

Accidente De Transito Colision Entre Moto Y Automovil

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Colisión entre moto y automóvil

Se

revoca la sentencia apelada y se hace lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito en el que colisionaron una motocicleta y un automotor. En Buenos Aires, a los días del mes de agosto de 2017, hallándose reunidos los señores jueces integrantes de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, a los efectos de dictar sentencia en los autos caratulados: "Miño Norma Dilma y otro c/ Freccero Jorge Pablo y otros s/ Daños y perjuicios", y habiendo acordado seguir en la deliberación y votado el orden de sorteo de estudio, el Dr. Fajre dijo: I.- La sentencia de fs. 375/383 rechazó la demanda promovida por Carlos Ramón Devidio y Norma Dilma Miño contra Andrés Gatto y Jorge Pablo Freccero, con costas. El pronunciamiento fue apelado por los actores a fs. 385. La reclamante expresó agravios a fs. 407/414, mientras que en virtud del fallecimiento de Carlos Ramón Devidio (conf. fs. 397/398 y fs. 406), hizo lo propio su coheredero Juan Carlos Devidio a fs. 415/422. Las quejas fueron contestadas a fs. 425/427. II.-No se encuentra discutido que el 14 de enero de 2012, aproximadamente a las 18.30 hs., ocurrió un accidente de tránsito sobre la calle Morón antes de llegar a su intersección con la arteria Quilmes de la localidad de Paso del Rey, partido de Moreno, Provincia de Buenos Aires, en el que participaron la motocicleta Bravo Nevada, dominio 821-GLC, conducida por Miguel Angel Devidio, quien llevaba como acompañante a Mailén Astrid Navarrete, y el automotor Renault 9, dominio ACI-871, al mando de Pablo Jorge Freccero. III.-Los recurrentes se agravian por el rechazo de la demanda. Sostienen que la decisión apelada se basó en la valoración parcial y arbitraria de la prueba pericial mecánica producida tanto en estos autos como en el expediente penal, que se encuentra agregado a esta causa. En tal sentido, consideran que si bien del "acta de visu" de la motocicleta (conf. fs 31 de la causa penal) surge que los sistemas de palanca de cambios y frenado se hallaban trabados, nada se dice respecto de la causa del desperfecto. Asimismo reputan de erróneas e inconducentes las apreciaciones de las declaraciones brindadas en estos obrados y en sede criminal por los testigos Bianchi y Rendo quienes, según entienden, no presenciaron el hecho sino que se basaron en afirmaciones que dijeron haber escuchado. Afirman que, por el contrario, no se tuvieron en cuenta los dichos de los testigos presenciales Marcelo y Hernán Aranda, Gómez y Navarrete. Refieren que aun en el supuesto de la existencia de una falla mecánica de la motocicleta, tal circunstancia pudo obedecer a la abrupta maniobra de esquivar o frenado que debió realizar la víctima al ser invadido por el automóvil el carril de circulación por el que transitaba. Por ende, concluyen que las circunstancias apuntadas no eximen de responsabilidad al conductor del automotor quien ha invadido el carril contrario a su circulación. IV.-Ante todo cabe señalar que, en cuanto al encuadre jurídico que habrá de regir esta litis, atendiendo a la fecha en que tuvo lugar el accidente, entiendo que resulta de aplicación al caso lo establecido por la normativa contenida en el Código Civil, hoy derogado, por aplicación de lo dispuesto en el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación, actualmente vigente, sin perjuicio de señalar, claro está, que a idéntica solución se arribaría aplicando al caso las normas pertinentes de este último cuerpo legal. Hecha la aclaración, diré que en este caso estamos en presencia entonces de una acción personal tendiente a obtener la reparación de los daños acaecidos como consecuencia de una colisión producida entre dos vehículos en movimiento. Por lo tanto, resulta de aplicación al caso la teoría del riesgo creado en su plenitud, conf. "Valdez, Estanislao F. c/ El Puente S.A.T. y otro" de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil del 10 de noviembre de 1994. En efecto, así se ha sostenido que si bien es cierto que las motocicletas son capaces de desplazarse a altas velocidades, muchas veces superiores a la de los automóviles, no lo es menos que al carecer de estructura defensiva para el conductor, lo torna más vulnerable. Sin embargo, ello no es suficiente como para suprimir la aplicación de la doctrina que propicia el riesgo recíproco, o de la acumulación de riesgos o de la doble pretensión indemnizatoria previsto en el art. 1113, párrafo segundo, parte segunda del Código Civil (Conf. Areán, Beatriz, Juicio por accidentes de tránsito, T. 2, pág. 801 y jurisprudencia citada en Nros. 108 y ss. en pág. 805). Se trata de presunciones que recaen sobre el dueño o guardián de cada una de las cosas riesgosas que han causado el daño. Es decir que existe una presunción de causalidad entre el riesgo o vicio de la cosa y el daño acaecido, y, por ello, la única forma de liberarse sería probando la interrupción de dicho nexo causal, por irrupción de otro hecho distinto, de la propia víctima o de un tercero extraño que desplace a la cosa y se erija a su vez en único, exclusivo y excluyente causante del perjuicio (Conf. Trigo Represas, Responsabilidad civil en materia de accidente de automotores, pág. 107 y ss.). Son presunciones concurrentes que atañen al dueño o guardián de cada una de las cosas riesgosas que han causado el daño, razón por la que deben responder por el mismo, salvo que se acredite la existencia de una causal de exoneración, esto es, la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no debe responder. Consiguientemente, sólo resta analizar si se ha demostrado en autos que se ha producido la ruptura del nexo causal, esto es, que el accidente se produjo por la culpa de la víctima o la de un tercero por quien los demandados no deban responder. V.- Me abocaré, en consecuencia, a

desentrañar la mecánica del hecho. Ahora bien, los actores sostuvieron que su hijo -Miguel Angel Devidio- circulaba junto a su acompañante por la arteria Morón en sentido hacia la calle Quilmes de la localidad citada precedentemente, cuando metros antes de llegar a ésta última, fueron violentamente embestidos por el rodado conducido por el Jorge Pablo Freccero, quien al momento de la colisión circulaba por la misma arteria pero en sentido contrario luego de haber doblado a gran velocidad y de manera muy abierta desde la calle Quilmes, por lo que invadió el carril contrario a su circulación y de esta forma embistió con su parte frontal a la motocicleta, provocando que tanto la víctima como su acompañante impacten sobre el rodado y caigan al pavimento. Por su parte los demandados señalaron que mientras Jorge Pablo Freccero conducía el automóvil Renault 9 por la calle Morón en sentido oeste-este a moderada velocidad, luego de traspasar la calle Quilmes observó circulando por la mano contraria a una motocicleta con dos personas a bordo. Poco antes que ambos vehículos estuviesen a la par, el conductor de la motocicleta perdió el dominio de ésta, interponiéndose en la línea de marcha de su automóvil e impactó contra el mismo. Destacaron que Freccero no realizó maniobra de giro alguna, sino que circuló por la calle Morón en todo momento. En primer término, me referiré a las declaraciones testificales.

