

Alquiler De Inmuebles Muerte Intoxicacion Carga De La Prueba Prescripcion Consortio De Copropietarios Responsabilidad Concurrente

JURISPRUDENCIA

Alquiler de inmuebles. Muerte. Intoxicación. Carga de la prueba.

Prescripción. Consortio de copropietarios. Responsabilidad concurrente Se hace lugar a la demanda de daños y perjuicios interpuesta por los padres y la hija del occiso, y se condena concurrentemente a la propietaria de la unidad funcional dada en locación y al consorcio de copropietarios, tras la muerte de una pareja de inquilinos como consecuencia del funcionamiento deficiente de la evacuación de productos de combustión del calefón que pudo producir monóxido de carbono hacia el interior del departamento, al probarse además la deficiente locación de las rejillas de ventilación en las distintas unidades funcionales.

Buenos Aires, 10 de julio de 2017. Y VISTOS: estos autos para dictar sentencia caratulados: "Orrego, Liria Esther c/Piedrabuena, Laura Verónica s/daños y perjuicios" (expte. N° 13.018/2009), de los que, RESULTA: a) Que a fs. 168 se presentan Liria Esther Orrego y Juan Carlos Bastons, por sus propios derechos, y Deborah Elizabeth Huczek, en representación de su hija menor de edad C. S. B., promoviendo demanda de daños y perjuicios contra Laura Verónica Piedrabuena, Gustavo Alejandro Vogel y el Consorcio de Propietarios del Edificio Atlántico IX ubicado en la localidad de San Bernardo, Gas de la Costa S.A., con motivo de la muerte de Leonardo Martin Bastons ocurrida entre el 2 y el 3 de enero de 2006. Manifiestan que conforme surge de la documental acompañada, C. S. B. era hija de Leonardo Martin Bastons y de Deborah Elizabeth Huczek. Por su parte los restantes coactores Juan Carlos Bastons y Liria Orrego, eran los padres del occiso. Relatan que Leonardo Martin Bastons alquiló para pasar sus vacaciones con su pareja Natalia Vetti, un departamento ubicado en San Bernardo por el término de quince días a partir del 1 de Enero de 2006. A esos fines se contacta con la Sra. Laura Verónica Piedrabuena que había ofrecido en alquiler el departamento de su propiedad ubicado en la calle Querini ... piso ... depto ... de San Bernardo del Tuyú, partido de la Costa. El 31 de Diciembre de 2005 Bastons se encuentra con los demandados Vogel y Piedrabuena en el domicilio de éstos para firmar el contrato de locación, pagando en dicho acto el monto total del alquiler por el periodo acordado. Es así que el demandado y su pareja arriban al departamento en San Bernardo el 1 de Enero de 2006, permaneciendo allí hasta que acontece el luctuoso accidente que da origen al presente reclamo. Manifiestan que la muerte del Sr. Bastons habría acaecido el 2 de Enero de 2006 como consecuencia de intoxicación por monóxido de carbono. Agrega que conforme los dichos de las personas que declararan en la causa penal los vecinos sentían un olor nauseabundo y a medida que pasa el tiempo se tornaba más denso. El Sr. Heuer -que declarara en la causa penal- manifiesta haber comenzado a sentir olores el 3 de enero de 2006. Sigue expresando que el 6 de enero del mismo año luego de consultar al administrador del consorcio llamaron a la policía, que se hace presente en horas de la tarde y luego de abrir la puerta e ingresar al departamento se constata la presencia sin vida de Leonardo Bastons y Natalia Vetti. Indica que de la lectura de la causa penal surge que la persiana del comedor estaba cerrada, como así también la ventana del dormitorio y que del interior del departamento se percibía calor, el calefón estaba apagado con la llave de posición máximo. También se observaron manchas de hollín en el calefón y pared, que el ventiluz de la cocina estaba abierto, que la canilla de agua caliente inferior de la ducha se hallaba abierta. Señala que a fs. 397 luce informe pericial del que surge que el problema de la causa 103562/06 pudo no haber sido por escape de gas natural, sino por la mala combustión del mismo con la formación de monóxido de carbono, que al no tener ventilaciones reglamentarias en buenas condiciones contaminaron el aire del departamento provocando la asfixia de los ocupantes. En función de lo expuesto señalan que en fecha 2 de enero de 2006 debido al mal funcionamiento del calefón y a la deficiencia de la ventilación, que produjo la acumulación de monóxido de carbono, falleció el Sr. Leonardo Martín Bastons junto con su pareja, motivo por el cual inician la presente demanda. Fundan su derecho y ofrecen prueba. b) Que a fs. 330 se presenta por apoderada el Consorcio de Propietarios calle Querini ... de la localidad de San Bernardo, pcia de Buenos Aires, edificio Atlántico IX, contestando la demanda y solicitando su rechazo, con costas. Niegan cada uno de los hechos expresados por los actores, desconocen la documental agregada por ellos y oponen excepción de falta de legitimación para obrar pasiva y activa con relación a los coactores Juan Carlos Bastons y Liria Borrego. Señala que el consorcio demandado no tiene responsabilidad alguna en el hecho debatido en autos, pues el calefón es de exclusiva propiedad de cada propietario de departamento como todo otro elemento situado dentro del mismo. En lo que respecta a los padres del occiso manifiesta que no están legitimados para reclamar daño moral, de conformidad con lo dispuesto por el art. 1078 del Código Civil. Agregan que el calefón estaba apagado con la llave en posición máximo, que el ventiluz de la cocina estaba abierto y que en las paredes y en el piso había manchas presumiblemente de materia fecal o vómito. Señalan que sobre la mesa había un envoltorio con picadura de marihuana y comprimidos de Aderan Sibutramina y Tegretol 200 Carbamazepina. Fundan el derecho y ofrecen prueba. c) Que a fs. 347 se presenta por apoderado

