular", intervinieron un Mitsubishi Lancer dominio ... -en la sentencia a fs. 753 se dice ...- y un Peugeot 306 HDI dominio ... color azul. c. En cuanto al "factor humano", el Mitsubishi Lancer dominio ... era conducido por Claudio Arturo Senecky de 40 años de edad y viajaban como acompañantes Francisco Arturo Santin y Daniel Mónaco. Producto de las lesiones sufridas en la colisión se origina el fallecimiento en forma instantánea de Claudio Arturo Senecky, y a los pocos días fallecieron los demás ocupantes Santín y Mónaco. El automóvil Peugeot 306 HDI dominio ... era conducido por Eduardo Osvaldo Delgado, que viajaba acompañado por su cónyuge Kina Welt. d. En cuanto a la "mecánica del hecho", la misma se estableció en base a elementos objetivos, tales como posición final de los rodados, huella de neumáticos impresas por los mismos, confrontación de daños, circunstancias relevadas en el lugar del hecho y graficadas en la planimetría de fs. 4 y en las placas fotográficas obrantes en dicha causa penal, habiéndose precisado que en la fase precedente "...el Peugeot 306 HDI dominio ... color azul circulaba con dirección Saladillo - Bolívar y el Mitsubishi Lancer dominio ... color bordó, circulaba por la Ruta Nacional 205 en dirección Bolívar - Saladillo?. e. En la "fase de contacto" ?...ambos móviles se encontraban transitando en sentido contrario a la altura del kilómetro 232 de la ruta 205 y por causas que no se pueden determinar entran en contacto frontalmente los extremos delanteros izquierdo de dichos automóviles,... El impacto de ambos automóviles se produce prácticamente de frente por lo que es necesario determinar el punto de impacto y de esa manera poder saber quién ha sido el que invadió la mano contraria. Para ello apelamos a los elementos registrados en el lugar del hecho tales como los rastros, huellas, marcas de frenada y todos los elementos físicos constatados inmediatamente de producido el hecho y que se reflejan en la planimetría de fojas 4 (de la causa penal) en el lugar del hecho". El experto, luego de pormenorizar el análisis de los elementos explicitados concluye que "...el punto de impacto se ubicó sobre la calzada mano hacia Saladillo y dado el ángulo del rayón con el eje central de la ruta este punto de impacto se localiza hacia atrás de la caída de la llanta a un metro y treinta centímetros del mismo sobre la mano hacia Saladillo, por donde circulaba el automóvil Mitsubishi" (fs. 677). Específicamente, cuando dictamina respecto al lugar donde ocurrió el primer contacto entre ambos rodados, luego de analizar los rayones dejados por los autos ?...que indican la trayectoria del Mitsubishi, en principio sobre el pavimento de unos 9 metros y que comienza en el centro de la misma, el mismo fue provocado por la rotura de la llanta delantera izquierda de dicho vehículo. En tanto el de 2,3 metros sobre el carril con dirección a Bolívar, fue provocada por la rotura del semieje delantero izquierdo del Peugeot 306. ... este rayón difiere totalmente del anterior, se trata de un rayón provocado por un elemento de mayor espesor que el de una llanta, como por ejemplo un eje. Observando detenidamente ambos rayones, se nota que los mismos progresan, hacia el costado de la ruta, esto nos está indicando el sentido y dirección en que los mismos fueron provocados. Si consideramos que el rayón de 9 metros que provocara la llanta del Mitsubishi comienza sobre la línea media central de la calzada, es decir es allí donde la llanta cayó después del impacto por lo tanto si proyectamos, esta línea hacia atrás, podemos determinar cuál ha sido el punto de impacto o lugar de la ruta donde se produjo el primer contacto entre los rodados antes del comienzo del rayón. Es decir desde el momento exacto entre el contacto hasta la caída de la llanta a la calzada y comenzar el rayón, transcurrió un tiempo en el cual, el vehículo Mitsubishi se siguió desplazando a la velocidad que poseía, por lo tanto, el punto de impacto se ubicó sobre la calzada mano hacia Saladillo y dado el ángulo del rayón con el eje central de la ruta este PDI (punto de impacto) se localizaría hacia atrás de la caída de la llanta a 1 metro aproximadamente y a unos 30 centímetros del mismo sobre la mano hacia Saladillo, por donde circulaba el automóvil Mitsubishi? (fs. 679). Luego dice que "...de acuerdo al razonamiento realizado en la mecánica del hecho y reafirmado en la pregunta anterior el Peugeot 306 del demandado es quien ha invadido el carril de circulación del Mitsubishi" (fs. 680). f. En la ?fase post impacto?, cada uno de los automóviles continuó su dirección de marcha y mientras el Mitsubishi cruzó a la mano contraria bajó a la banquina y adoptó su posición final a 14,30 metros del borde SO de la calzada, habiendo recorrido 53 metros; el Peugeot 306 volvió a su mano y también adoptó su posición final sobre la banquina lindante a su carril de marcha o sudoeste a unos cien metros más adelante y a una distancia de 12,80 metros (ver croquis fs. 4 causa penal) del borde de la calzada (ver croquis fs. 4 causa penal, en virtud de lo cual rectifico las distancias referidas por el perito a fs. 676 vta.). g. En cuanto a la velocidad de los móviles, luego de explicar que no se registró acción frenante (huellas de frenada previas al impacto), dijo que no era

posible determinar la velocidad de los móviles por fórmulas fisicomatemáticas, y que "...en el caso del Peugeot 306 ha quedado bloqueado el velocímetro en 150 km/h y el cuentavueeltas en 3200 rpm y si consideramos que el impacto es un período de tiempo muy pequeño, que no alcanza para que el mecanismo indicador de velocidad pudiera reflejar el cambio de la velocidad que se produjo en el impacto y su deterioro físico tampoco permitió que se modificara su indicación aún en reposo del automóvil" (fs. 677 y vta.). Esto último concuerda con lo manifestado por los testigos Idoeta, quien si bien no recuerda con exactitud cómo quedó la aguja, dijo que era más de 100 km/h (ver fs. 310), y Pavoni (primera repregunta a fs. 310 vta.). La velocidad excesiva del Peugeot también encuentra sustento en la declaración testimonial de Enrique Eduardo Mazza (fs. 308/309), quien manifestó que lo sobrepasó a no menos de 120 kilómetros por hora, dado que él circulaba aproximadamente a 80 o 90 km/h y que dicho vehículo circulaba por el medio de la ruta para evitar agarrar el agua que se acumula sobre la huella de cada carril. También señaló el experto que "La distancia recorrida por el Mitsubishi fue de aproximadamente del orden de 53 metros y la del Peugeot 306 resultó del orden de los 127 metros. Si consideramos que ambos vehículos se detuvieron sin acción frenante, podemos determinar que el