En este punto cabe recordar que el art. 456 del Código Procesal dispone que "el juez apreciará, según las reglas de la sana crítica (...) las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones?". Queda en claro, en consecuencia, que en concordancia con el principio general emanado del art. 386 del mismo código, se subordina la apreciación de la prueba testimonial a las reglas de la sana crítica. En tal sentido el magistrado goza de amplias facultades: admite o rechaza la que su justo criterio le indique como acreedora de mayor fe, en concordancia con los demás elementos de mérito obrantes en el expediente (Conf. Fenochietto-Arazi, Código Procesal Comentado, Tomo 2, pág. 446). Una pauta fundamental que el juez debe seguir consiste en la determinación del grado de convicción que le ofrece el testimonio en función de la mayor o menor verosimilitud de los hechos que expone, así como también a la mayor o menor facilidad con que pueden percibirse y recordarse (Conf. Palacio, Derecho Procesal Civil, Lexis N° 2507/004573). En definitiva, la valoración de la prueba testimonial constituye una facultad propia de los magistrados, quienes pueden inclinarse hacia aquellas declaraciones que les merecen mayor fe para iluminar los hechos de que se trate. La concordancia que puede descubrirse entre el mayor número, y en definitiva, las reglas de la sana crítica, han de señalar caminos de interpretación del juzgador (Conf. Falcón, Enrique, "Código Procesal Civil y Comercial ...", T. III, pág.365 y sus citas). Así se ha sostenido que en la apreciación de la prueba testimonial lo relevante es el grado de credibilidad de los dichos en orden a las circunstancias personales de los testigos, razón de ser de su conocimiento, interés en el asunto y coherencia, requisitos que de no concurrir total o parcialmente autorizan a alegar sobre la idoneidad del declarante (CNCiv., sala D, 28/09/2000, LL, 2001-D, 214). Sentado ello, diré que a fs. 276 de estos obrados (fs. 29 de la causa penal) la acompañante de la víctima, Mailén Astrid Navarreta declaró el 17/1/12 que "...salieron con Devidio en su motovehículo a los fines de ir a comprar una gaseosa en un kiosco que está ubicado en calle Morón y Arribeños, los mismos iban en su moto por la calle Morón al llegar a la intercepción de la Arteria Quilmes, observa que un vehículo reconociendo que era un Renault 9 de color gris oscuro, el mismo doblando a gran velocidad para continuar con su trayecto por la arteria Morón manifiesta que este vehículo se abre mucho y que al intentar esquivarlo con la moto, el auto comienza a cerrarse, lo que hace que el mencionado Devidio colisione de frente contra dicho vehículo...?(sic). Al prestar su testimonio en sede civil a fs. 207/208 las manifestaciones de la deponente fueron coincidentes en tanto manifestó que "... antes de llegar a la calle Quilmes dobló un Renault 9 gris oscuro y empieza a hacer zig zags doblando muy abierto y se tira de nuestro lado y chocamos. Nosotros estábamos de nuestro lado y el auto también de nuestra mano... después de chocar el auto quedó de nuestra mano con el choque paró y la moto quedó por el medio de la calle... La moto quedó en el medio del auto...? (ver respuestas a preguntas segunda, octava, onceava y quinceava). Esta testigo fue la única que tuvo oportunidad de ver el accidente, sin que pueda dejar de tomar en cuenta que era amiga de Devidio y protagonizó el hecho en calidad de acompañante de la víctima. En un supuesto de similares características al que nos ocupa se sostuvo que tratándose de prueba testifical, es condición de credibilidad, conforme las reglas de la sana crítica, la extraneidad del testigo respecto de la parte que lo propone y no cumplido dicho requisito -en el caso, dependiente de la empresa de transporte demandada- es preciso que el testimonio sea tomado en relación con otras probanzas que den color a la versión del relato, ya que por sí solo no puede constituir prueba idónea (esta cámara, Sala J, ?T., J.M. c/ Línea 213 S.A. de Transportes Línea 53? 23/8/2000, La Ley 2001-B, 850, AR/JUR/3283/2000). Así en materia de apreciación de la prueba, en especial la testifical, el juzgador puede inclinarse por la que le merece mayor fe, en concordancia con los demás elementos que pudieran obrar en el expediente, pues de conformidad al art. 386 del Código Procesal, ello constituye una facultad privativa del magistrado (CNCom., sala C, 11/07/2000, LL, 2000- E, 700 - DJ 2001-1, 340). A su turno, Hernán Ernesto Aranda declaró en los presentes obrados que "...el auto venía desde Quilmes hasta Quiroga, yo no vi circular al auto lo vi después de mirar por el ruido...el auto estaba quieto, yo lo vi por Morón en el lado de la derecha no iba por su mano quedó por donde circulaba la moto íbamos por nuestra mano...? (ver fs. 209/210, respuestas a las preguntas cuarta y onceava). A fs. 211/212 Marcelo Oscar Aranda expuso "... vi que el coche estaba sobre la contramano y la moto tirada en el piso tirada al costado a unos metros del auto...?"

(ver respuesta a pregunta segunda). Por último, Mario David Gómez dijo "...veo que a la cuadra y media venía la moto con la chica y manejaba el muchacho y veo que llegando media cuadra antes el coche que venía de la otra mano se cruza de carril y los impacta en la mano derecha..." (ver fs. 221/222, respuesta a pregunta segunda). De tales manifestaciones, estimo que quedó en evidencia que ninguno de los testigos mencionados precedentemente vieron el preciso momento del accidente ni los motivos que lo ocasionaron. En cuanto a la declaración testifical prestada en sede penal por Juan José Rendo, citada por el Representante del Ministerio Público Fiscal al momento de decidir no impulsar la acción penal respecto de Freccero, expresó "...mientras circulaba por la calle Morón en dirección a la calle Padre Barvello es que observó un tumulto de gente y al llegar al lugar encontró la escena de un accidente de tránsito, por un lado una menor de edad, de unos 14 a 16 años de edad, quien se encontraba lúcida, de pie y presentaba un golpe en la cabeza...por otro lado observó a una persona tendida perpendicularmente en el asfalto, con su cabeza orientada hacia la vereda a unos 30 centímetros del borde del asfalto y a escasos 30 centímetros del frente de un vehículo marca Renault modelo 9 color gris, quien se encontraba consciente...mientras el dicente esperaba el arribo confesó al declarante que mientras circulaba en su motocicleta por la calle Morón la misma persentó un desperfecto mecánico en la caja de cambios y al pasar por encima de una loma ubicada a escasos 20 o 30 metros del lugar del impacto, perdió estabilidad lo que ocasionó finalmente que colisionara de frente al vehículo marca Renault modelo 9 de color gris?. Presentado por el sentido de circulación del automóvil, el dicente respondió "... que no le consta si el mismo estaba circulando o se encontraba detenido y menos si circulaba en contramano o no, sólo le consta que al momento del arribo al lugar dicho vehículo se encontraba detenido en la mano izquierda de la arteria Morón, es decir en contramano...?. Preguntado sobre si pudo ver la mecánica del accidente el dicente respondió que no. En razón de lo antes expuesto, y al analizar el testimonio de Rendo en el contexto antes descrito, lejos me encuentro de considerarlo confiable a los fines de decidir esta litis, teniendo en cuenta que tampoco presencié el hecho. En cuanto al resto de la prueba producida, diré que a fs. 260/263 se encuentran agregadas las fotografías de ambos vehículos momentos después de haber ocurrido el siniestro, de las que puedo observar que los daños se encuentran localizados en el vértice frontal izquierdo del automóvil y en el frente de la motocicleta del actor. Se encuentra glosada en autos copia certificada de la causa penal N° 09-02-001669-12, que tramitó por ante la UFI N° 2, del Departamento Judicial de Mercedes, que fuera iniciada por denuncia de la hermana de la víctima -María Laura Devidio-el 15 de enero de 2012, oportunidad en la que relató los hechos de modo similar al escrito de inicio de estos actuados como así también de lo que surge de la copia de la denuncia de siniestro obrante a fs. 336. A fs. 266 se encuentra glosada el acta de constatación llevada a cabo por el Oficial Principal de la Comisaría quinta de Moreno -Cristian Aguirre-, quien indica que el sentido cardinal de circulación de la calle Morón es este-oeste, es de cinta asfáltica hasta su intersección con Quiroga, donde pasa a ser mejorado y se forma una elevación pronunciada. La diligencia se completó con el croquis ilustrativo que luce agregado a fs. 267 (fs. 7 del expediente penal), que indica el lugar del accidente. En cuanto a la peritación mecánica efectuada en estos obrados, el ingeniero Alberto Guillermo Beovide señaló a fs. 160/168, que el Renault 9 no fue presentado a la inspección propuesta a fs. 148 - a diferencia de la moto-, por lo que la enumeración de los daños que describió se basó en la observación de las fotografías de la causa penal. En tan sentido, indicó que el paragolpes delantero se encontró rayado sobre su lado izquierdo, el capot del motor y la parrilla abollados en sus extremos frontales izquierdos, el faro delantero izquierdo y luz de giro rotos y el parabrisas astillado en su parte superior central. En cuanto a la motocicleta, destacó que los daños se produjeron esencialmente sobre su frente. Luego manifestó que, debido a la descripción de los daños, pudo inferir que en ambos vehículos sufrieron una colisión frontal. En cuanto a la mano de circulación sobre la que se produjo el accidente señaló que "...Teniendo en cuenta el Croquis Ilustrativo de fs. 07, la colisión se produjo sobre el carril derecho de la calle (según la circulación del motociclista)... Ello indicaría que este carril, por el cual circulaba el motociclista, fue invadido por el automovilista (demandado) avanzando de contramano...?. No le resultó posible determinar la velocidad con que circulaban ambos vehículos al momento del impacto o bien, si como lo manifestó la parte demandada y su aseguradora, el automóvil se hallaba completamente detenido, en virtud de la falta de elementos probatorios agregados, por ende desconoció el exacto punto de colisión, la existencia de huellas de frenadas, la distancia de proyección del conductor de la motocicleta, entre otros datos. En cuanto a la mecánica del hecho sostuvo que "...mediante la probatoria de autos no resulta posible determinar si alguna de las dos versiones se ajusta a la realidad o ambas difieren de ella...? Tales conclusiones no merecieron impugnaciones de las partes. De acuerdo con lo que dispone el art. 477 del Código Procesal, la fuerza probatoria del dictamen pericial será estimada por el juez teniendo en cuenta la competencia del perito, los principios científicos o técnicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y los demás elementos de convicción que ofrezca la causa. Peritos y jueces tienen que desempeñar papeles diferentes y bien definidos: uno esencialmente técnico y limitado; el otro, superlativamente variado, porque el juez tiene un dominio propio, el de la aplicación del Derecho y está profesionalmente preparado para ello. Mas se ve constantemente requerido para juzgar cuestiones de simple hecho, que no siempre resultan fáciles y para las cuales puede carecer por completo de preparación; queda abandonado entonces a sus conocimientos generales, a su experiencia de la vida, a su conciencia y, dentro de lo posible, a su buen sentido común