Compañía de Gas de la Costa S.A contestando la demanda y solicitando su rechazo, con costas. Niega cada uno de los hechos afirmados por los actores. Reconocen la ocurrencia del hecho pero señalan que conforme las constancias de la causa penal no se ha podido determinar la causa de la muerte del Sr. Bastons y su pareja. Agregan que cada vez que los propietarios requerían inspecciones ellos concurrían a efectuarla, de conformidad con lo que dispone el punto 5.1 del capítulo V de las normas argentinas de gas- NAG 200. Funda su derecho y ofrece prueba. d) Que a fs. 390 se presentan por derecho propio Laura Verónica Piedrabuena y Gustavo Alejandro Vogel contestando la demanda y solicitando su rechazo, con costas. Oponen excepción de prescripción liberatoria pues señalan que no han sido parte en la causa penal y por tanto los efectos de la suspensión de la prescripción por la deducción de la querrela criminal no se extiende a ellos. Asimismo oponen excepción de falta de legitimación activa con relación a los coactores Juan Carlos Bastons y Liria Orrego por considerar que no están legitimados para reclamar por daño moral. Reconocen ser los propietarios del departamento ubicado en la localidad de San Bernardo, como así también que el Sr. Bastons les alquiló el mismo desde el 1 a 15 de enero de 2006. Manifiestan que conforme surge de la causa penal en el departamento se encontró picadura de marihuana, un cigarrillo armado con marihuana y comprimidos de diversos medicamentos. Asimismo agregan que de la causa penal surge que no se ha podido determinar la causa de muerte y que se ha constatado la existencia de cocaína y benzoilecgonina en la muestra de cabello de la víctima Vetti. Fundan su derecho y ofrecen prueba. e) Que a fs. 479 se presenta Federación Patronal Seguros contestando la citación en garantía y adhiriendo a la presentación efectuada por Compañía de Gas de la Costa S.A. Reconoce la existencia de un contrato de seguro con Gas de la Costa S.A instrumentado mediante póliza n° ... Agrega que la cobertura contratada posee una suma asegurada de \$ 1.000.000, con una franquicia fija del 10% del siniestro. Funda su derecho y ofrece prueba. f) Que a fs. 491 los actores se oponen a la franquicia señalada por la citada en garantía. A fs. 510 se fija la audiencia prevista por el art. 360 del CPC, proveyéndose las pruebas a fs. 554/57. A fs. 1345 se presenta por apoderado C. S. B. por haber alcanzado la mayoría de edad. A fs. 1352/5 y 1472/4 certifica el Actuario sobre las pruebas producidas, poniéndose a fs. 1475 los autos a los fines previstos por el art. 482 del CPCC, habiendo hecho uso de ese derecho la parte actora, los codemandados Piedrabuena y Vogel y el Consorcio de Propietarios Edificio Atlántico IX, llamándose a fs. 1517 autos para sentencia, en providencia que se encuentra firme y, **CONSIDERANDO:** I.- Que los accionantes reclaman el resarcimiento de los daños y perjuicios que dicen haber padecido como consecuencia de la muerte de su padre e hijo -respectivamente- ocurrida como consecuencia de intoxicación por monóxido de carbono en el departamento de los codemandados Piedrabuena y Vogel sito en la localidad de San Bernardo, pcia de Buenos Aires. Al contestar los emplazamientos, los demandados reconocieron la ocurrencia del hecho, mas brindaron una versión distinta a la dada por la actora e invocaron la culpa de la víctima en su acaecimiento. Asimismo, la citada en garantía admitió la cobertura asegurativa en los términos del art. 118 de la ley 17.418 e invocó la existencia de una franquicia a cargo de su asegurada. Además, reconoció la ocurrencia del hecho dañoso relatado por el actor pero, al igual que los co-demandados, sostuvo que el accidente se produjo por la culpa de la víctima, es decir, por el accionar del actor. Trabada de ese modo la litis, corresponde dejar establecidos los hechos básicos que se encuentran reconocidos y acreditados en autos: entre los días 2 y 3 de enero de 2006 se produjo el fallecimiento del Sr. Leonardo Martin Bastons y su pareja Natalia Vetti en el departamento ubicado en la calle Querini ... piso ... depto ... de San Bernardo, Pcia de Buenos Aires, cuyos cuerpos fueron encontrados sin vida al ingresar personal policial al departamento el día 6 de enero de 2006. Lo dicho se corrobora con las constancias de la causa penal N° 03-00-103562-06 instruida a raíz del hecho de autos que tramitó ante la Unidad Fiscal N° 2 del Departamento Judicial de Dolores, Pcia de Buenos Aires, caratulada "Bastons, Leonardo Martin y Vetti, Natalia Vanina s/averiguación de causales de muerte?", que en este acto tengo a la vista. II.- Que en orden a la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación cabe aclarar que en caso de daños y perjuicios corresponde aplicar la ley vigente al momento de producirse el hecho dañoso. El artículo 7, del Código Civil y Comercial, reproduce -salvo el agregado final respecto de las relaciones de consumo-, el artículo 3 del Código Civil (t.o. ley 17.711). En consecuencia, toda vez que el hecho que causó el daño aconteció antes de agosto de 2015, a esa relación jurídica se aplica el Código Civil de Vélez Sarsfield. III.- Sentado lo expuesto y por una cuestión de orden metodológico, trataré la excepción de prescripción opuesta por lo codemandados Piedrabuena y Vogel cuyo traslado fue contestado por los actores a fs. 347. Los derechos reales y personales se adquieren o se pierden por la prescripción. La prescripción es un modo de adquirir un derecho o de libertarse de una obligación por el transcurso del tiempo (art. 3947, CCiv.). La prescripción liberatoria es una excepción para repeler una acción por el solo hecho que el que la entabla, ha dejado durante un lapso de tiempo de intentarla, o de ejercer el derecho al cual ella se refiere (art. 3949, CCiv.). Los codemandados Piedrabuena y Vogel al plantear la excepción señalan que nunca fueron parte de la causa penal de forma tal que con relación a ellos no se aplica la suspensión del término de prescripción establecida por el art. 3982 bis del CC. Ahora bien ello se contrapone con lo que surge de las constancias de la misma pues se le han notificado todas las resoluciones que se fueron dictando a lo largo del expediente, a modo de ejemplo ver fs. 510 y fs. 630/3 (que dispuso el archivo de las actuaciones). Por otra parte de las

constancias de la I.P.P. a la que hiciera referencia precedentemente surge que el hecho de autos habría ocurrido entre el 2 y el 3 de Enero de 2006, que el proceso de mediación se inició el 13 de diciembre de 2007 y que concluyó con la audiencia de fecha 11 de marzo de 2008 (ver fs.155) y que la demanda se inició el 6 de marzo de 2009 (ver cargo de fs. 196). Por ello, si se considera lo dispuesto por los arts. 29, ley 24.573; 28, decreto 91/98, y 3986 del Código Civil; y que en la especie resulta aplicable el plazo de prescripción bianual (art. 4037, CCiv.) por tratarse de un supuesto de responsabilidad extracontractual, se concluye que no ha operado la prescripción liberatoria de la acción promovida por la actora. En consecuencia, se desestima la excepción de prescripción opuesta por los codemandados Laura Piedrabuena y Gustavo Vogel, con costas (art. 69 CPCCN). IV.- Acto seguido quien suscribe entrará al análisis de los hechos invocados y pruebas aportadas por las partes a fin de dilucidar el diferendo planteado.

En forma liminar es útil advertir que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, "Fallos": 258: 304; 262: 222; 265: 301; 272: 225; Fassi Yañez, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado", T° I, pág. 825; FenocchiatoArazi. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado", T 1, pág. 620). Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, in fine, del ritual; CS JN, "Fallos": 274:113; 280:3201; 144:611). Debe recordarse que los medios de prueba no constituyen compartimientos estancos. No puede examinarse ninguno de ellos sin hacer incursiones en el terreno de los demás, y, a su vez cada uno reposa en mayor o en menor medida sobre los otros, pues es necesario examinar si las pruebas producidas concuerdan entre sí (conf. Areán, en Highton-Areán, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Concordado...", pág. 508). Trabada de ese modo la litis, corresponde en primer lugar recordar que constituye una carga de las partes la demostración de los extremos en que fundan sus posiciones (art. 377 del Código Procesal) y que para que una indemnización sea procedente deben estar reunidos los cuatro presupuestos básicos del deber de reparar; ellos son: la antijuridicidad, el daño, el factor de atribución y la relación de causalidad. Corresponde, en principio al accionante, por simple aplicación de lo dispuesto en el art.377 del CPCCN, probar los hechos fundantes de su pretensión resarcitoria, esto es, la realidad del hecho y la participación del sindicado como responsable. Y si bien esta carga no es absoluta, dependiendo de las características del asunto sometido a juzgamiento (CSJN, 6-2-2001, LL 2001-C-959), es menester para la víctima, ya desde otro ángulo, acreditar la esencial vinculación fáctica entre la situación de daño que se invoca y el señalado como responsable, es decir, que el demandado se encuentra involucrado causalmente respecto de los resultados lesivos que fundan su pretensión. La carga de la prueba de dichos presupuestos del deber de reparar es prescripta por la ley al litigante, a fin de que sus afirmaciones sean verificadas y produzcan convicción en el juez sobre la razón que le asiste y constituye un imperativo de su propio interés; es una circunstancia de riesgo, referida a que quien no prueba los hechos pertinentes pierde el pleito si de ello depende la suerte de la litis (conf. José V. Acosta; Visión Jurisprudencial de la prueba civil, T. I, Editorial Rubinzal- Culzoni; pág. 129). Además existe consenso doctrinal y jurisprudencial en el sentido que para que haya responsabilidad -cualquiera sea su fundamento- o sea para que pueda hacerse gravitar sobre una persona el deber de resarcir el daño inferido a otra, es necesaria la presencia de un nexo causal entre ese daño y el hecho que se imputa al responsable (Cfe. Boffi Boggero, Luis Maria, "Tratado de las obligaciones?", T.II, Ed. Astrea, pág. 312). Aquí es indispensable señalar que en el estudio y análisis de las cuestiones implicadas he de seguir el rumbo de la Corte Federal y de la buena doctrina interpretativa, que pregona que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CNCiv. Sala "B", in re, "Devita de Varela c/ Estado Nacional s/ daños y perjuicios"; CSJN, "Fallos": 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yañez, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado, T° I, pág. 825; Fenocchiato Arazi, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado, T 1, pág. 620). Asimismo y en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, in fine, del ritual; CSJN, "Fallos": 274:113; 280:3201; 144:611). Hecha esta advertencia vale aclarar que a fin de arribar a la solución del litigio corresponde analizar los elementos probatorios arrimados a la luz del principio de la sana crítica (art. 386 del C.P.C.C.N.), adecuándolos con las circunstancias de hecho y de derecho del caso y con las máximas de la experiencia que, al decir de Kisch, es el conocimiento que tiene el Juez de la vida y de las personas (autor cit., Elementos de Derecho Procesal Civil, Trad. de L. Prieto Castro, pág. 199, primera edición, Madrid). Ello sin perder de vista que los medios de prueba no constituyen compartimientos estancos. No puede examinarse ninguno de ellos sin hacer incursiones en el terreno de los demás, y, a su vez cada uno reposa en mayor o en menor medida sobre los otros. Es necesario examinar si las pruebas producidas concuerdan entre sí (conf. Areán, en Highton-Areán, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Concordado..., pág.508). V.- Que en el caso de los locadores, corresponde aplicar el art. 1113, segunda parte del Código Civil, con la consiguiente inversión de la carga de la prueba prevenida por dicha norma, que beneficia al actor y que lleva a presumir la responsabilidad del dueño o guardián de la cosa con la

