

Bicicleta Colisionada Por Un Colectivo

JURISPRUDENCIA

Bicicleta colisionada por un colectivo

Se revoca la sentencia

apelada y se hace lugar a la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente en el que falleciera la madre de los actores, al ser embestida la bicicleta en la que circulaba por un colectivo propiedad de la demandada. En la ciudad de Bahía Blanca, provincia de Buenos Aires, a los veintidos días del mes de junio de dos mil diecisiete, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial, sala dos, doctores Guillermo Emilio Ribichini, Abelardo Angel Pilotti y Leopoldo Luis Peralta Mariscal, para dictar sentencia en los autos caratulados ?SALLAGO, José Ignacio y otros c/ LEMOS y RODRIGUEZ S.A. y otro s/ daños y perjuicios?, y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución Provincial y 263 del código procesal), resultó que la votación debe tener lugar en el siguiente orden: doctores Ribichini, Peralta Mariscal y Pilotti, resolviéndose plantear y votar las siguientes CUESTIONES 1ra) ¿Se ajusta a derecho la sentencia de fs. 537/541? 2da) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RIBICHINI, DIJO: I. José Ignacio Sallago, María Antonella Sallago, María del Carmen Sallago y José Luis Sallago -este último en representación de su entonces hijo menor J. E. S.-, promovieron demanda de daños y perjuicios contra la empresa ?Lemos y Rodríguez S.A.?, reclamándole la suma de pesos un millón doscientos cincuenta y dos mil, o lo que en más o en menos resultara de la prueba a producirse, con más sus intereses y costas, pidiendo la citación en garantía de ?Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros?. Dijeron que el 20 de diciembre de 2010, la señora Graciela Alicia Carranza -madre de los actores- circulaba en bicicleta por calle Mitre en dirección a su trabajo, y al llegar a la intersección con calle Sarmiento y mientras transitaba por el costado derecho de la calle, resultó embestida por un colectivo de la empresa ?Rastreador Fournier?, propiedad de la demandada, que era conducido por el señor Hernán Saúl Riffo Hermosilla. Señalaron que el rodado mayor dobló para calle Sarmiento sin observar que su madre circulaba a la par del ómnibus, lo que determinó que la arrollara con las ruedas delanteras -en particular la del lado derecho-, sufriendo lesiones que determinaron su fallecimiento a pocos minutos de ingresar al Hospital Municipal local. Manifestaron que la víctima trabajaba de mucama en el Hotel Edificio Belgrano Suites y constituía el sostén económico del hogar, contando también con el aporte económico del padre de quien se hallaba separada. Precizaron los distintos rubros integrantes de la cuenta resarcitoria, ofrecieron prueba y pidieron el beneficio de litigar sin gastos. II. Emplazada que fue la demandada se presentó en autos por intermedio de su letrada apoderada, doctora María Inés Lobato, y produjo su responde. Negó puntual y pormenorizadamente los hechos expuestos por los actores, pero admitió que en el día y lugar indicados, siendo aproximadamente las 8:40 hs., se produjo un accidente de tránsito entre un colectivo de su propiedad, dominio ?, conducido por Hernán Saúl Riffo Hermosilla, y una bicicleta en la que se transportaba la señora Graciela Alicia Carranza, a resultas de lo cual esta última perdió la vida. Dijo que según lo expuesto por el chofer de la unidad siniestrada, tras hallarse detenido en la esquina de Mitre y Sarmiento esperando que el semáforo habilitara su paso, retomó la marcha iniciando un giro hacia calle Sarmiento. Relató que cuando apenas había recorrido unos cinco metros escuchó los gritos de algún pasajero y detuvo inmediatamente el rodado, pudiendo observar que había una señora trabada entre las ruedas delanteras con su bicicleta. Afirmó que la única explicación para el accidente es que, o bien intentó sobrepasar al ómnibus por su derecha mientras todavía estaba detenido, o bien se interpuso en su línea de marcha cuando giraba a la derecha para doblar hacia Sarmiento. En cualquier caso sostuvo que fue la propia Graciela Alicia Carranza quien, con su imprudente accionar, interrumpió cualquier nexo de causalidad entre la cosa riesgosa y el daño, con la consiguiente eximición de responsabilidad para su propietaria. Ofreció prueba. III. De seguido se presentó Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros y contestó la citación por intermedio de la misma letrada apoderada. Admitió, de manera liminar, haber emitido a favor de Lemos y Rodríguez S.A. una póliza cubriendo el riesgo derivado de la responsabilidad civil hacia terceros transportados y no transportados, hasta la suma de \$ 10.000.000, con una franquicia a cargo del asegurado de \$ 40.000, en relación al rodado Mercedes Benz, dominio ?, la que se encontraba vigente al momento del siniestro. En lo demás, efectuó las mismas negaciones y reprodujo la misma versión de los hechos ya suministrada por su asegurada. También ofreció elementos de convicción. IV. La causa se abrió a prueba, y sustanciada esa etapa instructoria quedó conclusa para definitiva, dictando el juez de origen la sentencia de mérito que motiva los agravios. Señaló inicialmente que el litigio de autos debe juzgarse al amparo del código de Vélez, pues la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento de producirse el hecho antijurídico dañoso. Destacó, de seguido, el archivo de la causa dispuesto en la IPP Nro. 02-00-019136-10 por el fiscal actuante, doctor Eduardo H. Zaratiegui, indicando que no solo se pronunció por la falta de autoría del demandado, sino que también estableció la culpa de la víctima sin que se hubiera solicitado la revisión por el Fiscal de Cámara. Sostuvo que, de tal modo, la conducta de la