(Conf. Gorphe, François, "De la apreciación de las pruebas", traducción de Alcalá Zamora y Castillo, pág. 110). Si bien el juez es soberano al sentenciar, en la apreciación de los hechos dentro de los que se encuentra el dictamen, debe sin embargo, aducir razones de entidad suficiente para apartarse de las conclusiones del perito, razones muy fundadas para desvirtuarlo, pues su conocimiento es ajeno al del hombre de derecho (Conf. Fenochietto-Arazi, Código procesal, Tomo 2, pág. 524). Así se ha dicho que el juez debe demostrar que el dictamen se halla reñido con principios lógicos o máximas de experiencia, o que existen en el proceso elementos probatorios de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos (Conf. Arazi, "La prueba en el proceso civil", pág. 289 y jurisprudencia citada en notas 31 y 32). La claridad en las conclusiones del perito es indispensable para allegar el suficiente poder convictivo al ánimo del juez (Conf. Devis Echandía, Hernando, "Teoría General de la prueba judicial", Tomo II, pág. 336) Pues bien, desde esta perspectiva entiendo que el dictamen del ingeniero mecánico presentado en autos es claro y elaborado a partir de la escasa prueba colectada sin que advierta razones de peso para apartarme de sus conclusiones, especialmente en lo que respecta al carril de circulación donde se produjo la colisión. VI.- Ahora bien, de acuerdo con lo expuesto en oportunidad de enmarcar jurídicamente esta litis, con buen criterio se ha sostenido que la inversión de la carga de la prueba no deja de ser aplicable cuando, como en el caso, intervienen en el hecho dañoso dos cosas generadoras de riesgo de muy distinta entidad. A todas luces se advierte la diferente naturaleza y entidad física menor de la motocicleta, de ahí que quien conduce el vehículo de mayor porte debe probar alguna de las eximentes que hubiera producido la fractura del nexo causal (Conf. CNCIV, Sala D, 24-9-1997, El Dial, CNCIV: 10966 Copyright ©). Por lo tanto, en autos el damnificado únicamente tiene que acreditar la existencia del evento y de una relación de causalidad entre el riesgo o vicio de la cosa, por un lado, y el daño, por el otro (Conf. Llambías, Jorge, "Código Civil Anotado", Tomo II-B, pág. 472; Brebbia, Roberto, "Problemática jurídica de los automotores", Tomo I, pág. 124), lo que a mi modo de ver está acreditado con las copias de la Historia Clínica de Guardia de la Clínica Mariano Moreno que lucen a fs. 282/309 y las constancias del expediente criminal. En ese orden de ideas, y pese a la orfandad probatoria, me inclino por considerar como más probable la mecánica del hecho que describen los actores. En efecto, a esa conclusión arribo de acuerdo con lo que surge del relato de los hechos de ambas partes, así como de las declaraciones testimoniales obrantes en autos, la prueba pericial producida, fotografías y demás constancias. Por ello, a mi modo de ver, cabe descartar la hipótesis del impacto de la motocicleta contra el rodado del demandado; lo que me hace presumir como muy probable la versión que indica que fue el automóvil quien se interpuso en la línea de marcha de la motocicleta, impactándola. Ahora bien, quiero dejar en claro que ésta es mi apreciación de los hechos frente a las escasas pruebas producidas por ambas partes, mas ocurre que casos como el de autos, frente a hechos inciertos, dudosos o simplemente no probados por los litigantes, el juez aun así, debe llegar a toda costa a una "certeza oficial"; dictará sentencia responsabilizando a la parte que, según su posición en el pleito, debió justificar sus afirmaciones y sin embargo no llegó a formar la convicción judicial acerca de los hechos controvertidos (Conf. Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Comentado", Tomo 2, pág. 317). Es que, cuando se trata de una colisión entre una motocicleta y un vehículo automotor, se presume la responsabilidad del dueño o guardián de este último, la que puede quedar destruida si logra acreditar que se ha producido la ruptura de la conexión causal, que por lo general, se limitará a la prueba de la culpa de la víctima (Conf. Areán, Beatriz, Juicio por accidentes de tránsito, T. 2, pág. 695). Reiteradamente se ha dicho que en el proceso formativo de su convicción respecto a un accidente de tránsito, el sentenciante excepcionalmente puede lograr una certeza absoluta sobre la forma en que ocurrió el hecho, pero le basta para fundar su decisión haber alcanzado una certeza moral, debiendo entenderse por tal el grado sumo de probabilidad acerca de la verdad (Conf. CNEC y C., Sala V, 13-4-87, Boletín CNECC, 2º Bim/87; id. id. 10-7-87, Boletín, 3er. Bim/87). Es decir que el juzgador no debe buscar la certeza absoluta, sino la certeza moral, la que se refiere al estado de ánimo en virtud del cual el sujeto aprecia. No es la seguridad absoluta, sino el grado sumo de probabilidad acerca de la verdad (Conf. CNEC y C., Sala IV, 30-7-87, Boletín, 4º Bim/87). El art. 386 del Código Procesal dispone que los jueces formarán su convicción respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica. Se ha dicho que la sana crítica se sintetiza en el examen lógico de los distintos medios de prueba, la naturaleza de la causa y las máximas de experiencia, esto es, el conocimiento de la vida y de los hombres que posee el juez; simples directivas, indicaciones o consejos dirigidos al sentenciante en su interpretación y aplicación (Conf. Fenochietto-Arazi, Código Procesal Comentado, Tomo 2, pág. 356). Siendo ello así, luego de haber analizado las pocas pruebas reseñadas precedentemente, evaluado las mismas a la luz de las reglas de la sana crítica, y, fundamentalmente por imperio del art. 1113 del Código Civil, no puedo sino concluir que en autos no ha logrado acreditarse la ruptura del nexo causal. En virtud ello propongo al acuerdo acoger favorablemente los agravios y revocar la sentencia. VII.- Sentado lo que antecede, corresponde analizar los reclamos efectuados acerca de las partidas indemnizatorias. a.-Valor Vida Los accionantes reclaman la suma de \$1.200.000 por valor vida, acápíte dentro del que sostienen que la indemnización pretendida no se debe a título de lucro cesante sino de reparación del daño emergente experimentado por los deudos de la víctima. La vida humana no tiene valor económico por sí misma, sino en consideración a lo que produce o puede producir. Por lo tanto, cuando nos encontramos en presencia de la muerte de