que se causó el daño. Sea que se considere que el mismo se ha producido por el vicio o por el riesgo de la cosa, la situación en este aspecto no varía, pues la presunción sólo quedará sin efecto si media un factor interruptivo de la relación causal, lo que no ocurrirá más que cuando el imputado demuestre que medió culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder. En consecuencia, 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). Se ha dicho que existen infinitos grados de participación de las cosas en la causación de los daños y que entre los casos extremos de total ausencia de cosa y la exclusiva intervención de la cosa, hay grados intermedios que muestran una decisiva actuación del hombre que maneja una cosa no riesgosa en sí, o una decisiva intervención de una cosa peligrosa que queda fuera del control del hombre. La Reforma de 1968 ha adoptado el criterio de que hay cosas que tienen riesgos y cosas que no los tienen (conf. Bustamante Alsina, Jorge, Teoría General de la Responsabilidad Civil, p. 314). Por otra parte, para que rija el art. 1113 no basta con que haya intervenido una cosa en la causación del daño, sino que éste debe haber sido causado por ella y que no haya sido un mero instrumento que responda exactamente a la voluntad del agente. En la primera parte del segundo párrafo de la norma citada se alude a daños ocasionados por cosas por cualquier causa que no sea su riesgo o vicio, mientras que en la segunda parte se trata de daños causado por el riesgo o vicio de la cosa (conf. Belluscio-Zannoni, Código Civil Comentado, Tomo 5, p. 458). Que en lo que se refiere a la responsabilidad que se le atribuye al consorcio de propietarios, cabe considerarlo como persona jurídica distinta de quienes lo integran, puesto que realiza una cantidad innumerable de actos que lo van a llevar a vincularse no sólo con los propietarios, sino también con terceros ajenos al mismo (conf. Kiper, Claudio M., "Propiedad Horizontal", ed. Rubinzal-Culzoni, pág. 277). Ejerce una cantidad de facultades con independencia de los integrantes del mismo considerados individualmente: tiene empleados en relación de dependencia, toma seguros, se encuentra inscripto ante los organismos administrativos e impositivos, está sometido a controles, verificaciones y sanciones por parte de éstos, contrata y presta servicios, posee un patrimonio propio, actúa a través de un representante que cumple mandatos e instrucciones de asambleas que toman decisiones por mayoría de votos, etcétera (conf. Orfila, Barlomé A., "Consortios", ed. Errepar, pág. 381). Por tanto, el consorcio como ente dotado de personalidad jurídica puede ser responsable frente a terceros o, incluso, frente a los mismos integrantes del consorcio. Finalmente en lo que se refiere a la responsabilidad de la co-demandada Compañía de Gas de la Costa S.A considero que debe encuadrarse dentro de la relación de consumo. Es evidente pues que en el caso existió entre demandante y demandado una "relación de consumo" -cuyo origen legal se vislumbra en las previsiones de la ley 24.240 de Defensa del Consumidor, actualmente modificada por ley 26.361- protegida por el art. 42 de la Constitución Nacional. En efecto y sustentado en el art. 42 de la C.N., que establece la protección de los consumidores y usuarios de bienes y servicios en la relación de consumo en su salud, seguridad e intereses económicos, el art. 5º de la ley 24.240 indica que "las cosas y servicios deben ser suministrados o prestados en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios (art. 5to); siendo que su incumplimiento, en caso de producirse un daño, genera la obligación de repararlo (art. 40). VI.- Que a fs. 1268/85 luce la pericia de ingeniería. Allí el experto señala que resulta de aplicación las "Disposiciones y normas mínimas para la ejecución de instalaciones domiciliarias de gas" designadas por el Enargas como NAG-200. Expresa que del plano de instalación de gas del edificio agregado a fs. 599 como así también del croquis obrante a fs. 5 de la causa penal surge que el calefón tiene un conducto para evacuación de gases producto de combustión conectado a un conducto colectivo. En el sector de la cocina hay un ventiluz. En la fotografía agregada a fs. 255 de la causa penal se observa el tramo del conducto de evacuación de humos de calefón que conecta con el conducto colectivo. El tramo vertical está levemente inclinado hacia el lado opuesto del conducto colectivo (aproximadamente 15%) mientras que el tramo horizontal está levemente inclinado hacia arriba (aproximadamente 7%). El conducto tiene un diámetro de aproximadamente 0,10m. Se observa el manchado de la pared inmediatamente sobre el calefón, mayor del lado derecho, es decir el lado más cercano al ventiluz. A fs. 251 de la causa penal se observa una rejilla de ventilación inferior junto a la puerta de acceso al departamento, también había otra rejilla de ventilación ubicada en el estar comedor en la cara inferior del taparrollo y cercana también a la puerta de entrada del departamento. De lo antedicho surgen los siguientes incumplimientos de la normativa: 1) art. 7.9.2 inc. K): La conexión de un artefacto a un conducto secundario deberá hacerse con una inclinación con respecto a la horizontal de no menos de 30°. Además no se satisface la recomendación del art. 7.6 inc. d): cuando se deban realizar cambios de dirección del conducto se utilizará en lo posible curvas de 45° o menores; 2) Art. 7.5.2: Abertura para la alimentación de aire para combustión: Este artículo permite la entrada de aire indirecta a través de otros locales, lo que en este caso no surge de las constancias de la causa penal que existiera en el palier común (es decir que en el pallier común haya existido rejilla de ventilación permanente comunicada con el exterior). Es decir que existían deficiencias en la instalación de gas para la evacuación de productos de combustión tanto del calefón cuanto del artefacto cocina. Ello es así pues la rejilla inferior, que como se señaló no estaba comunicada con entrada de aire desde el exterior, alimentaba de aire para combustión a ambos artefactos, siendo

ésta una deficiencia de carácter reglamentaria. A su vez la geometría antirreglamentaria del conducto de evacuación de productos de combustión implica que dicha evacuación se entorpece, reduciendo el tiraje del conducto. Concluye el experto que de las situaciones antirreglamentarias descritas, existía al momento del hecho motivo de autos un funcionamiento deficiente de la evacuación de productos de combustión del calefón que pudo producir monóxido de carbono hacia el interior del departamento. Por otra parte de las fotografías de la causa penal se observa el manchado de la pared por encima del calefón, que indica una deficiente evacuación de humos del calefón y de allí hacia el conducto colectivo. Esas marcas indican que se producía salida de humos desde el interior del calefón por fuera del conducto de humos. Esto está vinculado a la antedicha geometría deficiente del conducto de humos pero también al estado interno del calefón. De la pericia efectuada en sede penal surge que el calefón posee obstrucción en salida de gases en el radiador de la serpentina. Ello se corrobora con la pericia efectuada a fs. 374/5 por un gasista matriculado que reinstaló el calefón para probarlo, pero empleando un nuevo conducto de evacuación de humos cuyo tiraje fue verificado con anterioridad, observándose rebalse de llama al exterior entre el quemador y la camisa del radiador. Esto confirma la obstrucción interna del calefón más allá de la situación del conducto de evacuación existente al momento del hecho motivo de autos. Señala también que la situación descrita en la causa penal (llave de agua caliente abierta, el calefón al máximo, las víctimas en el interior del baño ubicado cercano al calefón, artefacto con deficiencia de evacuación de gases producto de combustión con probabilidad de monóxido de carbono) es compatible con una intoxicación con monóxido de carbono. Por último señala el experto que conforme la documentación obrante en autos a fs. 596/601 la empresa prestataria del servicio de gas "Compañía Gas de la Costa S.A." controló la instalación de gas del edificio incluyendo un cambio de cañería en el año 1996, por lo tanto la empresa prestataria realizó los controles reglamentarios. Esta pericia ha sido impugnada por la parte actora a fs. 1300 por las razones que allí se exponen y a las que me remito "brevitatis causae". Al respecto corresponde señalar que la sana crítica aconseja seguir el dictamen pericial cuando -como en el caso de autos- no se oponen a ello argumentos científicos y técnicos bien fundados, por lo que debe reconocerse plena validez a este tipo de prueba que recae sobre hechos controvertidos sustancialmente técnicos para cuya valoración se requieren conocimientos especiales, pudiendo sus conclusiones sólo ser enervadas por fundadas razones científicas y no por mera opinión discordante o sobre la base de meras divergencias subjetivas (conf. CNCIV, Sala: K, Expte. N°: K003413, 1307-2011, Cenicola, Ana Amelia c/ Snaidas, Lázaro y otros s/ Daños y Perjuicios, citado por elDial.com,-AE2650). Es que, aun cuando las normas procesales no acuerdan al dictamen pericial el carácter de prueba legal, si el mismo comporta la necesidad de una apreciación específica en el campo del saber del perito -conocimiento ajeno al hombre de derecho- para desvirtuarlo es imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o inadecuado uso que el experto hubiera hecho de sus conocimientos científicos, de los que por su profesión o título habilitante ha de suponérselo dotado (conf. CNCiv., Sala F, "García, Omar y otros c/ Municipalidad de Buenos Aires", LL 1996- D153); extremos que no se coligen en el caso. Desde esta perspectiva entiendo que la actora no cuestionó eficientemente la labor pericial del perito ingeniero designado de oficio. Consecuentemente, habré de ceñirme a las conclusiones por el vertidas. VII.- Que el perito médico en su informe de fs. 1323/1333 señala que: "Es interesante destacar que la determinación de monóxido de carbono en los restos cadavéricos complementando el método espectroscópico con la luz infrarroja hace que aunque la putrefacción haya transformado la carboxihemoglobina en carboxihemocromógeno, el espectro de esta sustancia bajo la luz infrarroja es igual al de la carboxihemoglobina. Por lo tanto a esta perito la determinación del Dr. Espeleta de carboxihemoglobina en fluidos cadavéricos no le plantea dudas". De ello se colige que el Sr. Bastons y su pareja fallecieron por inhalación de monóxido de carbono. Asimismo agrega la experta que no se comprobó la presencia de sustancias tóxicas o psicofármacos o sobredosis de sibutramina en los restos cadavéricos analizados. No se halló marihuana ni sus metabolitos, ni cocaína ni sus metabolitos en fluidos u órganos de los cadáveres analizados. Agrega que no halla en el expediente la menor referencia de existencia de blísteres vacíos, vinculables a una ingesta masiva de psicofármacos como sugiere la parte demandada; lo que la aleja del criterio de la polintoxicación por drogas de abuso y/o psicofármacos y/o sibutramina como causa de muerte de Leonardo Bastons y Natalia Vetti. VIII.- Que a fs. 857 declaró el Sr. Jara Venegas. Si bien la misma sería de gran importancia para el proceso pues el testigo es quien ingresó al departamento junto con la policía en un primer momento, no la tendré en cuenta en función de lo resuelto en el expediente penal n° 41654/2012 en orden al delito de falso testimonio en donde ha sido condenado por encontrarlo prima facie responsable de tal delito. En forma concordante, es sabido que el art. 456 del Código Procesal subordina la apreciación de la prueba testimonial a las reglas de la sana crítica, particularizando al respecto el principio general que sienta el art. 386 del Código Procesal. La doctrina y la jurisprudencia, por su parte, han enunciado diversas directivas cuya observancia facilita una adecuada crítica de las declaraciones y permite, por ende, el enjuiciamiento más exacto posible acerca de su credibilidad y eficacia. Se sujeta la validez de la prueba a la pertinencia de los hechos sobre los cuales declara, la razón como fundamento de su declaración y la concordancia de sus respuestas (cfr. Palacio, Lino E., Derecho Procesal Civil, t. IV, págs. 650/651, n° 486). IX.- En función de todo lo expuesto se encuentra

