

## Accidente Vial Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

### Accidente vial. Rubros indemnizatorios

Se revoca la

sentencia apelada, y se hace lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, distribuyendo la responsabilidad por el hecho dañoso en un 70% a los demandados, y en un 30% en cabeza del peatón que resultó víctima del embestimiento.

En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 11 días del mes de octubre de 2018, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial La Matanza, doctor Luis Armando Rodríguez y su Presidente, doctor Héctor Roberto Pérez Catella (Arg. art. 36 Ley 5827), para dictar sentencia en los autos caratulados "ERES LUCIO HUMBERTO Y OTRO/A C/ D U V I S S A Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)", habiéndose practicado el sorteo pertinente - artículos 168 de la Constitución y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, ambos de la Provincia de Buenos Aires resultó que debía observarse este orden: doctor Rodríguez y doctor Pérez Catella; dejándose constancia que el doctor Vitale no forma parte del presente Acuerdo por hallarse en uso de licencia por motivos de salud; resolviéndose plantear y votar las siguientes:

**CUESTIONES** Primera Cuestión: ¿Es justa la sentencia recurrida? Segunda Cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? **VOTACION** A la primera cuestión, el doctor Rodríguez dijo: I. Antecedentes Vienen los autos a conocimiento de este Tribunal como consecuencia del recurso de fojas 790, contra la sentencia definitiva de fojas 775/86 en lo substancial que decide. Asimismo, por los recursos contra los honorarios en ella regulados, a saber : a) Por el Perito Médico Hermida a fojas 792, b) la del Representante de la Demandada y la Citada en Garantía de fojas 808 (escrito aclarado a fojas 812), c) por el Perito Ingeniero Mecánico Gastrell a fojas 816. Por la sentencia en crisis, el Anterior Magistrado decidió desestimar la demanda instaurada por los señores Lucio Humberto Eres y Elena Vaca, contra Miguel Alfredo Figun, DUVI S.A. y la citada en garantía en los términos del artículo 118 de la ley 17.418 "Metropol Sociedad de Seguros Mutuos" e impuso las costas en el orden causado conforme lo establecido en el considerando IV. Para así decidir, en responsabilidad que estudió de consuno con la norma del Código Civil vigente a la época de los hechos, y basándose en las probanzas que fue citando, en lo medular indicó "...debo ahora si entonces dedicarme al análisis de las circunstancias acontecidas en el hecho dañoso ventilado por las partes en sus escritos postulatorios y a intentar develar en los presentes la mecánica desplegada por la víctima Sr. Gustavo Ramón Eres y por el ómnibus de transporte público de pasajeros propiedad de la demandada. (...) Ahora bien, sentado ello, no puede soslayarse en este estadio del decisorio, que la controversia suscitada estriba en determinar de las probanzas arrimadas a los presentes sobre lo probablemente sucedido en torno a la contingencia desplegada por el rodado demandado que llevara al desenlace en el que resultó víctima el señor Eres a efectos de poder desentrañarse de su producido la causalidad adecuada del hecho ventilado en concordancia con el resultado dañoso, o bien, si en el caso opera el supuesto de eximente de responsabilidad -total o parcial- previsto por el citado artículo 1113 segunda parte del Digesto Civil -Ley 340- pretendido, en razón del obrar reprochado por los accionados a la víctima en la trayectoria del rodado (arts. 901 y cctes, 1113 CC; 7 CCC).(...) Así las cosas, del conjunto probatorio exhaustivamente examinado, puede extraerse -sin temor a yerro- una firme hipótesis ceñida de diversos indicios presuntivos sobre la ocurrencia del hecho en estudio que considero cargada de un voluminoso grado de convicción que respalda el resultado que tiende alcanzarse. Es decir, del relato precitado en los párrafos que anteceden proveniente del testigo Quinteros, el cual considero tocante en cuanto a que ha venido a echar una suerte de manto de claridad necesario a la situación fáctica de autos en pugna por las partes, respecto a que si bien ha declarado en primer lugar acerca que el cruce por las arterias en cuestión que ha emprendido junto con el Sr Eres con luz de semáforo que los habilitaba, sería luego modificada tal situación en la declaración volcada ante el Fiscal o bien aclaratoria de la anterior, al indicarse que llegando al medio de la Ruta N° 21 (boulevard) la luz del semáforo cambio a verde para el tránsito y que sólo él y mediante "ayuda de la víctima Eres", fue quien lograría solamente culminar el cruce. Coadyuvado a ello, he menester señalar que tal lógica no guarda estrecha relación con lo sostenido por la perito vial en la causa penal y con las imágenes fotográficas que se desprenden del lugar y hora en que ocurriera el desafortunado hecho, donde se cotejo el tránsito vehicular "en movimiento al momento del accidente", reforzando de tal suerte para el juzgador la convicción de lo ocurrido (v. fs, arts. 375, 384, 394, 474 y cctes CPCC).En efecto, merced de los elementos analizados, que han sido valorado junto con la totalidad de los producidos en el sub lite con la impronta de la sana crítica (Cfr. art. 384 CPCC), en virtud de la objetividad que solo denotó el testimonio brindado en sede penal por la testigo presencial Sra Aguayo, apontocado con los restantes medios probatorios examinados, forzoso me resulta arribar a la conclusión, que en el caso de marras el nexo de causalidad adecuado en el devenir ordinario del suceso ventilado se ha visto fracturado por el obrar negligente o bien la participación activa desplegada en el accidente por la víctima Ramón Gustavo Eres como