la víctima, lo que debe resarcirse son los efectos económicos producidos en los damnificados por su fallecimiento, puesto que ellos fueron perjudicados por la falta o disminución de los bienes que proveía la víctima. Debo señalar que esta indemnización contiene ambas pretensiones, a saber, valor vida y pérdida de chance, pues cuando se trata de indemnizar la pérdida de la vida, lo que se indemniza es la "chance" o probabilidad de que en el futuro los damnificados puedan recibir apoyo del fallecido, tanto en lo material y económico como en los cuidados personales y apoyo espiritual, y si bien esa pérdida constituye una zona gris, intermedia o límite entre el daño cierto o incierto, debe reconocerse que, especialmente con relación a las familias de recursos modestos esa posibilidad encierra una fuerte dosis de probabilidad" (esta cámara., Sala G, 12/06/2006, DJ, 2007-1-107). En estos conceptos claramente se encuentran contenidos los de asistencia y cooperación económica a que los reclamantes hacen referencia dentro de esta partida. En este orden de ideas, diré que la denominada pérdida de chance constituye un rubro sujeto a un alto grado de incertidumbre, ya que en definitiva resulta imposible establecer con precisión si la persona que alega el perjuicio, habría obtenido o no ciertas ventajas o evitado o no ciertas pérdidas, de no haber mediado el comportamiento antijurídico atribuido a otro sujeto. De todos modos, el daño puede ser resarcible, según el mayor o menor grado de probabilidad de que llegara a acontecer, aunque fuerza es aclarar que lo que habrá de resarcirse no será la totalidad de la pérdida sufrida o la ganancia dejada de percibir, pues el juez debe apreciar la proporción de ese valor que en concreto representa la frustración de la chance (Conf. Highton, Elena, "Accidentes de tránsito. Daño resarcible como lucro cesante y daño emergente en caso de lesiones a la personas desde la óptica de los jueces civiles (Justicia Nacional Civil)", Revista de Derecho de Daños, N° II, pág. 58). Se configura, cuando por la comisión de un acto ilícito, la víctima se ve privada de obtener un beneficio probable futuro o evitar un perjuicio probable. La certidumbre en la existencia del daño surge de la "oportunidad", esto es, la circunstancia cierta que torna indemnizable el perjuicio ocasionado por la pérdida de chance es que la probabilidad existía, y fue perdida por el hecho de un tercero (Bustamente Alsina, Jorge, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", Ed. Abledo-Perrot, Buenos Aires, 1997, págs. 173,178/179). Se ha sostenido que la pérdida de una oportunidad o "chance" constituye una zona gris o limítrofe entre lo cierto y lo incierto, lo hipotético y lo seguro; tratándose de una situación en la que media un comportamiento antijurídico que interfiere en el curso normal de los acontecimientos de forma tal, que ya no se podrá saber si el afectado por el mismo habría o no obtenido una ganancia o evitado una pérdida de no haber mediado aquél; o sea que para un determinado sujeto había posibilidades a favor y en contra de obtener o no cierta ventaja, pero un hecho de un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades (Trigo Represas, Félix A., "Reparación de daños por mala praxis médica", Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1995, pág. 241). La pérdida de chance no puede identificarse con el lucro cesante, sino que lo resarcible es esa chance, la que debe ser apreciada judicialmente, según el mayor o menor grado de probabilidad de convertirse en cierta (Conf. esta cámara, Sala D, 10-9-92, Jurisprudencia de la CNAC, Isis, Sum. N° 0008460). No se identifica con la utilidad dejada de percibir, sino que lo resarcible es la "chance" misma, la que debe ser apreciada judicialmente según el mayor o menor grado de probabilidad de convertirse en cierta, sin que pueda nunca identificarse con el eventual beneficio perdido (CNCom., sala E, 07/10/2005, Díaz, Gisela T. c. Banco Río de la Plata, LL, 10/01/2006, 3). En síntesis, para ser indemnizable, debe tener probabilidad suficiente, debiendo valorarse y ponderarse en cada caso en particular, precisamente, de acuerdo con el mayor o menor grado de probabilidad de convertirse en cierta, desde que el daño resarcible debe ser cierto y no eventual o hipotético. También es necesario poner de resalto que el art. 1084 del Código Civil dispone que asiste a la viuda e hijos del muerto, en caso de homicidio, el derecho de reclamar del responsable todo lo que fuere necesario para su subsistencia. Agrega la segunda parte del art. 1085 que esa indemnización sólo podrá ser exigida por el cónyuge sobreviviente y por los herederos necesarios del muerto, siempre que no fueren culpados del delito como autores o cómplices, o si no lo impidieron pudiendo hacerlo. Estas dos normas constituyen una excepción al principio de que todo aquel que invoca un daño, debe probarlo, ya que la ley presume un daño cierto respecto de esos damnificados indirectos, consistente en la privación que experimentan de lo que les es necesario para la subsistencia. Se ha sostenido que crean un régimen de excepción a favor de las personas a quienes acuerda la indemnización, atento el muy estrecho vínculo que los une a la víctima del hecho ilícito, respecto a quienes la ley presume la existencia de un perjuicio cierto, cuya cuantía deja librada a la prudencia de los jueces (conf. Cazeaux-Trigo Represas, "Derecho de las obligaciones", t. 4, pág. 246 y sgtes.). Por otro lado, es sabido que la muerte de un hijo importa para los padres la frustración de una legítima esperanza de ayuda económica, es decir, de una chance cierta de ser apoyados en el futuro, en la vejez o en la edad madura, cuando las posibilidades de autoabastecimiento decrecen y los aportes económicos de los hijos se hacen necesarios, máxime cuando se trata de personas de muy humilde condición socioeconómica (Conf. esta cámara, Sala M, 3-5-89, LA LEY, 1990-A, 655; íd., Sala I, 25-9-89, LA LEY, 1990-E, 550, 38.159-S; íd. Sala K, 07/07/2004, DJ 2004-2, 1211; íd. Sala D, 12/04/2002, LA LEY, 2002-E, 592). También se ha dicho que si la situación económica del grupo familiar es de recursos medianos, es razonable admitir que el hijo muerto significó para la familia la pérdida real y cierta de un elemento que podría esperarse contribuyera con sus aportes; es decir, la frustración de una chance en cuanto a sus posibilidades futuras (Conf. CNCivil,