vehículo de mayor recorrido ha sido el que poseía mayor velocidad" (fs. 677 vta.). h. "...se puede calificar al hecho como de índole choque frontal donde ambos vehículos adquieren el rol de embestidor físico mecánico. Es decir el rol desde el punto de vista físico sin tener en cuenta trayectorias y maniobras realizadas por los móviles. Si consideramos lo deducido en los puntos anteriores y en especial lo atinente al PDI tenemos que calificar como agente activo al Peugeot 306 del demandado y como agente pasivo que circulaba por su mano al Mitsubishi. ... En oportunidad que ambos vehículos se cruzan en la ruta el Peugeot 306 tipo rural color azul, dominio ... invade la mano contraria por la que venía circulando el otro vehículo, y en ese momento se produce el primer contacto entre ambos vehículos con un pequeño ángulo de incidencia, pero casi frontal. A continuación se produce la etapa de mayor contacto donde hay mayores deformaciones y penetración produciéndose las deformaciones plásticas que originan en el Peugeot 306 la deformación en su extremo delantero izquierdo con la rotura de su semieje delantero izquierdo y caja que provocan la inutilización de su sistema de dirección por lo que el automóvil ya sin dominio rota hacia su derecha y regresa a su mano de circulación. En tanto en el Mitsubishi también se produce la deformación del frente y su extremo delantero izquierdo que provoca rotura de la llanta delantera izquierda. Por el impacto este vehículo gira en sentido antihorario y cruza el carril contrario. Momentos después del impacto que produce la rotura de la llanta ésta cae a la ruta sobre la marca central divisoria y comienza a dejar una marca de 9 metros que se toma como referencia para determinar el PDI (punto de impacto). Las traslaciones relativas de ambos vehículos provocan roturas en los laterales izquierdo en especial se produce penetración del Peugeot 306 sobre el Mitsubishi. Luego se produce el desenganche y cada uno prosigue su derrotero hasta la posición final..., ubicándose ambos sobre la misma banquina recorriendo 127 metros el Peugeot y 53 metros el Mitsubishi? (fs. 681 y vta.). En sentido concordante se expresa el perito del Cuerpo de Ingenieros de la Suprema Corte en el Departamento Judicial de Azul, quien expresó textualmente: "Teniendo por acreditada a través del croquis de fs. 4 y de la fotografía 6 de fs. 44, la huella que parte de la línea divisoria como perteneciente a este siniestro y atribuible al sector izquierdo del automóvil Mitsubishi y habiendo ocurrido la colisión -obviamente con antelación a la misma- es criterio del suscripto (retrotrayendo la trayectoria de este vehículo) que al momento, el automóvil mencionado ha estado en su mano muy próximo al centro de la calzada. Un móvil que circula a 100 km/h., avanza a razón de 27,77 metros por segundo, razón por la cual, entre el contacto con otro vehículo y la caída de elementos de su parte interior, hay un espacio de metros, ya que por más que el tiempo de contacto sea bajísimo, igual se registran avances, preponderantemente en su línea de trayectoria en casos de choque-roce como el que nos ocupa. Si la parte interior hubiese demorado una décima de segundo (tiempo insignificante) en caer y comenzar a producir roce, la distancia que avanzó sería de 2,77 metros y así directamente proporcional al tiempo de descenso. Sintetizando lo expuesto, es criterio del suscripto que es altamente probable que el automóvil Peugeot sobrepasó con parte del mismo al carril contrario contactando con el otro móvil que accedía en sentido contrario? (ver fs. 514/515 causa penal 5359, caratulada "Santin, Francisco Arturo y otro. Vtmas. Homicidio y Lesiones Culposas" que obra por cuerda). Considero que no corresponde una nueva pericia. A continuación se analizarán los planteos que se han vertido para tratar de justificar una nueva experticia, lo cual importará el tratamiento de los agravios referidos a la responsabilidad. Los cuestionamientos de la citada en garantía (fs. 699/702, 712/714 y presentaciones posteriores) -quien privilegia la planimetría de fs. 332 de la causa penal por sobre el croquis de fs. 4, dice que las roturas y desprendimiento de barro de los vehículos se ubican en el carril de Peugeot, critica la velocidad asignada al Peugeot, y dice que el lugar del impacto fue en la mano del Peugeot-, encuentran adecuada respuesta en la pericia de fs. 674/683 y explicaciones de fs. 706/707 vta. y 719/720 (que en lo sustancial ha sido referido en los puntos precedentes). Las observaciones realizadas en orden al punto de impacto, están cubiertas con lo manifestado en los puntos "e", "h" y se resumen en la respuesta del perito a la segunda impugnación, en el sentido que "...el impacto se produce en la mano de circulación del Mitsubishi y dado la velocidad elevada de los móviles la llanta de este último cae y comienza a dejar marca cuando este vehículo alcanza la zona divisoria de la ruta e inicia su marcha hacia la banquina opuesta. ... dado el movimiento que traen los vehículos su incidencia sobre el pavimento se produce

cuando la llanta (del Mitsubishi) o el tren delantero del Peugeot caen o apoyan sobre el piso. En el impacto el Peugeot rebota sobre el Mitsubishi y vuelve a su mano de circulación dejando la marca de 2,30 meros y en tanto el Mitsubishi debido al enganche que le produce el Peugeot por su mayor velocidad gira en un pequeño ángulo hacia la mano opuesta y al llegar al centro de la calzada comienza a dejar el rayón mencionado de 9,30 metros. Ambos rayones forman un ángulo con el eje transversal de la ruta y si los continuamos a ambos podemos verificar que se encuentran sobre la mano del Mitsubishi. Conclusión: Los rayones se ubican sobre la mano de circulación del Peugeot con un ángulo dirigido al centro de la calzada, esto indica que como el accidente se ha producido instantes antes el contacto se produjo en la mano del Mitsubishi y la caída de las partes averiadas que provocan las marcas se producen instantes después cuando ambos vehículos toman dirección hacia la misma banquina. La indicación de estos rayones generados por las partes bajas de los móviles inmediatamente después de producido en la planimetría de fs. 332 no se condicen con las varias fotografías de dichos rayones obrantes en el expediente. Por otra parte no hay ninguna fotografía en el expediente que indique la presencia de barro sobre ninguna de las manos y ello obedece a que llovía o llovió una vez producido el hecho. ...? (fs. 719 y vta., ver foto de fs. 706 vta. de estos actuados; croquis de fs. 4, fotos de fs. 39/41, 44, 45, 46/48, 305/307, 312/319, 324/326 y 442/443 y croquis de fs. 334 de la causa penal). Además, ello