factor determinante a través de haber quedado determinado que aquel junto al Sr Quinteros habrían emprendido el cruce semáforizado de la arteria Ruta n°21 intersección Av Cristiania de la localidad de Ciudad Evita, Partido de La Matanza con luz verde habilitante para el tránsito vehicular, como así que luego de haber arribado al boulevard divisorio, y pese haber notado la presencia del ómnibus de transporte que se aproximaba, se lanzaron a intentar culminar el arriesgado cruce, ocasionando con tal conducta el desenlace de índole fatídico en el que resultó víctima el Sr Eres (Cf. arts. 375, 384, 394, 474 y ctes CPCC; 900 y sgtes; 1113 CC ley 340, 7 CCC) (...) En suma, merced de lo iterado y ha cómo se ha desplegado la mecánica del siniestro ya develada en autos, considero que resultaría arbitrario exigirle a la parte demandada, de quien advierto no se ha evidenciado con elementos de pruebas contundentes en el sub examine que haya infringido normas de tránsito y de seguridad vial vigentes al momento del hecho, por lo cual haya tenido el deber de asumir la previsibilidad del acontecer dañoso, máxime cuando se cotejo que tenía habilitado el cruce por el semáforo situado en la intersección de las arterias en cuestión y no se evidenció del plexo probatorio que haya incurrido en exceso de velocidad reglamentario endilgado para formular reproche alguno a su obrar realizado (...) En consecuencia, siendo que el siniestro de autos se ha producido por la ¿culpa exclusiva de la víctima? resultando su accionar una conducta temeraria y peligrosa que denota una marcada imprudencia ante la presencia del rodado embistente, y entendiendo que tal circunstancia se alza en la litis como un valladar infranqueable por sobre los elementos de prueba tendientes a demostrar la responsabilidad civil de la parte accionada o al menos la concurrencia en la responsabilidad del hecho, he de concluir que se encuentra en la especie enmarcado el eximente total de responsabilidad civil contemplado en la última parte del segundo párrafo del artículo 1113 del Digesto Civil, motivo por el cual corresponde rechazar la presente demanda por daños y perjuicios impetrada contra los accionados (arts. 375, 384, 424, 456, 457, 474 y cc. CPCC, arts. 1113 Código Civil)...? Luego, le impuso las costas a las partes en el orden causado pues ¿...pudiendo haberse la actora creído con derecho a demandar como lo hizo, corresponde que las costas del juicio sean soportadas en el orden causado (arts. 69 y ctes, 163 inc. 8° CPCC)...?, y reguló los honorarios de los Profesionales intervinientes, en la sentencia y en su aclaratoria de fojas 789. Una vez sorteada la competencia de esta Sala II para intervenir en el conocimiento de las presentes, de consuno con la Providencia de Presidencia que luce a fojas 827, a fojas 834/6 fundamentó la Actora el Recurso de Apelación que ahora nos convoca. En primer lugar, luego de realizar una breve síntesis sobre los antecedentes de autos, se queja la Apoderada de los Actores ¿En relación a la errónea interpretación y valoración que efectúa el A Quo de la declaración de los testigos Walter Quinteros y Sandra Elizabeth Aguayo (...) ya que si bien es cierto que los hechos acreditados en la causa penal hacen cosa juzgada, surge de dicho expediente interrogantes que no han sido tenidos en cuenta por el sentenciador, o menor dicho los ha tenido en cuenta para que cooperen a su falsa interpretación y consecuentemente fallar no haciendo lugar a la pretensión de mis poderdantes (...) No solo que la demandada, no ha logrado acreditar, a través de la escasa prueba ofrecida, sino que han sido declarados negligentes en la prueba testimonial en primera instancia, con lo que SS no ha tenido oportunidad de poder tener un acabado conocimiento de los hechos, sino que además, no ha tomado contacto con los testigos; los extremos que invoca como fundamento de sus respectivas pretensiones, ni las causales citadas por el A Quo a los fines de exonerarse de la responsabilidad que se le endilga en el carácter de demandada, si no que con la prueba aportada en sede penal y a la que el Juez de Grado ha decidido conforme lo pone de manifiesto darle absoluto valor probatorio para llegar al resultado de su sentencia, no hace más que abonar a ilustrar un escenario y lograr reconstruir los hechos donde puede advertirse con ABSOLUTA CLARIDAD la mecánica del siniestro y el momento donde la víctima ha efectuado el cruce que surge que lo exonera absolutamente de responsabilidad...? Pasa luego al análisis de las declaraciones testimoniales, en lo que entiende haría a la postura revocatoria que solicita, insistiendo en su versión que el Occiso cruzó la arteria con el semáforo que lo favorecía para el paso, y que el vehículo de la demandada lo hizo con el semáforo en rojo. En segundo lugar, y ad eventum, pide ¿se considere subsidiariamente la culpa concurrente?...de hecho esta parte sostiene CONTUNDENTEMENTE que FIGUN como conductor profesional debió de ADVERTIR previamente la presencia de peatones prestos al cruce, teniendo en cuenta que en dicha intersección la parada de ómnibus es frecuentemente utilizada (...) el codemandado FIGUN (como conductor profesional) no contaba con el dominio de su rodado, que le permitiera efectuar la frenada eficaz, que se imponía, lo que lo torna responsable del hecho dañoso aquí analizado...? Por último, se disconforma con el valor probatorio que se le ha dado al testimonio de la testigo Aguayo, ello por los fundamentos que indica ¿...no pueden ser aprehendidas como prueba fehaciente en la medida en que no estén acompañadas de otras que corroboren sus dichos...? Fojas 837 se ordenó el traslado de los agravios, los que no recibieron réplica, y a fojas 839 se dejó constancia de esa circunstancia y se decretó el llamamiento de autos para sentencia. A fojas 840/41 se integró este Tribunal con su Presidente, conforme lo dijera en el encabezamiento de la presente y se reanudaron los plazos para resolver la Cuestión traída a estudio. II. Solución II. a) La Responsabilidad por el Caso de Autos. A la hora de dilucidar la responsabilidad por el caso de autos, adelanto desde ya mi postura contraria a la sostenida por el señor Juez de la Instancia, tomando en consideración los elementos que iré enumerando con el desarrollo de la presente, por lo que, de ser compartida esta solución por mi Colega de Sala, la sentencia ha de ser revocada en lo substancial que decide. Para ello, debo