Sala C, 16-6-83, ED, 105-256; íd. Sala B, 25/06/1997, LA LEY, 1998-A, 37). Asimismo, para mensurar el monto final en caso de muerte de un hijo, corresponde evaluarse que aquél debía sufragar sus gastos propios, y que el aporte a la familia habría de reducirse al casarse o constituir la propia, lo que sucede de ordinario entre los 25 y 30 años según el curso natural de las cosas (arts. 901, 906, Cód. Civil), por lo cual la asistencia actual y la chance de asistencia futura conllevan una detracción de la referida asistencia material (arts. 1066, 1083, 1084, 1089 y concs., Cód. Civil) (Conf. C. Civ. Com. Azul, sala II, 28/03/2000, LLBA, 2000-1047). Es decir que para determinar la indemnización que corresponde a los padres por muerte de sus hijos no procede tener en cuenta el tiempo de sobrevivencia de la víctima, sino el de los beneficiarios de la indemnización. Asimismo, la indemnización debe contemplar las contingencias corrientes en la vida de todo ser humano, en particular, que la víctima podría contraer matrimonio y tener hijos, circunstancias que disminuirán su ayuda económica (Conf. esta cámara, Sala E, 31/08/1995, LA LEY, 1996-D, 290). Dadas las particularidades que presente este reclamo, y en función de lo antes explicado, entiendo que no han de aplicarse fórmulas matemáticas sino que se deben 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, expectativa de vida-, como con los damnificados, tales el grado de parentesco, asistencia recibida, cultura, edad, educación, condición económica y social, entre otras (Conf. CSJN, 24/08/2006, "Ferrari de Grand, Teresa H. M. y otros c. Provincia de Entre Ríos", DJ, 2007-1-236). Así, estimo que con lo relatado por los testigos en los expedientes sobre beneficio de litigar sin gastos nros. 85506/2012 y 85508/2012, que tengo a la vista (fs. 5/6 en ambos procesos), como así también con las declaraciones juradas de los reclamantes (fs. 10), quedó demostrado que Norma Miño trabajaba como personal doméstico en una casa de familia, mientras que Carlos Devido -hoy fallecido- trabajó como encargado de un edificio hasta que se jubiló. Su grupo familiar se hallaba compuesto por el matrimonio y sus nueve hijos, de los cuales cinco convivían con ellos al momento del inicio de ambos incidentes. De acuerdo a lo manifestado por Devido a la Lic. Wright, quien efectuó el examen psicodiagnóstico, la víctima trabajaba junto a su padre, sin especificar la tarea efectuada, quien dejó de hacerlo a raíz del fallecimiento de su hijo. Al momento del accidente los actores contaban con 48 y 71 años de edad -madre y padre respectivamente-. Sentado ello, considerando los pocos elementos con los que se cuenta en esta causa, atento a las facultades que me confiere el art. 165 del Código Procesal, estimo que esta partida debe prosperar por la suma de \$ 250.000 b.- Daño psicológico Por este rubro los accionantes requieren la suma de \$ 200.000. Se ha sostenido que el resarcimiento por incapacidad comprende, con excepción del daño moral, todos los supuestos susceptibles de reparación patrimonial, incluso los daños de salud y a la integridad física y psíquica (Conf. esta cámara, Sala C, 15/09/2003, LA LEY 02/09/2004, 7). Ahora bien, sabido es que cuando se trata de una incapacidad provocada por lesiones, el daño emergente no puede medirse sólo en función de la ineptitud laboral, sino que ello también debe ser ponderado a partir de toda la vida de relación de la víctima, en consideración a sus condiciones personales, como el sexo, la edad y el estado civil, entre otras. En ese orden de ideas, se decidió que la indemnización por incapacidad sobreviniente procura el resarcimiento de aquellos daños que tuvieron por efecto disminuir la capacidad vital de la persona afectada, no sólo en su faz netamente laboral o productiva, sino en toda su vida de relación y, por ello, no pueden establecerse pautas fijas por cuanto habrá de atenderse a circunstancias de hecho, variables en cada caso particular pues, para que la indemnización sea justa y equitativa deben apreciarse diversos elementos y circunstancias de la víctima, tales como edad, sexo, formación educativa, ocupación laboral y condición socioeconómica (esta sala, 01/08/2003, LA LEY 03/09/2004, 7). En consecuencia, para su valoración no existen pautas fijas, pues para su determinación debe considerarse la persona en su integridad, con su multiforme actividad, debiendo computarse y repararse económicamente todas las facultades propias en la amplia gama de su personalidad en su vida en relación (esta sala, 23/03/2004, LA LEY 2004-C, 1029). No puede fijarse meramente en función de rígidos porcentajes extraídos sobre la base de cálculos actuariales, sino que deben ponderarse en concreto las limitaciones que el damnificado padece en su desempeño laboral y social, teniendo en cuenta, entre otras circunstancias particulares, el sexo, las condiciones socioeconómicas, la actividad laboral anterior y la real incidencia de las lesiones en su actividad actual (esta cámara, Sala J, 03/12/2004, LA LEY 2005-B, 258). Tampoco es preciso atender a porcentajes y baremos de incapacidad, usuales en las indemnizaciones tarifadas del derecho laboral, ya que la reparación civil tiene por finalidad cubrir no sólo las limitaciones de orden laboral, sino también las proyecciones del menoscabo sufrido con relación a todas las esferas de la personalidad de la víctima. Si bien los porcentajes de incapacidad, junto con la edad y las expectativas de vida de la víctima, constituyen un valioso elemento referencial para fijar la indemnización por incapacidad sobreviniente, el resarcimiento en cuestión debe seguir un criterio flexible, apropiado a las singulares circunstancias de cada caso, sin ceñirse a cálculos basados en relaciones actuariales, fórmulas matemáticas o porcentajes rígidos, pues el juzgador, en esta materia, goza de un amplio margen de valoración (esta cámara, sala F, 15/11/2004, DJ 16/02/2005, 345, LA LEY 10/02/2005, 8). Sin embargo, para cuantificar la magnitud del perjuicio, no debe asignársele un valor absoluto a los porcentajes de incapacidad establecidos por los peritos, como así tampoco es aceptable fijar fórmulas matemáticas que de manera abstracta y genérica establezcan el valor de cada punto de incapacidad, sino que