debidamente acreditado que: 1) el conducto de evacuación de gases del calefón que conecta con el conducto colectivo estaba colocado antirreglamentariamente, que el calefón funcionaba en forma defectuosa, 2) que las rejillas de ventilación junto a la puerta de acceso no comunicaban con el exterior. Por encuadrarse la conducta de los locadores en el ámbito de la responsabilidad objetiva del dueño por el vicio de la cosa regulada por el art. 1113 del Código Civil y al haberse comprobado el vicio en cuestión - conducto de evacuación colocado antirreglamentariamente y mal funcionamiento del calefón- su obligación de responder deviene inexcusable. En ese orden de ideas cabe recordar que una cosa es viciosa cuando presenta un defecto de fabricación, de funcionamiento o conservación que la torna inepta para la función que debe cumplir de acuerdo a su naturaleza. Sin embargo desde el punto de vista de la responsabilidad civil que surge del art. 1113 el vicio de la cosa solo tiene repercusión en tanto y en cuanto tenga virtualidad suficiente para convertirse en una fuente potencial de riesgos para terceros, como sucede en el caso de autos. En cuanto al consorcio le cabe a él el cumplimiento de la normativa vinculada a la colocación de las rejillas de ventilación en las distintas unidades funcionales. Ahora bien, conforme lo expuesto en los considerandos que anteceden las mismas han sido colocadas en forma deficiente, de manera tal que ello lo hace responsable por el hecho de autos, aunque en menor medida. Es por ello que, considero que tanto locadores como el consorcio de propietarios, son responsables del hecho dañoso que motiva las presentes actuaciones, por lo que deben responder en forma concurrente frente a los accionantes. En función del análisis efectuado precedentemente, corresponde rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el consorcio de propietarios del edificio Atlántico IX, con costas; entendiéndose la legitimación como la aptitud para estar en juicio, vinculándose la legitimación pasiva con la identidad entre la persona demandada y el sujeto pasivo de la relación sustancial controvertida. X.- Que en lo que respecta a la responsabilidad de Compañía de Gas de la Costa S.A. teniendo en cuenta la normativa que rige su actuación y que fuera señalada por el experto ingeniero en su informe de fs. 1268/85 (NAG-200) como así también que conforme surge de la causa penal y de este expediente la empresa ha efectuado las inspecciones correspondientes al momento de habilitarse el servicio de gas en el edificio y posteriormente cuando le fue requerido, incluyendo un cambio de cañería en el año 1996, considero que la misma ha efectuado los controles reglamentarios que la ley positiva le impone, por lo que corresponde rechazar la demanda instaurada en su contra, como así también con relación a su aseguradora Federación Patronal Seguros S.A. XI.- Acreditada de tal manera la responsabilidad, sólo resta meritar los daños, su vinculación causal con el hecho y su magnitud. RUBROS SOLICITADOS POR C. S. B. Incapacidad y tratamiento psicológico: Se ha definido al daño psicológico como una perturbación patológica de la personalidad, que altera el equilibrio básico o agrava algún desequilibrio precedente del damnificado (conf. Zavala de González, Matilde, "Daños a las personas: integridad psicofísica" T. 2, a, Ed. Hammurabi, Bs. As., 1990, p. 231). En lo que respecta al daño psicológico, se entiende que no constituye una categoría autónoma. Si tiene proyecciones patrimoniales integra el rubro incapacidad sobreviniente y constituye, por lo tanto, un daño patrimonial indirecto: en todo lo demás forma parte del daño moral, sin que exista un "tertium genus" (conf. CNCivil, sala "G", del 15 de diciembre de 1997). En efecto, no cabe identificarlo con la afección emotivo-espiritual, el padecer de los sentimientos -que sí configura el daño moral, como queda dicho- sino que consiste en la merma o disfunción de las aptitudes cerebrales y/o psíquicas. Esas alteraciones o secuelas en la esfera psicológica del individuo, que dan lugar a una anulación o disminución de su rendimiento en tal ámbito, son de por sí indemnizables, no obstante la concepción del sujeto entendido como un todo inescindible. Mientras el primero es de naturaleza espiritual, y por ende extrapatrimonial, el segundo es de tipo material, y se halla comprendido dentro la órbita del daño patrimonial (conf. CNCivil, sala "H", in re "Di Feo de Laponi, Ana C/ Libertador S.A.C.I. y otro S/ Daños y Perjuicios", L. 271.705, de febrero de 2000). El daño psicológico está constituido por las disfunciones o afectaciones a la psiquis alterando de algún modo la personalidad del sujeto (conf. CNCivil, sala "B" del 19 de junio de 2008, Lexis nº 1/1038595). Sentado ello, destaco que a fs. 984 vta. expresa la perito que C. S. B. padece gran deterioro de su perfil psicofísico pero por sobre todo daño psicológico que implicó secuelas psíquicas y afectivas. El daño sufrido es consecuencia directa e inmediata del accidente que desencadenó la muerte de su padre quedándole un deterioro serio en su vida. El hecho le ha generado dificultades en su capacidad de concentración e incluso para conciliar el sueño, le generó también mayor retraimiento, inhibición, ensimismamiento e introversión. Su diagnóstico es depresión post traumática que le ocasiona una incapacidad parcial y permanente del 30% de la total vida. Asimismo la experta considera que debe realizar un tratamiento psicoterapéutico como mínimo de dos años con una frecuencia de dos veces por semana a un costo de \$ 80 la sesión a la fecha de presentación del informe (10 de julio de 2012). Tales conclusiones merecieron las observaciones de la parte actora a fs. 1042, impugnación de la citada en garantía a fs. 1048/9, impugnación de los demandados Piedrabuena y Vogel a fs. 1050/52, traslados que fueron contestados por la experta a fs. 1098/1100, 1101/2 y 1177. Luego de haber analizado detenidamente la peritación psicológica efectuada en autos, no puedo sino concluir que el contenido de las impugnaciones practicadas no resultan idóneas para desvirtuar las conclusiones de la perito elaboradas sobre la base de estudios a que refiere en su dictamen. La pericia médica ha de ser valorada en los términos y alcances preceptuados por el art. 477 del Código Procesal. La sana crítica aconseja seguir el