concuerda con lo expresado por el ingeniero Garro a fs. 430 vta. y siguientes de la causa penal y croquis de fs. 435/436, que resultan mucho más precisos que el de fs. 427. Resumiendo: siendo que el rayón de 9 metros provocado por la llanta del Mitsubishi (ver fotos de fs. 442 y 443 de la causa penal) comienza casi sobre la línea media central de la calzada y en diagonal, el punto de impacto se ubica antes, esto es sobre la mano de circulación de dicho vehículo. En cuanto al plano "a escala" de fs. 334 de la causa penal (realizado varios meses después del accidente por quien dijo a fs. 373 que era un día soleado y que el pavimento estaba seco -lo que descalifica su apreciación y debilita el contenido del plano, ya que no se discute que había llovido-), destaco que la referencia valorativa que contiene dicho plano titulada "área de impacto" fue colocada en función de lo que le habría dicho el perito accidentológico que concurrió al lugar (ver lo manifestado a fs. 373). Por otra parte, dicho croquis no contiene detalles en orden a las distancias (a diferencia del croquis de fs. 4, que es más completo, al igual que el de fs. 237), salvo el ancho de la ruta y de la banquina y contiene un dibujo de las trayectorias de los vehículos que no concuerda con la distancia que ambos recorrieron (si bien el Peugeot recorrió el doble de distancia que el Mitsubishi, en el plano precitado parece que hubiera recorrido una distancia menor). Por último, las referencias de los rayones dejados en el pavimento contrastan con las fotografías obrantes en autos, todo lo cual hace que pierda la importancia que le asigna el apelante. Las demás observaciones, encuentran respuesta en la reseña efectuada de la pericia presentada en autos. Cuando la citada en garantía vuelve a impugnar las conclusiones del experto, se desentiende de su contenido y su disenso -que se reitera en las sucesivas presentaciones que ha realizado, incluso al expresar agravios- no pasa de ser una mera disconformidad con el experto, cuyas conclusiones se comparten (arts. 384 y 474, C.P.C.C.). En función de lo expuesto, considero que no corresponde realizar una nueva pericia mecánica, por lo que propicio rechazar la solicitud de fs. 817, vta., punto II en tal sentido (arts. 163, 164, 255 inc. 2, 260, 261, 375 y 384, C.P.C.C.).

4.3.3. Análisis de los agravios en orden a la responsabilidad. En los casos de colisión entre dos cosas que presentan riesgos o vicios cada dueño o guardián debe afrontar los daños causados al otro, salvo que se demuestre que el accionar de la víctima o de un tercero por el cual no se deba responder haya excluido o limitado la responsabilidad de aquéllos (art. 1113, segundo párrafo, segunda parte, Código Civil) (conf. SCBA, causas Ac. 33.155, 8/4/86; Ac. 38.641, 8/3/88; Ac. 47.302, 22/12/92; Ac. 51.688, 6/2/96; Ac. 73.702, 8/11/2000; Ac. 88.446, citadas en C. 94.421, "Millara de Balbis, Lucía A. c/Salguero, Pascual y otros s/Daños y perjuicios" y su acumulada C. 93.877, "Rueda, Ángel E. c/Balbis, José E. y otros s/Daños y perjuicios"). En la especie, el demandado alegó la culpa del conductor del Mitsubishi en el accidente de tránsito que nos convoca (art. 1113, 2º párrafo, Código Civil), por lo que se deberá analizar si este último ha interrumpido total o parcialmente el nexo causal de forma tal que permita exonerar -aunque sea en parte- la responsabilidad endilgada (arts. 375, C.P.C.C.; 1113, Código Civil). Para decidir se debe partir de la prueba producida, considerando las disposiciones de la ley de tránsito -en cuanto a la circulación, velocidad, etc.-, los daños existentes en los vehículos, calidad de embistente, y demás elementos de autos. Los agravios de la recurrente referentes a la culpa del conductor del Mitsubishi ya han sido despejados en el punto anterior. Reitero que la prueba ha sido apreciada correctamente por la sentenciante de origen -de la cual surge que el Peugeot de la demandada invadió el carril contrario a exceso de velocidad (me remito a lo expresado en el punto anterior)- y que la queja vertida no logra conmover los fundamentos de la sentencia (arts. 163, 164, 260, 261, 375 y 384, C.P.C.C.; 51 inc. 3, 59 inc. 1, 76 y 77 inc. 3, ley 11.430). Si bien en la sentencia se alude a la ley 13.927, que adhirió a la ley nacional de tránsito 24.449 (ver fs. 751 vta.), lo cierto es que el accidente ocurrió durante la vigencia de la ley 11.430, por lo que es de aplicación esta última normativa (art. 3, Código Civil), cuyo artículo 59 inc. 1 establece que está terminantemente prohibido circular a contramano, sobre los separadores de tránsito. En consecuencia, siendo que no hay prueba idónea que permita sostener válidamente que el vehículo de la actora invadió la mano contraria y embistió al de la demandada, postulo confirmar la responsabilidad establecida en la instancia de origen, que se hizo extensiva a la citada en garantía (arts. 163, 164, 255,

260, 261, 266, 330, 354 inc. 1, 375, 384 y 474, C.P.C.C.; 505, 901 y 1113, Código Civil). Lo expuesto, cierra la pretensión de establecer una concurrencia de culpas, con sustento en la conducta de la víctima (arts. 901, 902, 903, 904 y 1113, Código Civil).

4.3.4. Conclusión. Por los fundamentos expuestos, lo resuelto en la instancia de origen, en orden a la exclusiva responsabilidad de la demandada, debe ser confirmado (arts. 163, 164, 255, 260, 261, 266, 330, 354 inc. 1, 375, 384, 401, 456 y 474, C.P.C.C.; 3, 512, 901, 902, 903, 904, 905, 906 y 1113, Código Civil). V. Análisis de los agravios vertidos en orden a la indemnización. 5.1. Introducción. Confirmada la responsabilidad que estableció el Juez de Primera Instancia en la sentencia puesta en crisis, debe ahora analizarse el importe del resarcimiento, a fin de determinar si la indemnización otorgada se ajusta a derecho (arts. 505, 508, 520, 901, 902, 903, 904, 1068, 1069, 1078, 1083, 1084, 1085, 1086, 1109, 1113, 1198 y cctes. del Cód. Civil), recordando sobre el particular, que la prueba del daño constituye presupuesto indispensable para la condena indemnizatoria, y cuya demostración incumbe a quien reclama, de conformidad a los principios que gobiernan la carga probatoria (art. 375, C.P.C.C.). Ha de tenerse presente, que en la tarea de fijar el alcance y cuantía de la indemnización, no se debe trasponer el área de la equidad y justicia, acotada, por un lado, por el principio de reparación integral y plena, y por otro, con el que impide lucrar con el daño sufrido, de manera tal que el perjudicado no quede ni más pobre ni más rico de lo que hubiera sido de no acaecer el evento dañoso (conf. CAZEAUX-TRIGO REPRESAS, ?Derecho de las Obligaciones?. Editora Platense, 1969, 1ª edición T. I, pág. 247).