víctima fue establecida en la causa penal como determinante del hecho principal, por lo que no cabe apartarse de las conclusiones a que arribara el agente fiscal en los términos del art. 1103 del CCiv. Argumentó que si bien el artículo referido no contempla la situación que se presenta en autos -dado que las reformas al Código Procesal Penal son posteriores-, resulta evidente su aplicación, ya que la resolución del agente fiscal se encuentra firme, por lo que hace cosa juzgada sobre el hecho principal y la responsabilidad de la víctima. Sin perjuicio de ello, señaló que evaluando las declaraciones prestadas en la instrucción y en este expediente civil por los testigos, el acta de inspección del lugar, de los vehículos, como también las fotografías agregadas a la IPP, y siendo que el informe pericial realizado en autos por el perito ingeniero mecánico oficial, no logra desvirtuar las conclusiones a las que arribara el informe accidentológico practicado en aquélla, debe considerarse acreditado que la bicicleta impactó con su rueda delantera en el frente del colectivo, lo que indica que se desplazaba a contramano. Concluyó, entonces, que esa falta de cumplimiento de las reglas de tránsito, en un lugar de gran circulación vehicular, configura una conducta imprudente, habiendo asumido la víctima un riesgo extraordinario e imprevisible para el conductor del ómnibus, con suficiente entidad para interrumpir el nexo causal y eximir de responsabilidad a la demandada. Con esos fundamentos rechazó la demanda interpuesta por los actores con costas a su cargo.

V. Se alzaron los perdidosos, y fundaron su protesta en los memoriales que corren agregados a fs. 586/595 -María del Carmen, María Antonella y J. E. S.-, y a fs. 596/606 -José Ignacio Sallago-. Con diferente formulación, plantean, en lo sustancial, idénticas críticas. Se duelen, primero, del alcance que dio el juez de grado al archivo de la instrucción penal. Dicen que es doctrina de la Suprema Corte de la Provincia que ello no puede equipararse a una sentencia dictada por el juez, por lo que no hay, en consecuencia, incidencia alguna en los términos de los arts. 1102, 1103 y ctes. del Código Civil. Cuestionan, de seguido, la premisa adoptada por el juez de que la víctima circulaba por calle Sarmiento en contramano. Critican, en tal sentido, la conclusión a la que arribara el perito interviniente en la instrucción penal, subcomisario Gabriel Fernández Allende, pues sostienen que no existe huella alguna de impacto de la rueda delantera de la bicicleta en el ómnibus, por lo que la deformación de ésta ha debido producirse al ser arrastrada debajo de aquél. Afirman que el destino que llevaba la señora Carranza -quien se dirigía a su trabajo en calle Belgrano ? desde su domicilio en calle José Ingenieros ?- la coloca en calle Mitre, a la par del colectivo, esperando la luz verde del semáforo para cruzar Sarmiento. Advierten que las posiciones puestas por la demandada la ubican, asimismo, circulando por calle Mitre. Destacan que la declaración de la testigo Lagarrigue es clara y creíble cuando refiere haber visto a la ciclista del lado derecho del ómnibus, y que el testigo Groth no pudo precisar de donde venía la víctima. Señalan que el perito ingeniero mecánico oficial interviniente en autos, ingeniero Andrés Medina, también arribó a la conclusión de que Carranza circulaba por calle Mitre, y que el contacto con el ómnibus se produjo o bien con la parte frontal, o bien con su lateral a no más de 50 cm de su esquina frontal derecha. Postulan, en consecuencia, que se revoque el pronunciamiento y se haga lugar a la demanda, pues entienden que no está acreditada en autos la culpa de la víctima como eximente de la responsabilidad atribuida a la demandada. Esta última y su aseguradora replicaron los agravios en las presentaciones corrientes a fs. 608/619 y 620/633, escritos en los que, en lo sustancial, refutan la descalificación del informe producido por el técnico en accidentología vial -al que reputan más ajustado a los datos objetivos de la causa que el producido en autos por el ingeniero mecánico Medina-, cuestionan la sinceridad de la testigo Lagarrigue y destacan en cambio la del testigo Groth, y relativizan sus afirmaciones al momento de proponer las posiciones puestas a los actores, manifestando que se trató de una mera hipótesis concebida a partir del relato efectuado por ellos, y antes de conocerse el informe pericial producido en la instrucción penal.