dictamen pericial cuando no se oponen a ello argumentos científicos y técnicos, bien fundados, por lo que debe reconocerse plena validez a este tipo de prueba que recae sobre hechos controvertidos substancialmente técnicos para cuya valoración se requieren conocimientos especiales, pudiendo sus conclusiones sólo ser enervadas por fundadas razones científicas y no por mera opinión discordante o sobre la base de divergencias subjetivas (conf. CNCIV, Sala: K, Expte. N°: K003413, 13-07-2011, ?Cenicola, Ana Amelia c/ Snaidas, Lázaro y otros s/ Daños y Perjuicios?, citado por el Dial.com,-AE2650). Es que aun cuando las normas procesales no acuerdan al dictamen pericial el carácter de prueba legal, si el mismo comporta la necesidad de una apreciación específica en el campo del saber del perito -conocimiento ajeno al hombre de derecho- para desvirtuarlo es imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o inadecuado uso que el experto hubiera hecho de sus conocimientos científicos, de los que por su profesión o título habilitante ha de suponérselo dotado (Conf. CNCiv., Sala F, ?García, Omar y otros c/ Municipalidad de Buenos Aires?, LL 1996- D-153); extremos que no se coligen en el caso. Por todo ello, fijo para responder a este rubro la suma de \$150.000.- (ciento cincuenta mil pesos) por incapacidad psicológica y \$15.360.- (quince mil trescientos sesenta pesos) en concepto de tratamiento (art. 165 del Código Procesal). Daño moral: De conformidad con el art. 1078 del Código Civil, considero que se trata de un daño resarcible, ya que no tiende a sancionar al autor del hecho, sino a reparar los padecimientos físicos y morales que debió soportar el damnificado como consecuencia del accidente, procurándole una satisfacción o compensación. No es fácil traducir en una suma de dinero la valoración de los dolores, sufrimientos, molestias, angustias, incertidumbres o temores padecidos por la víctima. Sólo ella puede saber cuánto sufrió, pues están en juego sus vivencias personales. 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° II6; Mosset Iturraspe, Jorge, "Reparación del dolor: solución jurídica y de equidad", en L.L. 1978-D-648). Si la indemnización en metálico no puede por sí restablecer el equilibrio perturbado del bienestar de la víctima, puede sin embargo, procurarle la adquisición de otros bienes que mitiguen en daño (Conf. Fischer, Hans A., "Los daños civiles y su reparación", pág. 228). En ese orden de ideas, considero que el fallecimiento de Leonardo Martin Bastons debió causar en su hija profundos sentimientos de angustia y desazón que deben ser resarcidos, no sólo por lo que significa la pérdida de un padre siendo C. tan pequeña, sino por las especiales circunstancias bajo las que se produjo su deceso. Por ello, fijo para responder a este rubro la suma de \$250.000.- (doscientos cincuenta mil pesos) (art. 165 del Código Procesal). Lucro cesante: El lucro cesante está referido a la actividad que realizaba una persona con anterioridad al siniestro, que importa un daño cierto en la medida que supone privar al patrimonio damnificado de la obtención de lucros a los cuales su titular tenía derecho, es decir, título, al tiempo en que acaece el eventus damni. El lucro cesante no indemniza la pérdida de una expectativa sino el daño que supuso privar al patrimonio del damnificado de una ganancia de la que efectivamente se vio impedido, se trata así de la concreta pérdida de un ingreso. Ahora bien, la indemnización pretendida por este concepto, como rubro autónomo, no habrá de tener acogida favorable. Es que, como ha sido tratado en el ítem daño psicológico, la partida por tal incapacidad comprende todas las actividades del sujeto y de la proyección que las secuelas del infortunio tiene sobre la personalidad integral de quien lo sufre, entre ellas, la merma de la capacidad laborativa del damnificado, debiendo tenerse en cuenta en este punto que C. B. recién cumplió la mayoría de edad en Febrero del 2014 y que no surge de autos que la misma se desempeñara laboralmente. Ha sido conteste la jurisprudencia en señalar que el lucro cesante conjuga las pérdidas experimentadas durante el tiempo de inactividad o disminución de la actividad laboral, originadas en la incapacidad, parcial o total del sujeto, pero que siempre debe ser transitoria. Porque al indemnizarse una incapacidad total para realizar una tarea, es evidente que ninguna otra reparación puede concederse por el rubro lucro cesante sin que importe duplicidad indemnizatoria por idéntica causa (conf. CNCiv., Sala E, ?Nehmad, José y otro c/ Imperiale, Marcelo Daniel s/ Sumario?, sentencia del 1/3/1993; Sala D, ?Lempessis de Vronquistinos, Irene c/ Fontana, Emilio A. s/ Sumario?, sentencia del 5/2/1992; Sala A, ?BROCCOLI, LORIS c/ INTEPHANIAN, CLAUDIO ALEJANDRO s/ SUMARIO?, sentencia del 28/9/1990; Sala F, ?García Silveira Jorge M. C/ Ferrocarriles Argentinos S/ Daños Y Perjuicios?, sentencia del 11/4/1990; misma Sala, ?Quijada Hector C/ Paskvan Alberto Rodolfo S/ Sumario?, sentencia del 19/3/1990). De manera que el presente rubro será desestimado. Pérdida de chance: El pedido que efectúa la reclamante se traduce en la pérdida de la posibilidad de recibir colaboración económica para su sustento. Al respecto, resalta Roberto A. Vazquez Ferreyra (Valor vida y daño moral. Mala praxis y responsabilidad civil de las obras sociales, Diario La Ley, 11/10/994) que cuando una persona muere y los familiares reclaman indemnización por dicha muerte, estos lo hacen jure proprio y no jure hereditatis, por tanto reclamarán en forma personal, como damnificados indirectos. Diré aquí que comparto el criterio sentado por la Corte Nacional, quien ha sido bien clara a este respecto al decir que la vida humana no tiene valor económico per se, sino en consideración a lo que produce o puede producir. No es dable evitar una honda turbación espiritual cuando se habla de tasar económicamente una