5.2. Pérdida de chance. Valor vida. 5.2.1. El a quo, luego de considerar que la vida humana no tiene valor en sí misma, sino que tiene valor económico en función a lo que produce o puede producir; que la muerte de un persona puede ocasionar daños a sus familiares; que el Código Civil establece una presunción ?iuris tantum? de daño en favor del cónyuge supérstite y de los hijos; que a la fecha de su deceso Claudio Arturo SENECKY contaba con 40 años de edad, era de estado civil casado y con tres hijos menores de edad, quien se encontraba activo laboralmente, de profesión Ingeniero Industrial (remite a fs. 24), desempeñando funciones en la empresa Gatic S.A. como gerente del Sector Productos, teniendo a su cargo ?...el lanzamiento y supervisión de la producción de distintas marcas de calzado deportivo de marcas internacionales, de las que Gatic S.A. era licenciataria en el país...? (cita informe de fs. 329/330); y brindaba a la Empresa Delta Calzados asesoramiento profesional en el proceso productivo de calzado deportivo y de tiempo libre, desde enero de 2000 hasta la fecha de su deceso (refiere informe de fs. 331). Asimismo, al momento de su muerte, dos de sus hijas concurrían a colegios de educación privada ?Instituto Deutsche Schule Villa Ballester? (ver fs. 73/74), siendo el mismo socio de la Sociedad Alemana de Gimnasia de Villa Ballester (ver fs. 75). También prestó servicios en las empresas Tom S.A. (ver fs. 77) y Villacor S.A. (ver fs. 78). En función de ello, del ingreso declarado por el testigo Mancini a fs. 293 (\$... mensuales), más \$.../\$... por alguna asesoría, consideró justo y equitativo otorgar la suma de \$..., discriminado de la siguiente manera: a) \$... para Patricia Viviana KRITSCH, \$... para C. SENECKY, \$... para C. SENECKY y \$... para C. SENECKY. 5.2.2. Mientras la actora considera insuficiente el monto acordado, la citada en garantía lo ataca por alto. La actora, en lo sustancial, no cuestiona la plataforma fáctica que tuvo en cuenta el juzgador de la instancia de origen. En cambio la citada en garantía dice que no se tuvo en cuenta que la actora fue indemnizada por la ART (remite a la segunda posición efectuada por la actora a fs. 348 respecto del pliego de fs. 347), aunque reconoce que en autos no se pudo acreditar el monto percibido (la actora no denunció el monto percibido pese a la intimación de que acompañe copia de la documentación que acredita el pago ordenada a fs. 390, comunicada a fs. 391 y contestada a fs. 392 en el sentido que la actora no tenía en su poder dicha documentación). Dice que conforme Res. S.S.S. 6/2015 la reparación ascendería a la suma de \$... (conf. art. 18, LRT). Por su parte también cuestiona la prueba producida tendiente a acreditar los ingresos del Sr. SENECKY. 5.2.3. Dando inicio al tratamiento de este rubro, se impone destacar que el ?derecho a la vida? debe reputarse incluido entre los derechos implícitos tutelados por el art. 33 de la Constitución Nacional. No obstante el mismo ha sido explícitamente tutelado por el art. 4, apartado 1, del Pacto de San José de Costa Rica. No basta sin duda para su tutela la incriminación del homicidio. Por otra parte, la tutela del derecho a la vida de quien ha sido privado de ella injustamente debe conectarse con el adecuado amparo que merece la familia a raíz del hecho dañoso, que resulta del art. 14 bis de la Carta Magna y del art. 17 de la Convención Americana de Derechos Humanos. En este sentido, hay disposiciones específicas que reglan la responsabilidad civil en caso de muerte: los arts. 1084 y 1085 del Código Civil, que coexisten con los principios generales de nuestro derecho de daños (arts. 901 a 907, 1068, 1077, 1078, 1079, Cód. Civ.) (conf. Iribarne, Héctor Pedro, ?De los Daños a la Persona?, 1ra. reimpresión corregida, ed. Ediar, Bs. As., 1995, págs. 180, 186 y 187). Los artículos 1084 y 1085 del Código Civil son preceptos de carácter particular -aunque no pueden interpretarse aisladamente- y, por referirse a una situación límite como es el fallecimiento de una persona, establecen una indemnización especial sobre la base de un daño que, por la índole del hecho generador y las consecuencias que normalmente causa la muerte de una persona integrante de la familia, la ley presume existente mientras no se demuestre lo contrario, teniendo derecho a ampararse en ella el cónyuge sobreviviente y los herederos necesarios de la víctima (conf. SCBA, L. 43.530, 27/2/90; Ac. 35.428, 14/5/91; Ac. 44.006, 21/5/91; Ac. 45.499, 3/11/92; Ac. 51.243, 10/8/93; L. 68.615, 30/5/2001; Ac. 45.499, 3/11/92; Ac. 51.183 bis, 20/2/96; L. 77.894, 3/4/2008). El primero dispone qué es lo que corresponde

resarcir: los gastos hechos con motivo de la muerte (cuya existencia se debe en principio acreditar) y lo necesario para la subsistencia de ciertos familiares (daño presumido por ser consecuencia de lo que normalmente ocurre). La suma de dinero que fuere necesaria para la subsistencia de la viuda e hijos del muerto a que hace referencia el art 1084 del Código Civil, tiende a reemplazar el apoyo económico que este último les prestaba efectivamente durante su vida. En consecuencia no se trata de que el obligado indemnice de acuerdo a sus recursos ni que los damnificados perciban de conformidad con sus necesidades, sino que la reparación sustitutiva de los aportes sea fiel y verdadera (Mosset Iturraspe, J. "El valor de la vida humana", pág. 194) (SCBA, Ac. 39.373, 13/12/98). El art. 1085 precitado, en cambio, se limita a determinar las personas que pueden reclamar tales indemnizaciones. En el caso de los gastos se concede la acción (sobreabundantemente) a cualquiera que los haya realizado; mientras que respecto a lo necesario para la subsistencia indica como beneficiarios al cónyuge sobreviviente y a los herederos necesarios, excluyéndolos en el supuesto de ser los autores o cómplices del homicidio. Por consiguiente para establecer los beneficiarios de la indemnización a que se refiere la segunda parte del art. 1084 del Código Civil corresponde estar a lo que dispone el art. 1085 del mismo cuerpo legal por constituir ésta la norma dedicada específicamente a regular la legitimación para reclamarla; vale decir que tienen derecho a ampararse en la presunción de daño por el deceso, el cónyuge sobreviviente y los herederos necesarios de la víctima (SCBA, Ac. 36.983, 13/9/88; Ac. 35.428, 14/5/91; Ac. 51.243, 10/8/93; Ac. 63.364, 10/11/98; Ac. 75.604, 17/10/2001, por mayoría -el voto de la minoría no propicia el cambio de la doctrina-). De la calidad exigida por el juego armónico de los arts. 1084 y 1085 del Código Civil participan la Sra. Patricia