VI. Los agravios prosperan. La equiparación que el señor juez de grado formula entre la resolución de archivo de las actuaciones recaída en la instrucción penal preparatoria, y la sentencia absolutoria a la que se refiere el art. 1103 del CCiv, es claramente incorrecta. Porque no se trata de un pronunciamiento jurisdiccional dictado previo debate y prueba -en el que los hechos principales que le sirven de basamento no pueden ya contradecirse en otra sentencia-, sino de la mera decisión unilateral del órgano requirente de no impulsar la investigación por no encontrar mérito para ello. De modo que las conclusiones fácticas en que se apoya ese decreto, no tienen incidencia constrictiva alguna en este proceso, independientemente del valor probatorio que corresponda asignar a los elementos que hayan sido meritados para fundarlas, si es que -como ocurre en la especie- ambas partes ofrecieron como prueba esas actuaciones (v. SCBA LP C 119479 S 06/04/2016 Juez GENOUD (SD) Carátula: García, Marta Susana y otro contra Agüero, Enrique de Jesús y otros. Daños y Perjuicios" y "Agüero, Enrique de Jesús contra García, Marta Susana y otro. Daños y Perjuicios?; LP C 117867 S 01/07/2015 Juez HITTERS (SD) Carátula: ?Cejás, Juana Azucena y otra contra Dávila, Ramón Juan Antonio y otros. Daños y perjuicios?; LP Ac 92701 S 09/11/2005 Juez RONCORONI (SD) Carátula: ?Xing Xiaodong y otra c/Empresa de Transporte 25 de Mayo S.R.L. s/Daños y perjuicios?).

VII. Despejada esa cuestión, tampoco coincido con la valoración que el señor juez de origen hizo de las probanzas rendidas tanto en la instrucción penal preparatoria como en este expediente civil. En particular, con la determinante relevancia que asigna al informe accidentológico practicado en esa investigación preliminar por el sub comisario Gabriel Fernández Allende. Ese técnico policial concluye que la señora Carranza venía circulando en contramano por calle Sarmiento, premisa a la que arriba en base ?...a su posición final de reposo y por los daños que

ostenta su rodado? (fs. 57 de la IPP). La primera circunstancia no ha sido establecida con precisión, porque las fotografías documentan un momento posterior a la extracción de la víctima y su bicicleta de abajo del colectivo. De modo que lo que ha podido establecerse -a partir de esos indiciarios elementos, y de lo declarado por el testigo presencial Groh que se acercó a auxiliar a la ciclista-, es que Carranza quedó atrapada bajo la carrocería del transporte público, en un emplazamiento cercano al tren delantero, y presumiblemente más próximo a su lateral izquierdo. El por qué esta posición final determina, ineluctablemente, que la ciclista venía en contramano desde Sarmiento -y no, por ejemplo, que se interpuso en su línea de marcha desde Mitre, intentando un sobrepaso por la derecha- es algo que el perito no se molesta en explicar, como si se tratara de un fenómeno evidente e inequívoco (arts. 384 y 474 CPCC). En el mejor de los casos, podría resultar un indicio fuerte de que el ingreso de Carranza bajo la carrocería del colectivo se produjo desde su parte frontal o esquina frontal derecha -como concluyera el ingeniero Medina (fs. 304 vta. y fs. 314)-, y no plenamente desde su lateral derecho. Pero no, necesariamente, que viniera en contramano desde Sarmiento (art. 384 CPCC). Otro tanto ocurre con las deformaciones advertibles en las ruedas del biciclo, muy significativa en el caso de la rueda delantera y sustancialmente menor en la trasera. Si tenemos en cuenta que el rodado menor se deslizó bajo el colectivo y terminó siendo aplastado y arrastrado por su chasis, no hay, de vuelta, una explicación técnico científica que vincule causalmente esa diferenciada deformación de las ruedas de la bicicleta con el sentido de circulación que supuestamente traía su conductora (arts. 384 y 474 CPCC). Es cierto que, a tenor del relato de Martín Reinaldo Groh, único testigo verdaderamente presencial del accidente -quien por lo demás, da muestras de expresarse con visible sinceridad-, la colisión e ingreso de Carranza bajo el chasis del transporte tiene que haberse producido en su sector frontal, o a lo sumo en el vértice frontal derecho. Ello así, pues señala que tras cruzar a la esquina donde está Duplicentro Mitre y escuchar un grito, ¿giro la mirada hacia la derecha y veo un colectivo que viene doblando hacia el lado del Colegio Nacional y veo como una figura grande que se va metiendo abajo del colectivo? (fs. 341). Y en sede penal había dicho ¿que el dicente escucha un grito siendo que cuando observa hacia el colectivo observa un bulto que se estaba metiendo debajo del colectivo aproximadamente entre las ruedas? (fs. 18 de la IPP). Resulta evidente que por la ubicación que tenían el testigo y el ómnibus, y la descripción que hace de un ¿bulto? o ¿figura grande? que se va metiendo debajo del colectivo entre las ruedas, eso solo pudo haber sido advertido en tanto ocurrido en algún lugar de la parte frontal del mismo, acaso próximo o coincidente con la esquina frontal derecha, pero nunca en pleno sector lateral de ese lado (arts. 384 y 456 CPCC). Conclusión que además de encontrar respaldo en lo dictaminado por el perito ingeniero Medina (fs. 304 y 314), no resulta tampoco inconsistente con lo señalado por la testigo Lagarrigue (fs. 283) -al menos en lo que tiene de creíble su testimonio cualquiera haya sido el asiento delantero en el que fuera sentada- de que vio la cabeza de la ciclista desde atrás a su derecha y después escuchó un grito, sin que haya podido ver el momento y lugar exacto en el que el colectivo la arrolló dado que se encontraba arriba del mismo (arts. 384 y 456 CPCC). A partir de este débil plexo probatorio, solo puede concluirse que la señora Carranza fue arrollada con el sector frontal o frontal derecho del colectivo, y que muy probablemente venía circulando al costado derecho del mismo y no en contramano por Sarmiento como -no sin cierta ligereza- aventuró el técnico policial. Resulta en cambio enteramente conjetural, establecer cómo y por qué se produjo el contacto entre ambos rodados. ¿Intentó la señora Carranza sobrepasar al transporte público por su derecha en el momento mismo en que éste reiniciaba la marcha y comenzaba a girar hacia Sarmiento, interponiéndose en su trayectoria? ¿O el colectivo la encerró y terminó rozándola o golpeándola con su extremo frontal derecho haciéndola caer bajo su chasis? Al no existir una respuesta a esta crucial disyuntiva, tengo para mí que no ha sido entonces acreditada la culpa de la víctima como hecho imprevisible e inevitable, con entidad para fracturar el nexo de causalidad presumido entre el riesgo generado por la circulación del rodado mayor, y el siniestro que costara a vida de Carranza (arts. 1113 párr. 2do 2da parte CCiv; 375 CPCC). Voto, entonces, por la NEGATIVA. Los señores jueces doctores Peralta Mariscal y Pilotti, por iguales fundamentos votaron en el mismo sentido.