vida humana, reducirla a valores crematísticos, hacer la imposible conmutación de lo incommutable. Pero la supresión de una vida, aparte del desgarramiento del mundo afectivo en que se produce, ocasiona indudables efectos de orden patrimonial como proyección secundaria de aquel hecho trascendental, y lo que se mide en signos económicos no es la vida misma que ha cesado, sino las consecuencias que sobre otros patrimonios acarrea la brusca interrupción de una actividad creadora, productora de bienes. En ese orden de ideas, lo que se llama elípticamente la valoración de la vida humana 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 en que esta fuente de ingresos se extingue (in re ?Balbuena?, del 5-7-94, consid. 6; ?Brescia?, del 22-12-94, consid. 27; ?Savarro de Caldara?, del 17-4-97, consid. 20; ?Ferrari de Grand?, del 24-8-2006, Fallos: 329:3403, consid. 15 y sus citas.). Es por este motivo que lo que se indemniza no es el hecho de la muerte en sí mismo sino el menoscabo pecuniario concreto que aquélla ocasiona en el patrimonio de los causa-habientes. Precisamente, ese detrimento es el que configura daño resarcible a la luz de lo dispuesto en los arts. 1068, 1069, 1077, 1083 y concs. del Código Civil. De lo que se trata, entonces, es de medir la cuantificación del deterioro patrimonial que sufren los reclamantes con prescindencia de un supuesto valor autónomo de la vida ajena (conf. Bustamante Alsina, Jorge, El valor económico de la vida humana y la reparación del daño patrimonial causado por el homicidio, ED, 124-656). Entonces, careciendo la vida humana por sí misma de un valor económico, su pérdida no puede ser indemnizada sino cuando y en la medida que represente un detrimento de esta clase para quien reclama la reparación, tanto que configure un daño actual o futuro, en la medida que represente la pérdida de una ?chance? que brinde la posibilidad cierta de la posterior concreción de dicho perjuicio, cuya definición exige de desconocidas variables, que no hacen atinado un cálculo matemático exacto (conf. Salas, Determinación del daño causado a la persona por el hecho ilícito, revista del Colegio de Abogados, La Plata 1961, vol. IV, p. 308, núm. 7; Orgaz, El daño resarcible, p. 108, núm. 26 y La vida humana como valor económico, en E.D., t. 56, p. 849 y sgtes.; Llabrás, J. J., Personas damnificadas por homicidio, E.D., t. 51, p. 890 y sgtes). Para su cuantificación se ha sostenido, en general, que debe adoptarse un criterio que en cada caso pondere las específicas características de la víctima, especialmente las referidas a la edad del fallecido, su preparación intelectual o capacitación para el trabajo y el nivel socioeconómico en el que se desenvolvía. Aunque para ello, también deben ponderarse, aquellas condiciones personales de los beneficiarios -como el grado de parentesco, el número de miembros de la familia, etc.- que constituyen igualmente variables futuras, que incidirán en la definitiva cuantificación del resarcimiento. La pérdida de la chance es un daño actual resarcible cuando implica una ?probabilidad suficiente? de beneficio económico que resulta frustrado por culpa del responsable. En cambio, no constituye un daño actual cuando la ?chance? representa una ?posibilidad muy general y vaga? (conf. CNCivil, Sala ?A?, in re ?Rojas, Alicia Susana y otro c. Sanatorio Modelo Adrogué S.A. y otros?, del 17/02/2011, publicado en: La Ley Online, cita online: AR/JUR/4074/2011). Señala la actora que era la única hija del Sr. Leonardo Bastons, que vivía algunos días con él y otros con su mamá pues sus padres estaban separados. Se encuentra acreditado que la actora es la hija del fallecido. La pérdida de chance no se identifica con la utilidad dejada de percibir, lo resarcible es la "chance" misma, merituada judicialmente según el mayor o menor grado de probabilidad de convertirse en cierta. De las contestaciones de oficios obrantes a fs. 655/56 y 777 surge que la remuneración bruta que percibía el Sr. Bastons al mes de Diciembre de 2005 era de \$ 1016,93. Los testigos Zurita, Lupis y Campos a fs.787/90 y fs. 1127/8 señalan que Leonardo trabajaba como fletero en una empresa que se llamaba ?Todo aceite? y que después hacia fletes particular y vivía con la novia y con C. algunos días. La pérdida del padre es indemnizable si contribuía al mantenimiento económico de sus hijos. La cuantificación de la pérdida de esta chance de ayuda futura, debe ser apreciada prudencialmente por el juzgador (conf., ídem, "Ferraiuolo Indomable, Juan José y otro c/ Katarzinski, Jorge Juan s/ sumario", 4/8/87). En tal orden de ideas, teniendo en cuenta las declaraciones a las que hiciera referencia anteriormente y la contestación de la empresa ?Todo aceite? obrante a fs. 655/56 que informa que el último haber bruto percibido por Leonardo Bastons fue de \$ 1016,93 y teniendo en cuenta la edad de la causante, la ocupación laboral al tiempo del evento, los ingresos presuntos, edad de la actora y frustración futura fijo a la fecha del presente la suma de \$150.000.- (ciento cincuenta mil pesos). Daño emergente: Con relación a los ítems: gastos de traslado y viáticos, pérdida material sobre bienes, gastos de causa penal, gastos de funeral y gastos por cambio de colegio, gastos de niñera, corresponde señalar que al momento de ocurrencia del hecho luctuoso de autos la Srta. C. S. B. tenía 9 años, siendo menor de edad, de forma tal que no contaba con dinero para hacer frente a los gastos que se solicitan. Por otra parte de las constancias de autos no surge que fuera titular de bienes registrables o que percibiera algún tipo de ingresos por rentas o cuestiones similares para hacer frente a tales gastos. Del informe brindado por los institutos educativos a los que concurrió obrantes a fs. 613/4, 701 y 933 no surge que fuera ella quien abonara tales gastos. De los recibos agregados al iniciar la demanda obrante a fs. 89/106 han sido confeccionados a nombre de la letrada apoderada de los actores y en ningún lugar de los mismos surge que tales gastos hayan sido afrontados por la Srta. B. Por ello, no corresponde hacer lugar a los ítems aquí solicitados. RUBROS SOLICITADOS POR JUAN CARLOS BASTONS Y LIRIA ORREGO Daño moral: En primer término corresponde expedirse con relación a la excepción de falta

de legitimación activa opuesta por el consorcio demandado con relación a los padres del occiso vinculado al reclamo que efectúan respecto del daño moral lo que a su criterio se encuentran vedados por el art. 1078 del Código Civil. El art. 1078 del C. Civil adopta en su último párrafo un sistema cerrado de legitimados activos habilitados para reclamar la reparación del agravio moral. Solamente al damnificado directo se le reconoce legitimidad para reclamar indemnización por tal concepto. Es decir que la existencia de descendientes del hijo muerto obsta al derecho resarcitorio por daño moral de los padres de la víctima, en virtud de no ser entonces éstos herederos forzosos. Esta restricción legitimaria, ha sido reiteradamente criticada por la doctrina y la jurisprudencia, dando origen a un criterio amplio, que en circunstancias de excepción, admite el daño moral de damnificados no contemplados por la redacción del art. 1078, pero por un daño propio; ello en virtud de lo dispuesto por los arts. 1068 y 1079 del Cód. Civil, postura sostenida por otra corriente que propugna la inconstitucionalidad del contenido del art. 1078 del CC por su redacción restrictiva. Así el reclamo efectuado por los progenitores resulta procedente en función de su condición de damnificados indirectos (art. 1079 CC), que reclaman por un daño propio, señalando que no resulta justo excluir la resarcibilidad del daño moral que padecieron por el mero hecho de sobrevivir la víctima. Se ha dicho así que la existencia de un daño cierto y la relación causal adecuada son suficientes para poner coto al desmadre que se quiere evitar desconociendo legitimación activa en casos como el que nos ocupa y que nos presenta como un supuesto de especial gravedad que no puede ser resuelto sin más bajo el principio restrictivo indicado (conf. CNCivil, sala ?K?, in re ?G. P., G .R. c. Casa Balda S.A.C.A.I. e I. s/ daños y perjuicios?, del 11 de noviembre de 2013, La Ley online: AR/JUR/94821/2013). Así el art. 1079 del Cód. Civil marca la tendencia respecto de la reparación amplia y plena de todo daño, criterio que debe imperar integralmente en el campo del responder civil. En esa situación se encuentran los padres de la menor, que si bien son damnificados indirectos experimentan el daño como propio, y dada su magnitud merece ser contemplado en los rubros de la cuenta indemnizatoria. Ello es así, en razón de los principios solidaristas que rigen la materia, respaldando la reparación de todo perjuicio injustamente padecido. La protección de los intereses simples es ajustada a derecho según la postura mayoritaria y autorizada de la doctrina nacional, por lo que tratándose en el caso que nos ocupa de un supuesto que encuadra en esas características se impone una reparación equitativa que satisfaga los padecimientos experimentados por los padres de la víctima, dando así una respuesta justa frente a la grave y dolorosa situación vivida. La normativa legal que regula el derecho de daños debe interpretarse como orientada a lograr un remedio eficaz e integral a las consecuencias de la ilicitud ocurrida. En tal sentido ni puede admitirse como limitativo el contenido del art. 1078 del C.C. respecto de los legitimados activos para solicitar la reparación del daño moral, por cuanto éste, como una especie del perjuicio indemnizable, debe ser contenido por la pauta genérica que fluye del art. 1079 del mismo cuerpo legal. Es por ello, que un análisis integral de la normativa no puede ignorar la directiva emanada de los arts. 1068 y 1079 del Cód. Civ., que apuntan a la indemnización plena de todo daño injustamente sufrido. El resarcimiento admitido por el Cód. debe ser, de acuerdo con elementales principios de justicia y equidad, el más completo posible, ya que el derecho no es una serie de compartimentos estancos, sino un todo integrado al servicio del hombre y del orden social consiguiente (conf. CNCivil, sala ?K?, in re ?G. P., G .R. c. Casa Balda S.A.C.A.I. e I. s/ daños y perjuicios?, del 11 de noviembre de 2013, La Ley online: AR/JUR/94821/2013). Por lo que considero que corresponde desestimar los reproches formulados por la co-demandada. A mayor abundamiento, cabe destacar que incluso ese el alcance que el legislador le ha reconocido en el nuevo texto legal, cuando en el art. 1741 del Código Civil y Comercial de la Nación dispone que está legitimado para reclamar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales el damnificado directo. Si del hecho resulta su muerte o sufre gran discapacidad también tienen legitimación a título personal, según las circunstancias, los ascendientes, los descendientes, el cónyuge y quienes convivían con aquél recibiendo trato familiar ostensible. El nuevo texto legal amplía la legitimación activa para reclamar el daño moral. En ese sentido, continúa manteniendo el principio según el cual únicamente puede reclamar daño moral el damnificado directo, pero establece que los damnificados indirectos pueden reclamar también la reparación del perjuicio extrapatrimonial en los supuestos en que la víctima directa, como consecuencia del hecho, muera o sufra una ?gran discapacidad? (conf. Herrera- Caramelo-Picasso, ?Código Civil y Comercial de la Nación...?, ed. Infojus, T. IV, pág 462). Asimismo, en vez de referirse a los ?herederos forzosos? (lo cual llevó, en el régimen anterior, a una discusión acerca de si estos últimos estaban legitimados iure proprio o iure hereditatis), el Código menciona ahora a los ascendientes, los descendientes y el cónyuge, y añade que ellos tienen legitimación ?a título personal? (es decir, no en calidad de herederos, sino por el perjuicio que cada uno de ellos sufre personalmente como consecuencia de la muerte o gran discapacidad de la víctima directa). Además, incluye la posibilidad de que ejerzan la acción resarcitoria quienes convivían con la víctima, recibiendo trato familiar ostensible. En esta última figura quedan comprendidos, entre otros, los convivientes, y -en la medida en que se dé el requisito de la convivencia- los progenitores e hijos afines (art. 672 CCyC y ss.) (conf. Herrera-Caramelo-Picasso, ?Código Civil y Comercial de la Nación...?, ed. Infojus, T. IV, pág 463). De lo que se desprende que los únicos dos casos que autorizan el reclamo del damnificado indirecto son el fallecimiento y la gran discapacidad de la víctima inmediata; en este último caso concurren ambos conjuntamente -directo e indirecto- (v. gr., los