es menester compulsar la efectiva medida en que dicha mengua física y psíquica ha repercutido patrimonialmente en la situación particular del lesionado, tanto sea en la disminución de sus aptitudes para el trabajo, como en otros aspectos de su vida que, de manera indirecta, le han impuesto limitaciones en su vida social y la forma en que esto afectó sus perspectivas de evolución material o en la configuración de un perjuicio (esta cámara, Sala A, 12/08/2004, Lavezzini, Rubén D. c. Ciudad de Buenos Aires, Sup. Adm 2004 (noviembre), 74, La Ley on line). En función es estos parámetros analizaré las pruebas producidas. El perito médico legista adjuntó su dictamen a fs. 150/158 respecto de los coactores Norma Dilma Miño y Carlos Ramón Devidio, el respectivo psicodiagnóstico se encuentra glosado a fs. 322/333. En relación a la primera, explicó que presentaba en la esfera psíquica un ?Un trastorno adaptativo mixto, con ansiedad y estado de ánimo deprimido, según el Baremo del Decreto 659/96, reacción vivencial anormal neurótica con manifestaciones múltiples, grado IV... que le ha provocado una incapacidad psíquica parcial y permanente definitiva del 30% del valor obrero total...? (sic, fs. 156 vta.). Aconsejó la realización de un tratamiento psicofarmacológico psiquiátrico y psicoterapéutico durante ?un lapso mínimo de dos años, con una frecuencia de una consulta médico- psiquiátrica y psicológica semanal...?, con un costo de sesión de \$200 la consulta médica y \$ 130 la sesión de psicoterapia (fs. 157). En cuanto a Devidio indicó que al momento del examen padeció un ?... trastorno por estrés postraumático CIE 10 de la OMS, código, F. 41.1, cuadro que consiste en la aparición de síntomas que surgen tras las exposición a vivencias postraumáticas que escapan a la experiencia humana habitual, tales como una grave amenaza para su propia vida o integridad física, o la de familiares cercanos...? Le otorgó una incapacidad psíquica parcial y permanente definitiva del 40% del valor obrero total. Sugirió que llevara adelante un ?...tratamiento psicofarmacológico, psiquiátrico y psicoterapéutico durante un lapso de tres año, con una frecuencia semanal...?, con los mismos valores indicados respecto de los tratamientos indicados a la coactora. A fs. 171/172 los demandados y la citada en garantía impugnaron la peritación respecto del diagnóstico de ?duelo patológico? efectuado por la perito psicóloga respecto de Miño, por entender que la actora no cumple con los criterios diagnósticos de dicha entidad psiquiátrica, los que individualiza en seis puntos, en tanto surge del dictamen que trabaja mas que antes y ocupa su tiempo en trabajar para olvidar el hecho de autos, carece de experiencias alucinatorias con la persona fallecida, ni posee pensamientos de muerte mas que voluntad de vivir. En tal orden de ideas, sostuvieron que no corresponde señalar al perito que la actora deba efectuar tratamiento psicológico y psiquiátrico y se impugna fundamentalmente el grado de incapacidad establecido, que sea reputada como permanente y ?con pronóstico reservado?, cuando no posee falla cognitiva no detectada mediante los tests ad hoc tomados por la perito psicóloga. Con relación a Devidio entendieron que las mismas contradicciones corresponde aplicar respecto del el co actor. El perito médico legista contestó a fs. 175/176 que el episodio vivido por Norma Miño ha tenido la suficiente entidad para producir un daño psíquico severo; por ende consideró que el análisis de los puntos mencionados al atacar su dictamen como síntomas psíquicos necesarios para definir el duelo patológico, resulta de la falta de conocimiento y asesoramiento adecuados por parte del letrado que suscribió la impugnación. Asimismo manifestó que ?ratifico que la Sra. Norma Dilma Miño presenta en la esfera psíquica un trastorno adaptativo mixto con ansiedad y estado de ánimo deprimido, grado IV, según Baremo de la ley 24.557/96, corresponde a una Reacción Vivencial Anormal Neurótica con manifestaciones múltiples, grado IV...y le ha provocado una incapacidad psíquica parcial y permanente definitiva del 30% del valor obrero total? (sic). En cuanto a Devidio, ha desarrollado sentimientos de angustia, desesperanza, abatimiento, desgano y pérdida de interés. Por último dijo que ?ratifico que el Sr. Carlos Ramón Devidio ha sufrido como consecuencia del accidente un trastorno por estrés postraumático, CIE 10 de la OMS, código, F. 41.1. Padece una incapacidad psíquica parcial y permanente definitiva del 40% del valor obrero total?. Teniendo en cuenta los parámetros antes indicados, considero que el peritaje tiene suficiente fundamento científico. Por otra parte, cabe tener en cuenta que la impugnación de los demandados y su aseguradora no contó con el auxilio de un consultor técnico, por lo que considero que para demostrar que la parte interesada fue efectivamente asesorada por un experto en la saber científico de que se trate, la presentación respectiva debe ser suscripta por dicho profesional. Además, entiendo que tanto el dictamen como la contestación a la impugnación efectuada, contienen sólidos fundamentos científicos, por lo que estaré a su conclusión. En consecuencia, y tomando en consideración las particularidades del hecho que nos ocupa, las características personales de las demandantes, que ya fueron reseñadas al tratar el rubro ?valor vida?, y lo que se desprende de la prueba pericial antes analizada, estimo que el importe de \$ 80.000 por daño psíquico es adecuado para resarcir este aspecto del reclamo. Así lo habré de proponer al acuerdo. c.- Daño moral Por esta partida los actores reclaman la suma \$ 1.100.000. Sentado ello, y de conformidad con los términos del art. 1078 del Código Civil, considero que se trata de un daño resarcible, que no tiene por objeto sancionar al autor del hecho, sino a reparar los padecimientos físicos y morales que debió soportar el damnificado como consecuencia del accidente, intentando compensarlos. No es fácil traducir en una suma de dinero la valoración de los dolores, sufrimientos, molestias, angustias, incertidumbres o temores padecidos por la víctima, pues sólo ella puede saber cuánto sufrió. Por ello se ha sostenido que para estimar pecuniariamente la reparación del daño moral falta toda unidad de medida, pues los bienes espirituales no son mensurables en dinero. Sin embargo, al reconocerse una

indemnización por este concepto, no se pone un precio al dolor o a los sentimientos, sino que se trata de suministrar una compensación a quien ha sido injustamente herido en sus afecciones íntimas (Conf. Orgaz, Alfredo, "El daño resarcible", pág. 187; Brebbia, Roberto, "El daño moral", N° 116; Mosset Iturraspe, Jorge, "Reparación del dolor: solución jurídica y de equidad", en L.L. 1978-D-648). Así las cosas, diré que la determinación del daño moral no se halla sujeta a parámetros objetivos, pues las aflicciones se producen en el ámbito espiritual del damnificado, por lo que su valoración debe efectuarse según la cautelosa discrecionalidad del juzgador ceñido a considerar la situación personal de aquélla (arts.163, inc. 5°, 165, 386, 456, 477 y concs., Cód. Procesal Civil y Comercial; arts.1078, 1083 y concs., Cód. Civil) (conf. esta sala, 18/10/2002, Suraniti, Juan S. c. Ranz, Mónica A. y otro, DJ 2003-1, 247; id. 07/11/2007, Conti, María Elvira c. Autopistas del Sol S.A. y otro s/daños y perjuicios, La Ley Online, id. ?Mora de Zabala, Ana c. Lucero, Alberto s/daños y perjuicios?, 18/07/2008, ED Digital, (23/09/2008, nro 18251; id. ?Martínez, Adriana Edith c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/daños y perjuicios?, 23/06/2008, ED Digital, (04/09/2008, nro. 04/09/2008). Además, la indemnización por este concepto tiene carácter autónomo y no tiene por qué guardar proporción con los daños materiales (conf. Sala G, 01/03/2000, Zalazar, Mario A. c. Transporte Metropolitanos General Roca S. A.). Ahora bien, es indiscutible que la muerte de un ser querido causa siempre un profundo dolor, angustia, desconsuelo, máxime en el caso de un padre o de una pareja, que pierde la vida abruptamente y como consecuencia de un hecho ilícito. Pero entiendo que el dolor es aún mayor cuando se trata de un hijo. Creo que, posiblemente, no exista un dolor más grande que la pérdida de un hijo. Por todo ello, estimo que debe otorgarse a los reclamantes la suma de \$ 300.000 por este concepto, lo que así habré de proponer al acuerdo.