A LA SEGUNDA CUESTION, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RIBICHINI, DIJO: Por lo acordado al votarse la cuestión anterior, corresponde revocar la sentencia apelada en cuanto desestimó la demanda entablada por los actores, y en consecuencia, se impone considerar la existencia y cuantificación de los distintos daños invocados. I. El primer capítulo a evaluar es el que los actores llamaron ¿Daño emergente-valor vida?, y que concierne a la pérdida de la asistencia económica que su madre les proveía. Aunque todos convivían con ella, la diferente edad y grado de autovalimiento en que se encontraban al momento del fallecimiento de la señora Carranza, exige un tratamiento diferenciado que posibilite determinar la medida del daño experimentado por cada uno (arts. 1083, 1084 y 1085 CCiv). José Ignacio Sallago tenía 20 años -en tres meses cumpliría los 21- al momento del accidente, con lo que no solo era mayor de edad, sino que estaba muy próximo al límite legal de la obligación alimentaria de los progenitores (art. 265 párr. 2do CCiv, según ley 26579). Admitió que en ese momento trabajaba haciendo ¿changas?, y ya con posterioridad a la muerte de su madre, halló un trabajo estable en Mar del Plata como técnico electromecánico (informe de fs. 343/352). Las mellizas María del Carmen y María Antonella Sallago tenían 18 años al momento de la muerte de su madre, y estaban haciendo sus primeras experiencias en el mundo laboral, muy acorde a lo que se estila en el modesto nivel socio económico en el que se desenvolvían. La