Viviana KRITSCH y sus hijos C. SENECKY, C. SENECKY y C. SENECKY, y la presunción legal no ha sido destruida por la prueba obrante en autos. Sentada la procedencia del reclamo a favor de la esposa e hijas menores al momento del accidente, corresponde analizar el monto indemnizatorio fijado (\$... para la madre y \$... para cada hija. Total: \$...). La vida humana no tiene por sí un valor pecuniario porque no está en el comercio ni puede cotizarse en dinero. Es un derecho de la personalidad, el más eminente de todos, empero, no obstante la importancia que tiene para el hombre su vida, no constituye un bien en el sentido que usó esa denominación el art. 2312 del Código Civil como objeto material o inmaterial susceptible de valor. Sólo tiene valor económico en consideración a lo que produce o puede producir (SCBA, Ac. 35.428, 14/5/91, J.A. 1992-III, 335, ?DJBA? 142-115; ?Ac. y Sent.? 1991-I, 697; Ac. 41.216, 21/5/91, ?Ac. y Sent.? 1991-I, 739; Ac. 50.522, 26/10/93, ?DJBA? 146-25). La supresión de una vida, aparte del desgarramiento en el mundo afectivo 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. O sea que lo se llama "valor vida" no es otra cosa que la medición de la cuantía del perjuicio que sufren aquellos que eran destinatarios de todos o parte de los bienes económicos que el extinto producía, desde el instante que esa fuente de ingresos se extingue (conf. CSN, Fallos 316:912; 317:728, 1006 y 1921; 322:1393; 324:1253; 325:1277; 329:3403 y 4944; SCBA, Ac. 97.184, 22/9/2002; C. 108.764, 12/9/2012; esta Sala, causa 107.311, 19/4/2007, ?S., O. L. c/ B., V. L. J. s/ Daños y perjuicios?, RSD. 68/2007). Lo que se mide con signos económicos son las consecuencias que sobre los patrimonios acarrea la brusca interrupción de una actividad creadora, productora de bienes (del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema en causa P.38.XLIII; in re ?Ponce, Abel Astilve y otros c/E.F.A. s/Daños y perjuicios?, 21/10/2008, Fallos 331:2271). Ahora bien, para fijar la indemnización por valor vida no han de aplicarse solamente fórmulas matemáticas, mas sí es menester considerar y relacionar las diversas variables relevantes de cada caso en particular tanto en relación con la víctima (capacidad productiva, cultura, edad, estado físico e intelectual, profesión, ingresos, laboriosidad, posición económica y social, perspectivas de progreso, expectativa de vida, entre otras) como con los damnificados (grado de parentesco, asistencia recibida, cultura, edad, educación, medios de vida, condición económica y social, la eventual existencia de otras personas obligadas a prestar alimentos, etc.) (conf. arts. 1083, 1085 2do. ap., Código Civil; 163 inc. 6, 164, 165 y 384, C.P.C.C.; CSN, Fallos 310:2103; 316:912; 317:728 y 1006; 320:536; 323:3616; 329:4944; causas F.286.XXXIII, in re "Ferrari de Grand", sent. del 24/8/2006; B.606.XXXIV, in re "Bianchi y ot.", sent. del 7/11/2006; SCBA, C. 97.184, 22/9/2010; C. 108.764, 12/9/2012), datos todos éstos que deben ser prudencialmente valorados por el tribunal (conf. CSN, Fallos 310:2103; esta Sala, causa B. 69.883, 28/2/91, ?Ortega, Gualberto c/Acuña, Rodolfo s/Daños y perjuicios?, RSD. 30/91). El resarcimiento no se ha de considerar como lucro cesante sino más bien bajo la categoría que la doctrina y jurisprudencia ha descripto como "pérdida de la chance", "pérdida de la esperanza de los lucros futuros" -"ayuda", "sostén"- que la víctima podría haber aportado de haber vivido y que el hecho dañoso ha frustrado. Lo frustrado es la chance misma, problemática en su realización. Y si bien hay que atenerse "al potencial físico y espiritual perdido", sin embargo, es excesivo afirmar que deben indemnizarse todas las actividades de la víctima, las presentes como las futuras, los daños directos e indirectos, todas las perspectivas frustradas y todas las expectativas destruidas (conf. Cám. Civ. y Com. 1ra., Sala II, La Plata, 232.584, RSD. 78/99, 20/5/99, "Fay, Graciela Elsa y otro c/Fisco de la Pcia. de Bs.As. s/Daños y perjuicios"). Esa pérdida de chance o posibilidad, corresponde calificarla de daño futuro cierto. En ese orden de ideas, lo que se llama elípticamente "valor

vida" no es otra cosa que la medición de la cuantía del perjuicio que sufren aquéllos que eran destinatarios de todos o parte de los bienes económicos que el extinto producía, desde el instante en que esta fuente de ingresos se extingue (conf. CSN, Fallos 316:912; 317:728, 1006 y 1921; 322:1393; 324:1253; 325:1277. Ver asimismo CSN, causas V.523.XXXVI, in re "Valle", sent. del 10/4/2003; F.286.XXXIII, in re "Ferrari de Grand", sent. del 24/8/2006; Fallos 329:4944, entre otras). Aunque no debe perderse de vista que "el valor de la vida humana no resulta apreciable tan sólo sobre la base de criterios exclusivamente materiales", ya que no se trata "de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres" ("Aquino", votos de los jueces Petracchi y Zaffaroni, Maqueda y Belluscio y Highton de Nolasco, Fallos 327:3753, 3765/3766, 3787/3788 y 3797/3798 y sus citas; y "Díaz", voto de la Jueza Argibay, Fallos 329:473, 479/480 y sus citas) (SCBA, L. 90.305, 22/12/2008). Ahora bien, a los fines de establecer la cuantía indemnizatoria correspondiente a la esposa e hijas, se debe puntualizar que para el cálculo del valor de la vida humana no es imprescindible una prueba concreta -compleja en muchos casos-, siendo suficiente contar con los elementos indispensables para que la reparación pueda estimarse en equivalencia a la pérdida realmente sufrida, conforme a un criterio de apreciación subjetivo y objetivo, en forma integral (SCBA, E.D. 72-129), tanto más aún si se tiene presente que los índices referidos a los cálculos de probabilidad de vida son aleatorios, resultando injurioso pensar que ese semejante constituye una inversión económica, como cualquier bien material (conf. SCBA, Ac. 22.190; esta Sala causas B-85.358, RSD. 158/97; B-75.230, RSD. 180/95). De tal manera, en la necesidad de encontrar guarismos que permitan resarcir la pérdida de la vida humana, sin convertir a tal operación en enriquecimiento de unos a costa de otros, debe sopesarse todo lo que constituye el standard de vida de la víctima y su familia, la edad, el vínculo familiar, su unión, etc., lo cual queda librado al prudente arbitrio de los magistrados y sujeto a las normas sobre equidad, para encontrar la medida justa entre lo irrisorio y lo confiscatorio (SCBA, Ac. 22.190; esta Sala causas B. 85.358, RSD. 158/97; B. 79.463, RSD. 291/94; B. 88.011, RSD. 89/98). Ello impone recrear el aporte patrimonial que el difunto concretaría a quienes son damnificados