padres con el menor en estado de vida vegetativa). Los damnificados indirectos o mediatos que admite la ley "a título personal, según las circunstancias" son: el cónyuge, los ascendientes, los descendientes y "quienes convivían con él recibiendo trato familiar ostensible". Este supuesto faculta el reclamo del conviviente de uno u otro sexo, los hijos de crianza de las familias ensambladas, los hermanos con los que convivía, etcétera (conf. Lorenzetti, Ricardo Luis, "Código Civil y Comercial de la Nación...", ed. Rubinzal Culzoni, Tomo VIII, Págs. 502/3). Por lo expuesto no corresponde hacer lugar a la excepción de falta de legitimación activa planteada por el consorcio demandado, debiendo admitirse la legitimación para reclamar por daño moral a los padres de la víctima.

En el caso de autos, en que se trata de la muerte de un hijo, considero que no es necesaria la prueba del daño moral. Ello así, puesto que considero al igual que la mayor parte de la jurisprudencia, que resulta ser un hecho de gran trascendencia espiritual, fundamentalmente si la muerte se produce en trágicas circunstancias. El límite para fijar la indemnización por "daño moral" es la suma solicitada en el escrito inicial, no siendo aplicable la cláusula "o lo que en más o en menos resulta de la prueba a producirse en el juicio, o, para el caso, estimaciones provisionales, por no ser necesario probar la existencia y extensión del daño moral ya que se trata de una lesión a los sentimientos de los damnificados demostrada por el solo hecho de la acción antijurídica (Conf. CNCivil, Sala "M", del 20 de abril de 1989, Isis sum 0000113). En consecuencia, es indudable que los hechos de autos debieron provocarle sentimientos de dolor, angustia, desazón que han provocado que se vea alterado en su paz, tranquilidad de espíritu y ritmo normal de vida, por lo cual debe ser resarcido, fijándose el monto del resarcimiento, en la suma de \$100.000.- (cien mil pesos) para cada uno de los progenitores tomando como pauta limitativa la suma reclamada en la demanda conforme la jurisprudencia precedentemente citada. Lucro cesante: El lucro cesante está referido a la actividad que realizaba una persona con anterioridad al siniestro, que importa un daño cierto en la medida que supone privar al patrimonio damnificado de la obtención de lucros a los cuales su titular tenía derecho, es decir, título, al tiempo en que acaece el *eventus damni*. El lucro cesante no indemniza la pérdida de una expectativa sino el daño que supuso privar al patrimonio del damnificado de una ganancia de la que efectivamente se vio impedido, se trata así de la concreta pérdida de un ingreso. Ahora bien, la indemnización pretendida por este concepto, como rubro autónomo, no habrá de tener acogida favorable. Es que, la partida por tal incapacidad comprende todas las actividades del sujeto y de la proyección que las secuelas del infortunio tiene sobre la personalidad integral de quien lo sufre, entre ellas, la merma de la capacidad laborativa del damnificado, debiendo tenerse en cuenta en este punto que los Sres. Bastons y Orrego son jubilados. Ha sido conteste la jurisprudencia en señalar que el lucro cesante conjuga las pérdidas experimentadas durante el tiempo de inactividad o disminución de la actividad laboral, originadas en la incapacidad, parcial o total del sujeto, pero que siempre debe ser transitoria. Porque al indemnizarse una incapacidad total para realizar una tarea, es evidente que ninguna otra reparación puede concederse por el rubro lucro cesante sin que importe duplicidad indemnizatoria por idéntica causa (conf., entre otros: CNCiv., Sala E, "Nehmad, José y otro c/ Imperiale, Marcelo Daniel s/ Sumario", sentencia del 1/3/1993; Sala D, "Lempessis de Vronquistinos, Irene c/ Fontana, Emilio A. s/ Sumario", sentencia del 5/2/1992; Sala A, "BROCCOLI, LORIS c/ INTEPHANIAN, CLAUDIO ALEJANDRO s/ SUMARIO", sentencia del 28/9/1990; Sala F, "García Silveira Jorge M. C/ Ferrocarriles Argentinos S/ Daños Y Perjuicios", sentencia del 11/4/1990; misma Sala, "Quijada Hector C/ Paskvan Alberto Rodolfo S/ Sumario", sentencia del 19/3/1990). De manera que el presente rubro será desestimado. Pérdida de chance:

Manifiestan que contaban con el auxilio económico que su hijo les brindaba efectos de aliviar ciertos gastos pues ellos eran jubilados. La legítima esperanza de los padres en el eventual apoyo económico y espiritual de sus hijos en el futuro, no constituye un daño material. La frustración de esas esperanzas aleatorias no es un mal mensurable en dinero, precisamente porque se trata de algo ideal, que solo puede ser captado en términos económicos dentro del ámbito del daño moral. La vida humana no tiene valor económico "per se", sino en consideración a lo que produce o puede producir (conf. C.S.J.N., del 07 de noviembre de 2006, Fallos 329:4944); 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 (conf. C.S.J.N., del 21 de octubre de 2008, Fallos 331:2271). Por lo que careciendo la vida humana por sí misma de un valor económico, su pérdida no puede ser indemnizada sino cuándo y en la medida que represente un detrimento de esta clase para quien reclama la reparación, en tanto importe la pérdida de una "chance" que brinde la posibilidad cierta de la posterior concreción de dicho perjuicio, cuya definición exige de desconocidas variables, que no hacen atinado un cálculo matemático exacto (conf. CNCivil, sala "A", del 23 de junio de 2008, La Ley AR/JUR/4842/2008). Lo que se indemniza es el valor económico en relación con lo que produce o puede producir el causante. Es decir la ayuda económica de que se vieron privados los damnificados a causa de la muerte de quien la proporcionaba (conf. Tanzi, Silvia Y., "Rubros de la cuenta indemnizatoria de los daños a las personas", ed. Hammurabi, pág. 217). Todas las consecuencias no patrimoniales que la muerte de una persona puede generar -pérdida de la compañía, del apoyo, de la asistencia, de la enseñanza y del consejo que pueden representar los padres para sus hijos y los esposos entre sí- encuentran adecuada reparación mediante la indemnización del daño moral, pues con toda evidencia dichos factores exceden lo puramente material y el menoscabo que su falta provoca radica en el