d.- Gastos de farmacia, médicos y de traslado. En la demanda se requirió la suma de \$10.000 por estos conceptos. Debo recalcar que en esta clase de gastos (médicos y farmacéuticos) no resulta necesaria una prueba concreta y específica, sino que su erogación se presume en orden a la entidad de los hechos acreditados, aun cuando la atención haya sido prestada en hospitales públicos o por una obra social, de ordinario, no cubren la totalidad de los gastos en que incurren los pacientes (esta cámara, Sala A, 27/12/2011, ?Morteyru, Juan Alberto y otro c. Juan, Gustavo Gabriel y otros s/daños y perjuicios?, RCyS 2012-VI, 251). Asimismo, una constante y antigua jurisprudencia ha entendido que los gastos en que incurre quien sufre un ilícito no necesitan de una acabada prueba documental. Se presume que quien ha sufrido lesiones que requirieron tratamiento médico debe realizar gastos extraordinarios en concepto de medicamentos, sin que obste a tal solución que el damnificado haya sido atendido en hospitales públicos o a través de su obra social, ya que también en estos supuestos debe afrontar ciertos pagos (por ejemplo, medicamentos) que le ocasionan un detrimento patrimonial (esta sala, 28/06/2013, ?Lapietra, Sandra Marcela c/ Transportes 27 de Junio S.A.C.I.F. y otros s/ daños y perjuicios?, L. 617.694). Entiendo que la misma solución debe aplicarse a los gastos de traslado. Como vimos, se encuentra acreditado que el hijo de los demandantes permaneció internado en la Clínica Mariano Moreno durante cuatro días, hasta que se produjo su fallecimiento (conf. fs. 282/309), de lo que se infiere que al menos durante esos días sus progenitores debieron movilizarse hasta el nosocomio. En relación a los gastos médicos, seguramente debió afrontar ciertos gastos por la indicación de psicofármacos al reclamante, conforme lo manifestado al perito médico legista (fs. 153 vta.). Así las cosas, y en virtud de lo dispuesto por el art. 165 del Código Procesal, considero que corresponde fijar la suma de \$ 2.000 para atender este acápite.

e.- Tratamiento psicológico Los actores solicitan la suma de \$50.000 por esta partida. Respecto de la coactora Miño el perito médico legista recomendó la realización de un tratamiento psicofarmacológico psiquiátrico y psicoterapéutico durante ?un lapso mínimo de dos años, con una frecuencia de una consulta médico-psiquiátrica y psicológica semanal?, con un costo de sesión de \$200 la consulta médica y \$ 130 la sesión de psicoterapia (fs. 157). En cuanto a Devidio indicó que llevara adelante un ?...tratamiento psicofarmacológico, psiquiátrico y psicoterapéutico durante un lapso de tres años, con una frecuencia semanal...?, con los mismos valores indicados respecto de los tratamientos indicados a la coactora. Considero, al igual que el magistrado de grado, que para efectuar el cálculo del importe total del tratamiento debe tomarse un valor promedio de \$300 la sesión. No obstante ello, también estimo que al contar la reclamante con la suma para abonar el costo total del tratamiento, se encuentra en condiciones de obtener mejores precios. Debo dejar sentado que el cálculo de este ítem respecto de Devidio lo efectuaré a partir de la fecha del hecho, hasta la de su óbito el 31 de mayo de 2014 (conf. copia de la partida de defunción de fs. 397). En consecuencia, atento a lo antes indicado y a las facultades que me confiere el art. 165 del Código Procesal, entiendo que corresponde otorgar la suma de \$ 50.000 por este concepto.

VIII.-Intereses En cuanto al cómputo de los intereses, hasta la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial esta Sala venía aplicando el plenario ?Samudio de Martínez Ladislao c/Transporte Doscientos Setenta SA s/daños y perjuicios" (20-4-2009), que establece que, para el caso de intereses moratorios, corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina allí fijada por todo el período indicado en la sentencia apelada (cfr. art. 303 del Cód. Procesal). En este punto debo aclarar que la aplicación de los plenarios se debió a que si bien no se desconocía que el art. 303 del CPCCN había sido derogado por el art. 12 de la ley 26.853, en virtud del art. 15 de esa misma normativa, tal disposición recién entraría en vigor a partir de la efectiva integración y puesta en funcionamiento de los

tribunales que allí se creaban, razón por la cual continuaría vigente hasta ese momento la doctrina plenaria. Sin embargo, si bien el artículo antes mencionado establecía la obligatoriedad de los fallos plenarios, ello suponía -claro está- la subsistencia de las normas legales en que aquellos se fundaban. (Colombo- Kiper, Código Procesal y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado, La Ley, Buenos Aires, 2011, pág. 267). Ahora bien, desde el 01/08/2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial que en su artículo 7 fija las pautas de derecho transitorio. Como los intereses son consecuencia de una relación jurídica existente, debe aplicarse la nueva ley. Esta Sala viene aplicando desde hace tiempo la tasa activa de interés, ya sea por aplicación del fallo plenario obligatorio, ya por considerar que no había motivos para cambiarla por una tasa pasiva. Sin embargo, en virtud de lo expuesto en el párrafo precedente, y efectuado un nuevo examen de la cuestión permite advertir que la tasa activa que aplica este tribunal no compensa al acreedor, para quien el costo del dinero es mucho más alto, por lo que considero que de acuerdo con la pauta establecida en el artículo 768, inc. c), desde el 01/08/2015 y hasta el efectivo pago, correspondería aplicar una tasa mayor. Así las cosas, no creo posible afirmar que la sola fijación en la sentencia de los importes indemnizatorios a valores actuales basta para tener por configurado una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido para el acreedor en perjuicio del deudor. Ello por cuanto, en primer lugar, y tal como lo ha señalado un ilustre colega en esta cámara, el Dr. Zannoni, la prohibición de toda indexación por la ley 23.928 -mantenida actualmente por el art. 4 de la ley 25.561- impide considerar que el capital de condena sea susceptible de esos mecanismos de corrección monetaria. En palabras del mencionado colega: "La circunstancia de que, cuando se trata de resarcimientos derivados de hechos ilícitos, el juez en la sentencia estima ciertos rubros indemnizatorios a valores actuales -como suele decirse-, a los fines de preservar en equidad el carácter resarcitorio de la indemnización, no significa que se actualicen los montos reclamados en la demanda o se apliquen índices de depreciación monetaria?, pues tales mecanismos de actualización están prohibidos por las leyes antes citadas (Zannoni, Eduardo A., su voto in re "Medina, Jorge y otro c/ Terreiro Néstor Fabián y otros", ésta cámara, Sala F, 27/10/2009, LL Online, entre otros). Ahora bien, dispone el art. 768 del Código Civil y Comercial que: "Intereses moratorios. A partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes. La tasa se determina: a) por lo que acuerden las partes; b) por lo que dispongan las leyes especiales; c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central?". En el caso, como sucede en todas las demandas de daños y perjuicios derivados de accidentes de tránsito, no hay una tasa acordada entre víctima y responsable, y tampoco una establecida por leyes especiales. Por ende, solo resta acudir a tasas fijadas en alguna reglamentación del Banco Central. Por otro lado, el art. 771 prevé que el juez debe valorar "el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación?". Esto significa que, en lo que aquí interesa, que desde el día del hecho el acreedor (víctima) se ha visto privado del capital al que tiene derecho, y que entonces se debe evaluar cuánto le hubiera costado el dinero si lo hubiera buscado en el mercado. Pero, además, la tasa debe ser importante, para evitar la indeseable consecuencia de que el deudor moroso especule o se vea beneficiado por la demora del litigio, en desmedro de la víctima. Es sabido que la fijación judicial de intereses para las deudas en mora procura resarcir al acreedor por la demora en percibir su crédito y castigar al incumplidor, quien se apartó de los términos de la obligación asumida en origen. La jurisprudencia ha resaltado el contenido disvalioso del incumplimiento y la necesidad de desalentarlo, conceptos que conviene recordar y tener presentes (véanse consideraciones de la mayoría en el caso "Samudio"). El orden jurídico requiere, como pauta general de conducta, que toda persona cumpla con las obligaciones que legítimamente asume y así lo ratifican las normas del CCCN. Cuando se asigna a las deudas en mora una tasa menor a la que abonan -con arreglo a la ley, los reglamentos en vigencia y los pactos válidos- las personas que cumplen sus obligaciones con regularidad, se desplazan las consecuencias ya apuntadas de la morosidad hacia la sociedad y, en paralelo, se beneficia a los incumplidores. Lo dicho no obsta en absoluto a la garantía de los derechos del deudor, en particular cuando, en su calidad de consumidor, se haya visto sometido a abusos que las normas protectoras imponen reparar. Son cuestiones distintas que pueden tratarse de manera independiente (Drucaroff Aguiar, Alejandro, "Los intereses en los contratos bancarios y el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación", RCCyC 2015 -agosto-, 162). Como ya dijera, esta Sala viene aplicando desde hace tiempo la tasa activa de interés, ya sea por aplicación del fallo plenario obligatorio, ya por considerar que no había motivos para cambiarla por una tasa pasiva. Sin embargo, un nuevo examen de la cuestión permite advertir que la tasa activa que aplica este tribunal no compensa al acreedor, para quien el costo del dinero es mucho más alto. Parece entonces que una tasa adecuada para estos casos sería la que surja de aplicar dos veces la tasa activa, pues su resultado refleja el costo del dinero en el mercado para muchos usuarios. No puede dejar de mencionarse que el artículo 16° de la ley 25.065, de Tarjetas de Crédito, prevé que "el límite de los intereses compensatorios o financieros que el emisor aplique al titular no podrá superar en más del 25%" a la tasa que aplique a las operaciones de préstamos personales en moneda corriente para clientes. Este límite, que fue convalidado por la Corte Suprema ("Proconsumer c. Banco Itaú Buen Ayre S.A. s/ sumarísimo, del 17/05/2016, LA LEY 2016-D, 159) al no intervenir en el caso resuelto por la sala C de la Cámara Nacional en lo Comercial (fallo del 20/04/2012, publicado en el mismo lugar), es mayor -por el