directos por su fallecimiento, para determinar así la compensación que a éstos ¿iure proprio? les corresponde. Tengo presente que: a) la edad de la víctima al momento del accidente (40 años); b) que era de profesión ingeniero industrial (ver copia del título a fs. 24, expedido por la Facultad de Ingeniería de la Universidad de Buenos Aires con fecha 5 de marzo de 1990 e informe de fs. 366/367), desempeñando funciones como Gerente del Sector Productos de Gatic S.A., con un ingreso aproximado de \$... a la fecha de su deceso (noviembre 2001) (ver recibos de sueldo de fs. 325/328, informe de fs. 330 y declaración testimonial del Sr. Mancini a fs. 293 y vta.); c) que brindaba asesoramiento profesional a la empresa Delta Calzados, Tom S.A. y Villacor S.A. Fábrica de Calzado, con un ingreso aproximado de \$... a \$... mensuales por cada asesoría (ver informes de fs. 321/322 vta., 323/324 y 331/332 respectivamente que no fueron cuestionados a tenor del art. 401 del ordenamiento ritual y declaración testimonial de Mancini a fs. 293 y vta.); d) que el Sr. SPINELLI era esposo de la Sra. Patricia Viviana KRITSCH (ver partida de matrimonio a fs. 53) y padre de C. SENECKY (nacida el 26 de julio de 1989, de 13 años al momento del accidente conforme partida de fs. 10), C. A. SENECKY (nacida el 30 de enero de 1995, de 6 años al momento del accidente conforme partida de fs. 12) y C. SENECKY (nacida el 9 de febrero de 2001, de 9 meses de edad al momento del hecho conforme partida de fs. 11), y vivía con los reclamantes; e) que el Sr. SENECKY era sostén de la familia; f) que era una persona idónea, muy bien considerado, por lo que es dable inferir que tenía posibilidades de crecer o progresar desde el punto de vista laboral (ver declaración de Oscar Guillermo Mancini a fs. 293 e informe de fs. 330) y demás circunstancias personales destacadas por el sentenciante (entre ellas la educación en institutos privados conforme prueba informativa de fs. 333/335 vta.; 336/340, socio de la Sociedad Alemana de Gimnasia de Villa Ballester al igual que su hija C. conforme informe de fs. 275 y 277); g) que la esposa del causante percibió una indemnización por accidente de trabajo (ver posición segunda de fs. 348 conforme pliego de fs. 347), aunque no se ha probado el importe ni los conceptos que hacen a dicha indemnización (en la audiencia donde absolvió posiciones no se le requirió a la Sra. Patricia Viviana KRITSCH que ampliara tal posición). La carga de la prueba recae sobre la accionada, quien pudo pedir informe a la empresa donde trabajaba el Sr. SENECKY, lo cual se resuelve en su contra (art. 375, C.P.C.C.). Además, dicha reparación puede tener componentes muy variados, que incluso pueden no estar comprendidos en los rubros reclamados en autos. Por ello, no corresponde la deducción que pretende la citada sobre un importe hipotético; h) que no existe ningún obstáculo legal para que el daño sea evaluado a la fecha de la sentencia, y que el juez al ponderar el daño, debe tener en cuenta todos los elementos que existan al momento de resolver, todo lo cual permite ponderar la indemnización a valores actuales (esta Sala, causa 117.965, 11/11/2004, RSD. 239/14). Es que no se debe confundir la actividad de estimar los rubros indemnizatorios a fin de reflejar los "valores actuales" de los bienes a los que refieren, con la utilización de aquellos mecanismos de "actualización", "reajuste" o "indexación" de montos históricos expresamente prohibidos por los arts. 7 y 10 de la ley 23.928. Estos últimos suponen una operación matemática, en cambio la primera sólo expresa la adecuación del valor a la realidad económica del momento en que se pronuncia el fallo (conf.

SCBA, Ac. 58.663, 13/2/96; Ac. 60.168, 28/10/97; Ac. 59.337, 17/2/98; Ac. 92.667, 14/9/2005; C. 99.152, 5/4/2013; C. 117.735, 24/9/2014); i) que el actor tenía un ingreso estimado a la fecha de su deceso -noviembre de 2001- de \$... (\$... en Gatic y \$... por tres asesorías en noviembre de 2001), que a fin de ser ponderado a valores actuales acudo a su comparación con el dólar y a dicha fecha representaban U\$S ..., que hacen un ingreso mensual de \$... tomando un dólar de \$ 14, lo cual da un importe anual de \$... (\$... x 13 -12 meses más aguinaldo= \$...), que por 25 años de vida económicamente activa da un total de \$..., de lo cual se toma un 30%, lo que da un aporte perdido de \$... que es un valor meramente referencial (se podría haber tomado más del 30%, ya que la cuota alimentaria por una mujer y tres hijos menores puede superar dicho porcentual, sin perjuicio de que la reparación en análisis va más allá del aporte alimentario), suma que se puede deprimir en función de que: i) la renta anual que puede generar al recibirse toda junta en lugar de mensualmente y ii) de la indemnización por accidente de trabajo que se dijo haber percibido y aumentar en razón de que: i) representa un análisis de la reparación en función de los ingresos sin contar otros aportes materiales como la ayuda en la crianza de las hijas y mantenimiento del hogar, y ii) que la reparación no se debe limitar al tiempo en que se está económicamente activo; j) como el importe obtenido puede ser objeto de crítica sobre la base que el salario no crece en función del dólar estadounidense y la prohibición indexatoria de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928, acudo al parámetro de comparar el Salario Mínimo Vital y Móvil (SMVM) vigente a la fecha del accidente y remuneración analizada (año 2001: \$ 200), y el SMVM a la fecha (\$ 6060 conforme Res. 4/2015 del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil), pero es útil para demostrar que la elevación de la reparación otorgada no es desproporcionada. Si cuando regía un SMVM de \$ 200 el Sr. SENECKY ganaba \$..., a un SMVM de \$ 6060 corresponde un ingreso de \$... que multiplicado por 13 da \$... por año, que multiplicado por 25 años de vida útil da \$..., cuyo 30% asciende a la suma de \$ Estos importes son meramente referenciales pero son útiles a los efectos de considerar que los valores fijados en esta sentencia no resultan excesivos. En función de lo expresado, estimo que por la frustración de la ventaja económica futura que representaba para la esposa e hijos, corresponde fijar la indemnización en la suma de PESOS ... (\$...), discriminados de la siguiente manera: PESOS ... (\$...) para la madre, PESOS ...(\$...) para C., PESOS ...(\$ 7.) para C. y PESOS ... (\$...) para C. (arts. 163, 164, 165, 260, 266, 354 inc. 1, 375 y 384, C.P.C.C.; 198, 266, 367 inc. 1, 370, 505, 901, 902, 903, 904, 1066, 1068, 1069, 1079, 1083, 1084 y 1085, Código Civil).