primera realizando tareas domésticas desde los 16/17 años, y la segunda cuidando niños desde la misma edad. J. E. S., en cambio, solo tenía 15 años el 20 de diciembre de 2010, y al momento de la entrevista que mantiene con los peritos psicólogos oficiales, con 18 años recién cumplidos, todavía no trabaja (v. informe citado). Con estos antecedentes, y los modestos ingresos que percibía como mucama la señora Carranza, no era esperable que los nombrados fueran a recibir la asistencia económica de la nombrada mas allá de los 21 años, en coincidencia con el cese de la obligación alimentaria tanto bajo el régimen del Código Civil como del nuevo Código Civil y Comercial (arts. 265 párr. 2do y 658 párr. 2do, respectivamente). II. En cuanto a los ingresos que percibía la víctima, entiendo que con el testimonio de su empleador, Julián Augusto Rochet, rendido a fs. 280, ha quedado acreditado que Carranza había ingresado a laborar como mucama en el "Apart Belgrano Suites" ubicado en calle Belgrano de nuestra ciudad, poco tiempo antes de producirse el siniestro. Ello así, en la medida en que la cuantificación del daño debe hacerse a valores lo más cercanos posible a la fecha de la sentencia, parto de la escala salarial fijada para el convenio CCT 389/04 del gremio UTHGRA - FEHGRA, que para mayo de 2017 -último mes consignado en el sitio www.uthgra.org.ar - establece un valor de \$ 13.691 (12.691 más una gratificación no remunerativa de \$ 1.000), para la categoría 4, en la que se hallan comprendidas las mucamas, y teniendo en cuenta un establecimiento de 3 estrellas. La cuestión que sigue es, naturalmente, qué porción de estos magros ingresos destinaba la víctima a su consumo personal, y cuánto volcaba en la asistencia de sus hijos. Si excluimos al mayor José Ignacio -que solo tiene derecho a 3 meses y será entonces considerado por separado-, la ayuda debería distribuirse durante 3 años entre los 3 hijos restantes -María del Carmen, María Antonella y J. E. S.-y por otros 3 años en favor del último nombrado, por lo que he de proponer una afectación del 45 % para ese primer período, y otra del 25 % para el segundo. Ello así, he de considerar un ingreso mensual perdido de \$ 2053,66 ($13.691 \times 45\% = 6.161 / 3$) para cada uno por tres años, y una tasa de interés pura del 4 % anual. Con estas variables, procederé a calcular el valor de esa asistencia perdida, empleando la conocida fórmula polinómica de renta futura, que es el modo más objetivo y razonable de justificar esa determinación a efectos de salvaguardar el derecho de defensa en juicio de todos los interesados. CALCULO DE RENTA FUTURA FORMULA UTILIZADA : $(1 + v)^n - 1 \quad I = a * \frac{v(1 + v)^n}{(1 + v)^n - 1}$
 $a = \text{Capital} * 13 * \text{Incapacidad} \quad v = \text{Porcentaje anual de interés} \quad n = \text{Período a considerar} \quad a = 2053.66 * 13 * 100.00 = 26697.5800 \quad I = 26697.5800 * \frac{v(1 + v)^n}{(1 + v)^n - 1} = 26697.5800 * \frac{0.04(1 + 0.04)^3.00}{(1 + 0.04)^3.00 - 1} = 74088.214867$ Sobre esta base, y atendiendo al carácter determinativo de la pretensión ejercitada, propongo que a las actoras María del Carmen y María Antonella Sallago, se les acuerde la cantidad de pesos setenta y cuatro mil (\$ 74.000) a cada una, para enjugar así la pérdida de la asistencia económica de su madre a la que tenían derecho (arts. 1068, 1069, 1083, 1084 y 1085 CCiv). En el caso del menor, J. E., debe adicionarse la asistencia que hubiera recibido durante otros tres años, en los que su madre -descargada ya de la obligación alimentaria a favor de sus hijas- hubiera podido acrecentar su ayuda al nombrado. He de presuponer, entonces, un incremento del 10 %, llevando su participación individual del 15 % al 25 %, lo que implica computar un ingreso mensual perdido de \$ 3.422,75. Considerando esta nueva variable, y manteniendo fijas las demás, el cálculo para ese segundo período de 3 años a favor de J. E. es el siguiente: FORMULA UTILIZADA : $(1 + v)^n - 1 \quad I = a * \frac{v(1 + v)^n}{(1 + v)^n - 1}$
 $a = \text{Capital} * 13 * \text{Incapacidad} \quad v = \text{Porcentaje anual de interés} \quad n = \text{Período a considerar} \quad a = 3422.75 * 13 * 100.00 = 44495.7500 \quad I = 44495.7500 * \frac{v(1 + v)^n}{(1 + v)^n - 1} = 44495.7500 * \frac{0.04(1 + 0.04)^3.00}{(1 + 0.04)^3.00 - 1} = 123479.756842$ Luego, la sumatoria de ambos períodos (74.088 + 123.480) lleva el monto de la compensación a la suma de \$ 197.568, la que, atendiendo al carácter determinativo de la pretensión, y a las condiciones personales de su reclamante -que parecen señalarlo como el más necesitado de ayuda (v. informe de fs. 343/352)- propongo redondearla en la cantidad de pesos doscientos mil (\$ 200.000; arts. 1068, 1069, 1083, 1084 y 1085 CCiv). Asimismo, en el caso del hijo mayor José Ignacio Sallago -que cumpliría los 21 años tres meses después del fallecimiento de su madre-, teniendo en cuenta el ingreso mensual perdido que he postulado de \$ 2053,66, propongo se le acuerde la cantidad de pesos seis mil (\$ 6.000). Finalmente, señalo que debe descartarse de plano la reparación adicional que reclamaron por la pérdida de la ayuda que pudieran recibir en el cuidado y crianza de los hijos que eventualmente pudieran llegar a tener. El daño debe ser cierto, aun a título de chance, y no una mera conjetura apoyada en otra. II. En punto al daño moral, deben distinguirse también la diferente situación relativa de los actores. Comienzo por el hijo mayor, José Ignacio, que acusa un impacto espiritual mínimo a causa de la muerte de su madre. Así, los peritos psicólogos oficiales que lo entrevistaron -v. informe de fs. 343/352- señalan que "No presenta vivencias de dolor, de culpa o del plano anímico en relación a sus padres fallecidos?. Dicen que "Sus momentos más felices se refieren a experiencias que tuvo con el padre, quien también corría, lo alentaba a correr y lo acompañaba?. Indican que "Puede hablar de sus padres, particularmente de su madre, sin que ello le genere efectos angustiosos o de dolor. Recuerda que era mejor la relación con el progenitor que con la progenitora. Puede evocar la situación del accidente sin angustia?. Refieren también los peritos que José Ignacio "señala que a veces extraña a sus padres, y que le duele la pérdida de los mismos en el punto de "no tener quién te cuide cuando estás enfermo...no hay día de la madre...ver a mis hermanos sufriendo". Asimismo que "Recuerda haber visto a María del Carmen como la más afectada durante varios meses posteriores al fallecimiento de su madre. Mas allá de este