momento- a la tasa que en esta decisión se establece. La aplicación doble de la tasa activa de interés rige, como es sabido, a partir de 01/08/2015 y hasta el efectivo pago, dado que hasta esa fecha y desde la fecha del hecho, esta Sala entiende que la doctrina del caso ?Samudio? es obligatoria, como se ha sostenido en numerosos precedentes (?Nieto, Rubén Esteban c/ Cajal, Saúl Guillermo y otros s/ Daños y perjuicios?, Expte. 104.622/2011, del 12/06/2016; ?Focaraccio, Georgina Vanesa y otros c/ Giménez, Ángel y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 95.334/2013, del 10/08/2008; ?Medina, Daniel c/ Fernández Prior, Jorge s/ daños y perjuicios?., Expte. 100.900/2013, del 15/07/2016, entre otros). En ese orden de ideas, estimo razonable se aplique la tasa activa conforme surge del citado plenario desde la fecha del hecho hasta el 1° de agosto de 2015 y a partir de allí la doble tasa activa hasta el efectivo pago (arts. 768 inc. c) y art. 770 del C.C.yC.), lo que así habré de proponer al acuerdo. IX.-Costas Propicio que las costas de ambas instancias se impongan a los demandados y a la citada en garantía que resultaron vencidos (art. 68 y 279 del Código Procesal). X.- En síntesis, si mi voto fuera compartido, propongo al acuerdo: I.-revocar la sentencia apelada y acoger favorablemente la demanda entablada por Carlos Ramón Devidio y Norma Dilma Miño; II.- condenar a Andrés Gatto y Jorge Pablo Freccero al pago de la suma de \$ 682.000 a favor de los actores con más los intereses dispuestos en el considerando VIII; III.- hacer extensivo los efectos de este pronunciamiento contra Paraná S.A. de Seguros, en su calidad de aseguradora, en los términos del art. 118 de la ley 17.418; IV.- imponer las costas de ambas instancias a cargo de los demandados y su citada en garantía (art. 68 del C.P.C.C.). La Dra. Abreut de Begher y el Dr. Kiper por las consideraciones expuestas por el Dr. Fajre, adhieren al voto que antecede. Con lo que se dio por terminado el acto firmando los señores Jueces por ante mí, que doy fe. Buenos Aires, de agosto de 2017. Y VISTO: lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcrito precedentemente por unanimidad de votos, el Tribunal decide I.- revocar la sentencia apelada y acoger favorablemente la demanda entablada por Carlos Ramón Devidio y Norma Dilma Miño; condenar a Andrés Gatto y Jorge Pablo Freccero al pago de la suma de \$ 682.000 a favor de los actores con más los intereses dispuestos en el considerando VIII; hacer extensivo los efectos de este pronunciamiento contra Paraná S.A. de Seguros, en su calidad de aseguradora, en los términos del art. 118 de la ley 17.418; imponer las costas de ambas instancias a cargo de los demandados y su citada en garantía (art. 68 del C.P.C.C.). II. En atención a lo dispuesto por el artículo 279 del Código Procesal, corresponde dejar sin efecto las regulaciones establecidas en la instancia de grado y fijar los honorarios de los profesionales intervinientes adecuándolos a este nuevo pronunciamiento. En lo que se refiere a la base regulatoria, este Tribunal considera que, de conformidad con lo establecido por el art. 19 de la ley 21.839, debe considerarse como monto del proceso a los fines arancelarios al capital de condena con más los intereses reclamados y reconocidos en la sentencia (autos ?Prevención Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA c/Medina Juan José y otros s/cobro de sumas de dinero? del 27/09/11). A tales efectos, se tendrá en cuenta el objeto de las presentes actuaciones y el interés económicamente comprometido, naturaleza del proceso y su resultado, etapas procesales cumplidas, y el mérito de la labor profesional apreciada por su calidad, eficacia y extensión, considerando además lo dispuesto por los artículos 1, 6, 7, 9, 10, 19, 33, 37, 38 y conchs. de la ley 21.839 -t.o. ley 24.432-. En consecuencia, regúlense los honorarios de la Dra. Geraldina Jacqueline Ilvento, letrada apoderado de la parte actora, en la suma de pesos cuatrocientos noventa mil (\$ 490.000), por su actuación en las tres etapas del proceso. Los del Dr. Nicolás Arrese, letrado apoderado de los demandados y de la citada en garantía, en la suma de pesos doscientos cuarenta mil (\$ 240.000), por su actuación en la primera y segunda etapa del proceso. Los del Dr. Franco Masciarelli letrado apoderado de la citada en garantía, en la suma de pesos un mil (\$ 1.000), por su actuación en las audiencias de fs. 201 y fs. 220. El del Dr. Joaquín García Allende en la suma de pesos quinientos (\$ 500) por su actuación en la audiencia de fs. 207. III. En cuanto a los honorarios de los peritos, se tendrá en consideración el monto del proceso conforme lo decidido precedentemente, la entidad de las cuestiones sometidas a sus dictámenes, mérito, calidad y extensión de las tareas, incidencia en la decisión final del litigio y proporcionalidad que debe guardar con los estipendios regulados a favor de los profesionales que actuaron durante toda la tramitación de la causa (art. 478 del CPCC). Bajo tales pautas se fijan los emolumentos de los peritos: médico Dr. Alberto Eduardo Paz e ingeniero Alfredo Guillermo Beovide en la suma de pesos ochenta mil (\$ 80.000), para cada uno de ellos. IV. Por la actuación cumplida ante esta alzada, que culminara con el dictado del presente pronunciamiento, regúlase el honorario de la Dra. Geraldina Jacqueline Ilvento en la suma de pesos ciento setenta y un mil quinientos (\$ 171.500). Los del Dr. Nicolás Arrese en la suma de pesos sesenta y ocho mil (\$ 68.000), (art. 14 del Arancel). Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública, dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y, oportunamente, devuélvase.- Fdo. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper.

020436E