espíritu del damnificado (conf. CNCivil, sala ?H?, del 17 de julio de 2007, La Ley AR/JUR/4487/2007). De acuerdo con el art. 1084 del Código Civil 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 el art. 1085 en su segunda parte 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. Cabe señalar que no existe daño sin hecho que lo determine, y la probanza del mismo debe darla la parte que tiene interés en afirmar su existencia en cuanto le es favorable su efecto jurídico, debiendo a tal fin elegir los medios adecuados para formar la convicción en el ánimo del juzgador, es decir, el onus probandi pesa sobre quien sostiene un hecho contrario a sus intereses morales y materiales. La víctima debe demostrar el daño cuya reparación pretende, lo que adelante no acontece en el presente. Asimismo cabe remarcar que el daño indemnizable es el que se halla en conexión causal adecuada con el acto del responsable y ha sido determinado o producido por ese acto (CNCiv. Sala A, 26/6/3, Rep. ED 7-415m n° 25). En el caso concreto de autos quienes reclaman son los padres de quien en vida fuera Leonardo Martin Bastons. A lo largo de todo el proceso y sin perjuicio de algunas declaraciones testimoniales (que fueran señaladas en los considerandos precedentes) no se ha logrado acreditar que los reclamantes dependieran económicamente de su hijo, ni que recibieran ayuda económica alguna, como así tampoco el desmedro económico que el fallecimiento de su hijo les ocasionara. Y las condiciones personales que se conocen de los implicados no permiten suponer que así lo fuera. Para la configuración de un daño resarcible por la muerte de un pariente de quien podrían obtenerse alimentos, no basta el solo vínculo entre la víctima y quienes accionan. Tampoco la relación afectiva que los unía, ya que en el ámbito de los intereses materiales éstos no siempre acompañan lazos espirituales. Debe lograrse la convicción judicial sobre la efectividad del daño o de la chance perdida, puesto que no cabe la reparación de daños meramente conjeturales o hipotéticos (CNCiv. Sala I, 23/2/95, ?Hahn, Eduardo c/Cisneros, Orlando s/ daños y perjuicios, citado por Hernan Daray en Derecho de Daños en Accidentes de Tránsito, T 2, pág. 166). No soslayo también que existen colaboraciones no dinerarias, que si bien no tienen un valor monetario, de ser cuantificables podrían ser indemnizables, pero aún en ese caso se requiere la específica alegación de cuáles son los beneficios de los que se vio privado el sujeto desde la muerte de su hijo y la respectiva prueba, extremo que no surge del material existente en autos. Por consiguiente los Sres Juan Carlos Bastons y Liria Orrego, no han demostrado perjuicio material alguno derivado de la muerte de su hijo, lo que determina el rechazo de este rubro. Daño psicológico y tratamiento: Reclaman los actores una indemnización por el daño psíquico que sostiene haber sufrido como consecuencia del hecho que motiva las presentes actuaciones. Aplicando los principios enunciados precedentemente diré que en virtud de lo informado por la perito psicóloga, se ha establecido que los actores presentan una incapacidad psíquica en el orden del 30% para el Sr. Bastons y 30% para la Sra. Orrego, padeciendo ambos un cuadro de depresión post traumática. En lo que respecta al tratamiento psicológico, cabe destacar que la perito psicóloga designada recomendó, para evitar un agravamiento, ya que la incapacidad otorgada es permanente, que los actores realicen un tratamiento psicológico de dos veces por semana durante dos años, y estima un costo de \$ 80 por sesión a la fecha de presentación del informe (10/7/2012). Por todo lo expuesto, teniendo en cuenta la entidad de la lesión sufrida, la secuela resultante de la muerte de su hijo, el porcentaje de incapacidad determinado, la edad de los actores y sus restantes condiciones personales, considero que el reclamo introducido en concepto de daño psicológico debe prosperar por la suma de \$120.000.- (ciento veinte mil pesos) para cada uno de ellos y su consecuente tratamiento en la suma de \$15.360.- (quince mil trescientos sesenta pesos) para cada uno de ellos (art. 165 del Código Procesal). Daño emergente: Incluyen en este ítem los gastos que debieron afrontar por abonar una parte de los gastos de sepelio, por haber tenido que viajar a la localidad de San Bernardo y los gastos de comida y hospedajes, etc. Si bien no surge de las constancias del expediente el comprobante de pago de los gastos de sepelio, lo cierto es que resulta altamente probable que sus padres abonaran parte de esos gastos, dado que el occiso convivía con su novia. En el mismo sentido también es factible que tuvieran que efectuar los gastos que señalan con relación al traslado a San Bernardo en atención a las circunstancias en que falleció su hijo. Por lo expuesto, hace lugar al presente ítem por la suma de \$3.500.- (tres mil quinientos para cada uno de ellos).

VII.- En este punto me expediré con relación al pedido de temeridad y malicia efectuado por los actores a fs. 420 cuyo traslado fuera contestado a fs. 434/5 por los codemandados Piedrabuena y Vogel. Con relación a las sanciones por temeridad y malicia que la actora solicita contra los codemandados mencionados precedentemente, es sabido que la actitud maliciosa y temeraria atenta contra la igualdad de las partes y por ello el juez debe sancionarla pues constituye un obstáculo al esclarecimiento de la verdad como fin sustancial del proceso. El art. 34 del Código Procesal al enunciar los "deberes" del juez, expresa entre ellos el de "dirigir el procedimiento, debiendo, dentro de los límites expresamente establecidos en este Código... prevenir y sancionar todo acto contrario al deber de lealtad, probidad y buena fe". Además, el art. 45 del citado ordenamiento autoriza al juez a imponer una multa frente

a la inconducta procesal consumada. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la imposición de este tipo de sanciones resulta una facultad privativa del magistrado que podrá hacer efectiva siempre que la actuación en el proceso revele que la conducta asumida por el perdedor ha sido temeraria o maliciosa. Es decir, no se sanciona la ignorancia del derecho sino el elemento subjetivo caracterizado como la "conciencia de la propia sinrazón" (CNCivil, Sala E, 05/05/2008, "S. R., J. G. c. C., A. O. y otros", AR/JUR/2515/2008). De allí que, en general, la jurisprudencia ha entendido que esta facultad es de interpretación restrictiva para no lesionar el derecho de defensa, requiriendo en la conducta de las partes la concurrencia en forma indubitable del elemento subjetivo que revele la intención de perturbar el curso del proceso con articulaciones dilatorias o desleales (CNCivil, Sala C, 20/12/2007, "Cons. Coprop. Av. del Libertador 8328/30 c. Frigerio, Carmen y otro", DJ 2008-II, 693). Por ello y en mérito a que la actuación de las partes se presume de buena fe, la sinrazón exigida a la pretensión temeraria no puede suponerse, siendo dable exigir, además, la concurrencia de un perjuicio a la contraria o a la sana administración de justicia. Se dice que tales sanciones están destinadas exclusivamente a los casos de real gravedad. En virtud de ello, por cuanto no se vislumbra la existencia un beneficio ilegítimo en el obrar de los codemandados Piedrabuena y Vogel, no cabe tener por configurado un supuesto de temeridad o malicia, máxime cuando el vencido, en general -y como sucede en el caso- debe asumir las costas del litigio. XII.- INTERESES: Las sumas por las que prosperan las condena devengarán intereses desde la fecha del hecho y hasta el momento del efectivo pago, para todos los rubros, excepto para las indemnización en concepto de tratamiento psicoterapéutico -que correrán desde la de esta sentencia por tratarse de erogaciones que aún no fueron hechas-, se liquidarán conforme a la tasa activa cartera general - préstamos - nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, de acuerdo con lo resuelto en el Plenario del Fuero Civil los días 8 y 11 de noviembre de 2008 en autos ?Samudio de Martínez, Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ Daños y Perjuicios?, por medio del cual se dejó sin efecto el Plenario del fuero in re "Vázquez, Claudia Angélica c/ Bilbao, Walter y otros s/ Daños y Perjuicios" dictado el 2 de agosto de 1993, ratificado por el Plenario dictado en autos ?Alaniz, Ramona Evelia y otro c/ Transportes 123 SACI - Interno 200 s/ Daños y perjuicios? el 11 de noviembre de 2003. XIII - COSTAS: a cargo de los demandados respecto de los cuales prospera la demanda, de conformidad con el criterio objetivo de la derrota (arts.68 y concs. del ordenamiento ritual). Por todo ello y disposiciones legales citadas, FALLO: I.- Rechazando la excepción de prescripción opuesta por los codemandados Laura Piedrabuena y Gustavo Vogel como así también la de falta de legitimación activa y pasiva opuesta por el Consorcio Propietarios Edificio Atlántico IX, con costas. II.- Rechazando la demanda respecto de Compañía Gas de la Costa S.A, como así también respecto de su aseguradora ?Federación Patronal Seguros S.A.?. III.- Haciendo lugar a la demanda deducida y en consecuencia condenar a Laura Verónica Piedrabuena, Gustavo Alejandro Vogel y Consorcio de Propietarios del Edificio Atlántico IX, a abonar a C. S. B., Liria Esther Orrego y Juan Carlos Bastons, dentro de los diez días de notificados y bajo pena de ejecución la suma de \$1.036.080 (un millón treinta y seis mil ochenta pesos), con más los intereses que deberán ser calculados de la manera que se especifica en el considerando correspondiente. IV.- Imponer las costas del juicio a los demandados respectos de los cuales prospera la demanda (arts.68 y concs. del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). V.- Difiriendo la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes, para una vez que exista liquidación definitiva y firme y hasta tanto se denuncie en autos su condición frente al I.V.A. y número de C.U.I.T.. VI.- Cópiese, regístrese y notifíquese.- Fecha de firma: 10/07/2017 Firmado por: DR. ANDRES GUILLERMO FRAGA-JUEZ INT, Correlaciones: Silvetti de Molina, Lydía y otros c/Lafontaine, Andrés Marcos s/daños y perjuicios - Cám. Civ. y Com. Azul - Sala II - 12/07/2013 - Buenos Aires - Cita digital IUSJU215956D Trejo, Luis Alberto y otro c/Australtex SA y otro s/daños y perjuicios - Sup. Trib. Just. Tierra del Fuego - 08/02/2012 - Tierra del Fuego - Cita digital IUSJU207927D 020924E