sufrimiento, no considera que la pérdida de su progenitora lo haya afectado en el desenvolvimiento de su vida cotidiana?. Y en otro pasaje de ese mismo informe, señalan que ?Al momento de necesitar contar con alguien que lo escuche en problemáticas personales, se siente apoyado por la madre de un amigo `que es como una madre...me crié con ellos de chiquito, yo corría con la hija de ellos...`?. Las pruebas fueron suministradas, y la entrevista tomada, a dos años y medio de la muerte de Carranza, y las transcripciones que acabo de efectuar son por demás elocuentes de la mínima intensidad -en cuanto a repercusión directa y no ?por rebote?- que ha tenido para José Ignacio la desaparición de su madre. Ello así, a efectos de procurarle placeres compensatorios que lo resarzan de esa muy baja afectación, y atendiendo a que valora muy especialmente, el desarrollo de actividades deportivas -en particular el atletismo-, propongo que se le acuerde la suma de pesos ochenta mil (\$ 80.000), cantidad que le permitirá participar en varias competencias de su agrado que se desarrollen fuera de la ciudad (arts. 1078 y 1083 CCiv). En cambio, María del Carmen Sallago ha sufrido un impacto algo mayor. Las vivencias y recuerdos que evocó frente a los peritos -en concordancia con lo manifestado, con visible sinceridad, por su hermano mayor- dan cuenta de una afectación significativa durante los primeros meses posteriores al fallecimiento, aunque ya al momento de la entrevista -dos años y medio después- puede hablar de la cuestión ?sin angustia o dolor?. Señaló, como cambio destacable que a partir de la muerte de ambos progenitores, ?debieron salir a trabajar, tarea que asumieron con más compromiso ella y su hermana, y en menor grado el hermano mayor?. Atendiendo a que la nombrada manifestó que disfruta de tomar vacaciones cuando cuenta con los recursos económicos para hacerlo, y que también alberga proyectos como encarar estudios de maestra jardinera, poder formar una familia y acceder a una casa propia, siguiendo el criterio del costo de reversión, propongo se acuerde a María del Carmen Sallago la cantidad de pesos ciento sesenta mil (\$ 160.000), cantidad que le permitirá disfrutar de algún viaje fuera del país en compañía de su novio, dar un primer paso en su proyecto de vivienda propia, o disminuir su ritmo de trabajo para encarar los estudios que desea. De los términos del mismo informe pericial que sigo considerando (fs. 343/352) surge que su hermana melliza, María Antonella Sallago, evidencia un impacto algo menor. Si bien lamentó haber perdido tan tempranamente a ambos progenitores, y manifestó tener sentimientos de soledad en ciertas ocasiones, recordó a su madre como una persona recta que ?ponía las reglas en casa? y a su padre, en cambio, como ?más compinche?. Al igual que su hermana, tampoco evidenció sentimientos de angustia en el desarrollo de la evaluación, y también destacó -coincidentalmente- que ?tuvo que ponerse a trabajar para poder solventar sus gastos?. En tanto manifestó que tiene aspiraciones de superación personal consistentes en completar el ciclo secundario y acceder a un mejor trabajo que el que cumple en una empresa de limpieza, propongo se le acuerde la suma de pesos ciento veinte mil (\$ 120.000), suma que podrá contribuir a concretar ese proyecto de capacitación y mejoramiento de su horizonte laboral (arts. 1078 y 1083 CCiv). Finalmente, el turno del menor J. E. Su situación de desafección en relación a su fallecida madre parece aún más significativa que la del hermano mayor José Ignacio. En efecto; refirió tener una relación conflictiva con ambos progenitores, aunque ?tenía más discusiones con mamá, yo mucha bola no le daba...?. Recordó como el momento más doloroso de su vida cuando se quebró un brazo ?porque estaba en un hospital y no pasaba nada, me quería ir, era aburrido?, y que su momento de ?mayor bajón? fue a los 12/14 años -es decir, antes del fallecimiento de su madre- al referir que ?hacía una semana que no comía?, sin precisar el motivo. Dicen los peritos que ?Puede evocar la relación que tuvo con su madre, describir situaciones y experiencias, sin dolor ni angustia?, y que el nombrado ?No considera que la muerte de su padre o su madre lo hayan podido afectar de manera negativa? (fs. 350). A despecho de la aparente indiferencia que dejan traslucir estas afirmaciones, es de presumir que alguna mortificación -siquiera mínima y en el umbral mismo de la irrelevancia- ha debido experimentar J. E. S. al enfrentarse a la desaparición trágica de su madre a tan temprana edad. Por lo que valorando esa mínima afectación presumida, y las características personales que describen los peritos en el informe considerado -su falta de motivación para estudiar o trabajar, y la vinculación con amigos como única referencia de disfrute- propongo se le acuerde la suma de pesos sesenta mil (\$ 60.000), a efectos de que pueda compartir con ellos reuniones o salidas que de algún modo lo gratifiquen o compensen (arts. 1078 y 1083 CCiv). III. Lo precedentemente reseñado bastaría ya para descartar la procedencia de los rubros ?daño psíquico? y ?tratamiento psicológico?. Ni siquiera en el caso de María del Carmen y María Antonella Sallago -que son las únicas que acusaron una moderada afectación espiritual- advirtieron los peritos signo alguno de cuadro psicopatológico o de agravamiento de alguno preexistente a causa de la muerte de Carranza, ni necesidad alguna de tratamiento psicológico por esa causa. Finalmente, procede el reclamo relativo a la construcción de un monumento sobre la tumba de la víctima, pues en la medida en que el costo postulado se corresponda con la condición socio económica de aquélla, tal erogación debe entenderse comprendida dentro de ?los gastos hechos...en su funeral? mentados por el art. 1084 del CCiv. En el caso la perito ingeniero María de Iraeta se limitó a consignar dos presupuestos alternativos que transcribió sin precisar su fuente (fs. 415). Es cierto que no era ese su cometido y que para el caso hubiera sido preferible que se pidiera cotización a las marmolerías que se encargan de su erección. Pero la impugnación formulada a fs. 420 se detiene en ese aspecto procedimental, sin cuestionar, concretamente, los montos allí presupuestados. Luego, acreditado el daño, y no atacados los modestos valores allí consignados, tomo el menor de ellos que lo