5.3. Daño moral. 5.3.1. El a quo consideró justo otorgar la suma de \$ 360.000 en concepto de daño moral para la madre e hijas por la muerte del Sr. SENECKY (\$... para la madre y \$... para cada una de las tres hijas). 5.3.2. La actora se queja de la insuficiencia del monto otorgado, mientras que la citada en garantía lo considera elevado. 5.3.3. Este daño tiende a reparar los bienes extrapatrimoniales que merecen protección jurídica, es decir, los relacionados con los sentimientos y afecciones legítimas, y que originan perjuicios para la tranquilidad y ritmo normal de la vida de los damnificados. Tiene así un carácter resarcitorio y ejemplar no requiriéndose prueba de ellos, pues debe tenerse por acreditado por el solo hecho de la acción antijurídica y por la titularidad de la accionante (art. 1078, Código Civil). El daño moral tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor, y los más consagrados afectos (conf. SCBA, Ac. 35.579, 22/04/86; Ac. 39.019, 31/05/88, Ac. 40.197, 21/02/89; Ac. 40.082, 9/05/89; Ac. 46.353, 22/12/92; Ac. 52.258, 2/8/94; Ac. 54.767, 11/7/95; Ac. 55.774, 14/5/96), agregándose que lo constituye toda modificación disvaliosa del espíritu, que es la alteración espiritual no subsumibles solo en el dolor, ya que puede consistir en profundas preocupaciones, estados de aguda irritación, etc., que exceden lo que por dolor se entiende, afectando el equilibrio anímico de la persona sobre el cual los demás no pueden avanzar (SCBA, Ac. 55.728, DJBA, T. 149, pág. 275). También se ha sostenido que ¿medir? el ¿Pretium doloris? es una expresión más presuntuosa que real, dado que se trata de una materia inasible, que se instala en una zona intransferible del ser humano, imposible de apreciar matemáticamente. Con las dificultades que la cuantificación económica de los rubros como el que nos ocupa llevan inherentes, teniendo en cuenta la limitación que surge de los agravios, la edad de la víctima y las circunstancias personales de los reclamantes que han sido referidas, estimo justo y equitativo fijar el resarcimiento por daño moral en la suma de PESOS ... (\$...), discriminados de la siguiente manera: \$... para la madre Patricia Viviana KRITSCH y \$... para cada una de las hijas -C. SENECKY, C. SENECKY y C. SENECKY- (arts. 165, 260, 261, 266 y 384 C.P.C.C.; 1078 Cód. Civil).

5.4. Intereses. 5.4.1. En la instancia de origen se otorgó la tasa pasiva Banco Provincia, desde la fecha del evento dañoso (23/11/2001) y hasta el efectivo pago. 5.5.2. La Asesora y la actora piden la aplicación de la tasa pasiva digital. 5.5.3. Dando respuesta a los agravios vertidos, destaco que el juez debe evaluar prudentemente la tasa de interés que ha de conceder, y para ello se han de ponderar los diversos aspectos que la determinan. Por otra parte, no es lo mismo aplicar intereses desde la fecha del accidente (23/11/2001) sobre un capital a valores históricos, que adicionarlos desde dicha fecha sobre un capital a valores actuales (a la fecha de la sentencia). Prescindir de ello, podría provocar un desequilibrio a favor del indemnizado. La naturaleza de los intereses otorgados desde la fecha del hecho dañoso es la de ser un ¿precio? que compensa el sacrificio que sufre quien se ve privado de la reparación. La cuantía de tal compensación, esto es la magnitud de la tasa de interés, no puede prescindir

del tipo de capital de que se trata. En el caso de los presentes autos, el importe que se propone restituir a la actora importa un resarcimiento a valores actuales. Esto significa que no habrá ningún tipo de empobrecimiento para el indemnizado, ni afectación del principio de reparación integral. En síntesis, el capital que se restituye no se ha deteriorado, ni disminuido, ni depreciado, y es mucho mayor que el histórico. La tasa de riesgo no existe, toda vez que no se trata de un compromiso crediticio, de una promesa de pago a plazo, sino de la determinación de intereses ex post, es decir, cuando el plazo ya ha transcurrido y el deudor, por demás solvente, habrá de cancelar capital más intereses (si fuera una deuda dineraria en pesos, que no se puede actualizar en función de la prohibición emergente de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928, se justificaría la aplicación de una tasa más alta). Ahora bien, el iudex a quo estableció la adición de intereses a la tasa denominada "Pasiva" que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires, en sus depósitos a 30 días, a la tasa vigente al primer día de cada mes, o fracción de este, desde la fecha del evento dañoso (23-11-2001) hasta el efectivo pago (Cfr. S.C.B.A., causa Ac. 43.858 del 21-VI91 y Ac. 38.680 del 23-09-93 e.o.)?. Dicha tasa se compadece con la "Tasa Pasiva. Plazo Fijo a 30 días en pesos" que publica la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires en su página web (www.scba.gov.ar), y no con la "Tasa Pasiva. Plazo Fijo Digital a 30 días", que -por otra parte- es más alta y en función de que el capital ha sido otorgado a valores actuales se estaría generando un enriquecimiento indebido a favor de la actora. El hecho de que la Suprema Corte haya tolerado la aplicación de esta última tasa a partir de lo resuelto en la causa RI. 118.615, con fecha 11/3/2015, caratulada "Zocaró, Tomás Alberto c/Provincia A.R.T. y otros s/Daños y perjuicios", y reiterada diversos pronunciamientos posteriores (en materia laboral), no determina su aplicación al caso de autos, donde -se reitera- la reparación es a valores actuales (en materia laboral se toman los ingresos a valores históricos y ello justifica la aplicación de la tasa pasiva más alta). En consecuencia, considero que no corresponde aplicar la Tasa Pasiva Digital. Tampoco corresponde seguir aquella línea jurisprudencial que postula la tasa activa para todas las obligaciones civiles. Una cosa es un préstamo