cotiza en \$ 6.900, debiendo adicionarse los ?derechos de construcción? que percibe la Municipalidad de Bahía Blanca por un monto de \$ 243,75, por lo que el rubro prospera por la cantidad de \$ 7.143,75, que redondeo en la cantidad de pesos siete mil ciento cincuenta (\$ 7.150; art. 165 párr. 3ro CPCC). Ello así, corresponde entonces hacer lugar a la demanda entablada, y en su consecuencia condenar a la demandada Lemos y Rodríguez S.A. a que dentro del plazo de diez días de quedar firme la presente, abone al actor J. E. S. la cantidad de pesos doscientos sesenta mil (\$ 260.000), a la actora María del Carmen Sallago la de pesos doscientos treinta y cuatro mil (\$ 234.000), a la actora María Antonella Sallago la de pesos ciento noventa y cuatro mil (\$ 194.000) y al actor José Ignacio Sallago la de pesos ochenta y seis mil (\$ 86.000), con más sus intereses a la tasa pura del 4 % anual desde el 20 de diciembre de 2010 hasta la fecha de este pronunciamiento, y de aquí en adelante y hasta el efectivo pago, a la pasiva más alta que determine el Banco de la Provincia de Buenos Aires; y a todos ellos la de pesos siete mil ciento cincuenta, con más sus intereses a la tasa pura del 4 % anual desde la fecha del hecho hasta la de la presentación del informe corriente a fs. 415/416, y de allí en adelante a la pasiva más alta del Banco de la Provincia. Condena que corresponde hacer extensiva a Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros en la medida del seguro (art. 118 ley 17418). Con costas, en ambas instancias, a la demandada y citada en garantía en su condición de vencidas (art. 68 CPCC). Así lo voto. A LA SEGUNDA CUESTION, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR PERALTA MARISCAL DIJO: Adhiero al voto del distinguido colega que abre el acuerdo, pero no íntegramente, pues discrepo en la cuantificación del daño moral. Las razones por las cuales se ponderan los sufrimientos de los hijos de la occisa están bien fundadas, pero son notoriamente exageradas. Porque se diga lo que se diga, no se puede negar el impacto de la falta de la madre; y no de una madre ausente, sino de aquella que vivía con sus hijos, les preparaba la comida, los contenía y se ?rompía el lomo? trabajando como empleada doméstica, pedaleando sobre una fatal bicicleta para ahorrar costos y satisfacer mejor las necesidades de sus hijos. Que los hijos tuvieran más afinidad con el padre, que fueran más ?compinches? con él y que renegaran de la forma de ser de su madre, no quita que el día de mañana van a encontrarse con su ausencia cuando busquen ese consejo que al momento de ser entrevistados por el perito de esta causa desdeñaron, en una actitud más propia de la rebeldía adolescente que del sentimiento real que irán madurando con el correr de los años; porque la muerte de la madre no se sufre en el momento del accidente, o dos años después, sino durante toda la vida. Parece ser que en este caso, como muy bien argumenta el Dr. Ribichini, no había una gran complacencia de los hijos con la madre, lo que debe razonablemente llevar a la baja la ponderación de los placeres sustitutos que habrán de tenerse en cuenta para cuantificar el daño moral. En esto coincidimos. Pero en modo alguno me parecen adecuadas, en ninguno de los casos, las cifras concretas de cuantificación. Me apresuro a decir que siempre he desechado comparar un caso con otro para fijar una indemnización, porque cada situación de hecho es diferente y única en su individualidad, siendo de ordinario absolutamente irrelevante analizar cómo se cuantificó el daño moral en un caso para determinar el que corresponde en otro. Lo dije, lo digo, lo ratifico y lo seguiré diciendo en el futuro en circunstancias ordinarias. Pero en determinados casos -y este es uno- la comparación puede ser útil para cimentar ciertas bases de cálculo. Traigo esto a colación, porque no hace mucho hemos fijado la cantidad de noventa mil pesos de indemnización por daño moral a favor de una persona que tuvo un inconveniente con una entidad crediticia, lo que degeneró en ciertos trastornos y le imposibilitó hacer un viaje fuera del país (concretamente a Brasil) que tenía planificado con su familia (causa 147.279 del 20/8/2016, registro n° 225 de la Sala I, voto del suscripto al que -en este aspecto- adhirió el Dr. Ribichini). Opuestamente, aflora con toda obviedad que la pérdida de una madre que convivía con su hijo y que se deslomaba trabajando como mucama para satisfacer sus necesidades en la medida de lo posible, por muy poco simpática que le cayera al hijo, produce una aflicción que en todos los casos y más allá de los distintos poderes adquisitivos y clases de pertenencia -que son datos relevantes para la cuantificación, es cierto- debe compensarse necesariamente con una cantidad de dinero sustancialmente mayor; porque la privación de un viaje de placer y un mal manejo de la situación financiera hecha por un banco no pueden producir sino una ínfima parte del sufrimiento que conlleva la muerte de una madre, por muy mala que fuere la relación con esta, salvo el extremo de una enemistad manifiesta e irreversible, que dista de ser el caso de autos respecto de todos los reclamantes. Ciertamente, la diferente clase de pertenencia de los damnificados en uno y otro caso, y los consecuentemente distintos placeres sustitutos con que acostumbran a regocijarse, lleva a que esa enorme brecha se achique en los números, pero jamás al punto de equiparlos. Dicho ello, y siguiendo la línea de diferenciación que hizo el Dr. Ribichini -a la que adhiero-, pero entendiendo que los obstáculos para la fijación de una indemnización más jugosa no son tan grandes ni tan evidentes, propongo una cuantificación diferente, aunque manteniendo las proporciones que sugiere el voto precedente. Respecto del hijo mayor, José Ignacio, sugiero la cantidad de \$200.000 pesos, con los que podrá adquirir un rodado de gama baja en muy buen estado. En cuanto a María del Carmen Sallago, propongo la cantidad de \$400.000, con la que podrá adquirir un automóvil relativamente básico, pero nuevo. Para María Antonella Sallago sugiero una suma algo menor, pues los fundamentos del Dr. Ribichini para diferenciar las sumas me parecen sólidos, por lo que propicio otorgar la cantidad de \$350.000, con la que también podría comprar un automóvil, aunque de características algo inferiores. Finalmente, respecto de J. E., que es quien menos ha

sufrido la muerte de su madre, sugiero la cantidad de \$150.000 -con la que podrá adquirir un automóvil algo más viejo que el de su hermano varón-, porque por muy mínimo que haya manifestado ser su sufrimiento, no dejó de perder a su madre; a una madre presente con la que no tendría la mejor relación, pero con la que convivía y que era para él un ejemplo de trabajo y sacrificio, que aunque no lo reconozca a la corta edad de la entrevista pericial merituada por el distinguido colega preopinante, terminará haciendo mella -no lo dudo- en sus sentimientos tarde o temprano. Más todavía, sospecho que sus manifestaciones fueron más una actitud de rebeldía adolescente que la realidad sentida; y no debemos olvidar que no estamos obligados a seguir las conclusiones periciales, sino en la medida en que sean acordes a las reglas de la sana crítica (arts. 474 y 456 del Código Procesal). Tal es mi voto. A LA SEGUNDA CUESTION, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR PILOTTI DIJO: Adhiero al voto del señor juez doctor Peralta Mariscal. Por lo que se SENTENCIA: AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que en el acuerdo que precede ha quedado resuelto que no se ajusta a derecho la sentencia apelada (arts. 1068, 1078, 1083, 1084, 1085 y 1113 párr. 2do 2da parte CCiv; 375, 384, 456 y 474 CPCC). POR ELLO, se la revoca, y se hace lugar a la demanda entablada, condenándose a la demandada Lemos y Rodríguez S.A., a que dentro del plazo de diez días de quedar firme la presente, abone a la actora María del Carmen Sallago la cantidad de pesos cuatrocientos setenta y cuatro mil (\$ 474.000); a la actora María Antonella Sallago la de pesos cuatrocientos veinticuatro mil (\$ 424.000); al actor J. E. S. la de pesos trescientos cincuenta mil (\$ 350.000); y al actor José Ignacio Sallago la de pesos doscientos seis mil (\$ 206.000), con más sus intereses a la tasa pura del 4 % anual desde el 20 de diciembre de 2010 hasta la fecha de este pronunciamiento, y de aquí en adelante y hasta el efectivo pago a la pasiva más alta que determine el Banco de la Provincia de Buenos Aires; y a todos ellos la de pesos siete mil ciento cincuenta (\$ 7.150), con más sus intereses a la tasa pura del 4 % anual desde la fecha del hecho hasta la de la presentación del informe corriente a fs. 415/416, y de allí en adelante a la pasiva más alta del Banco de la Provincia. Condena que corresponde hacer extensiva a Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros, en la medida del seguro (art. 118 ley 17418). Con costas, en ambas instancias, a la demandada y citada en garantía (art. 68 CPCC). Déjense sin efecto los honorarios regulados a fs. 541 (art. 274 CPCC), los que serán determinados una vez que exista base cierta para hacerlo (art. 51 Dcto-ley 8904). 020060E