de dinero, donde la tasa que maneja el mercado es la activa, y otra muy diferente el dinero otorgado para reparar la pérdida de un bien cotizado a valores históricos que de un bien cotizado a valores actuales. Por otra parte, hay bienes cuyo valor tiene una relación muy fuerte con la cotización del dólar y su "valor actual" se ha disparado con relación a otros. No es lo mismo una obligación de naturaleza alimentaria, o laboral, que otra donde la espera no se hace tan gravosa para el acreedor. La tasa de interés no puede ser ajena a tal circunstancia. Una muestra de ello es el art. 552 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, que establece una tasa activa "máxima" para las obligaciones alimentarias y da un espaldarazo para todos aquellos que sostienen que la aplicación de la tasa activa no viola la prohibición indexatoria emergente de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928. Ello resulta de una interpretación armónica de todo el sistema (por otra parte el derogado Código de Comercio ya admitía la tasa activa en el art. 565; al igual que el Dec. ley 5965/63 en el art. 52, segundo párrafo). En consecuencia, considero que corresponde aclarar, en esta parcela, el pronunciamiento apelado y establecer la aplicación de la Tasa Pasiva Plazo Fijo a 30 días en pesos desde la fecha establecida en la sentencia (arts. 161, inc. 3 a, Const. Prov.; 163, 164, 242, 260, 261, 266 y 384, C.P.C.C.; 3 y 622, Código Civil). Ahora bien, a partir de la entrega en vigencia del C.C.C.N. (1/8/2015), deberá liquidarse conforme la tasa pasiva que fije la reglamentación del Banco Central de la República Argentina (B.C.R.A.), o en su defecto -esto es para el supuesto que dicha reglamentación no se realice- por la Tasa Pasiva Plazo Fijo a 30 días en pesos del Banco de la Provincia de Buenos Aires y hasta el efectivo pago (arts. 163, 164, 260, 261, 266 y 384, C.P.C.C.; 3 y 622, Código Civil; y 7 y 768 inc. c, C.C.C.N.). VI. Costas. Las costas de segunda instancia se deben imponer a la citada en su condición de vencida, salvo las emergentes del recurso interpuesto por la Asesora que, atento el modo en que se resolvió la cuestión, se establecen por su orden (art. 68, C.P.C.C.). Por ello, citas legales y jurisprudenciales, y lo normado por los arts. 3, 505, 512, 902, 1068, 1069, 1083, 1086, 1078 y 1113 del Cód. Civil, 163, 164, 165, 330, 354 inc. 1, 375, 384, 401, 456 y 474, C.P.C.C., Voto por la NEGATIVA. A la primera cuestión planteada el señor Juez doctor López Muro dijo que por análogas razones a las merítadas por el colega preopinante adhería a la solución propuesta y en consecuencia también votaba por la NEGATIVA. A la segunda cuestión planteada el Sr. Juez Dr. Sosa Aubone dijo: Atendiendo al acuerdo alcanzado corresponde y así lo propongo, modificar parcialmente la sentencia recurrida, en cuanto al rubro "Valor vida", que se fija en la suma de PESOS ... (\$...), discriminados de la siguiente manera: PESOS ... (\$...) para la madre Patricia Viviana KRITSCH, PESOS ... (\$...) para C. SENECKY, PESOS ... (\$...) para C. SENECKY y PESOS ... (\$...) para C. SENECKY; y al rubro "Daño moral", que se establece en la suma de PESOS ... (\$...), discriminados de la siguiente manera: \$... para la madre Patricia Viviana KRITSCH y \$... para cada una de las hijas -C. SENECKY, C. SENECKY y C. SENECKY-, y la tasa de interés, estableciendo la Tasa Pasiva Plazo Fijo a 30 días en pesos que establece el Banco de la Provincia de Buenos Aires hasta el 31/7/2015; y a partir del 1/8/2015 deberá liquidarse conforme la tasa pasiva que fije la reglamentación del Banco Central de la República Argentina (B.C.R.A.), o en su defecto por la Tasa Pasiva Plazo Fijo a 30 días en pesos del Banco de la Provincia de Buenos Aires y hasta el efectivo pago; confirmando lo demás que decide, en cuanto ha sido materia de recurso y agravios. Las costas de segunda instancia se imponen a la citada en su condición de vencida, salvo las del recurso interpuesto por la Asesora que se imponen por su orden (art. 68, C.P.C.C.).

ASI LO VOTO. A la segunda cuestión planteada el señor Juez doctor López Muro dijo que por idénticos motivos votaba en igual sentido que el doctor Sosa Aubone. Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA POR ELLO, y demás fundamentos expuestos, se resuelve: modificar parcialmente la sentencia recurrida, en cuanto al rubro ?Valor vida?, que se fija en la suma de PESOS ... (\$...), discriminados de la siguiente manera: PESOS ... (\$...) para la madre Patricia Viviana KRITSCH, PESOS ... (\$...) para C. SENECKY, PESOS ... (\$...) para C. SENECKY y ... (\$...) para C. SENECKY; y al rubro ?Daño moral?, que se establece en la suma de PESOS ... (\$...), discriminados de la siguiente manera: \$... para la madre Patricia Viviana KRITSCH y \$... para cada una de las hijas -C. SENECKY, C. SENECKY y C. SENECKY- y la tasa de interés, que se establece a la Tasa Pasiva Plazo Fijo a 30 días en pesos que fija el Banco de la Provincia de Buenos Aires desde el día del evento dañoso (23/11/2001) hasta el 31/7/2015; y a partir del 1/8/2015 deberá liquidarse conforme la tasa pasiva que fije la reglamentación del Banco Central de la República Argentina (B.C.R.A.), o en su defecto por la Tasa Pasiva Plazo Fijo a 30 días en pesos del Banco de la Provincia de Buenos Aires y hasta el efectivo pago; confirmando lo demás que decide, en cuanto ha sido materia de recurso y agravios. Las costas de segunda instancia se imponen a la citada en su condición de vencida, salvo las del recurso interpuesto por la Asesora que se imponen por su orden. Recaratular estos actuados poniendo el apellido correcto de la actora (?KRITSCH? en lugar de ?KRISTSCH?) y realizar las comunicaciones del caso. Debiendo en la instancia de origen tomar nota de ello (art. 34 inc. 5, C.P.C.C.). REG. NOT y DEV. 006474E