partir de señalar que en casos como el de autos, juega la responsabilidad objetiva del dueño o guardián de la cosa; idea ésta que fuera receptada por el anterior Ordenamiento Civil en su artículo 1113 -que resulta aplicable en lo pertinente atendiendo a la fecha del hecho-, y pretorianamente desarrollada en cuanto a sus alcances hasta la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación que mantuvo la idea en los artículos 1716, 1722, 1726, 1729, 1730, 1731, 1734 sstes. y ctes entre otros. Decíamos en reiterados pronunciamientos que a la hora de establecer la Responsabilidad Civil debíamos indagar sobre la existencia de cuatro aristas fundamentales: a) hecho antijurídico, b) Factor de Atribución, c) Daño y d) Relación de Causalidad entre el hecho y el daño. Y cuando hablamos de factores de atribución, hablamos de dolo, de culpa, o de factores objetivos, donde la ley entra a presumir no la responsabilidad en sí, ni el hecho, ni los daños (extremos éstos que deben ser acreditados por quien los alega); sino la atribución de ese hecho al agente en virtud de determinadas presunciones ?iuris tantum?, desvirtuables por prueba de hechos en contrario. Esos hechos pueden ser la culpa de la propia víctima, la de un tercero por la que no se debe responder, y el caso fortuito o fuerza mayor, hechos éstos que hayan podido tener la suficiente virtualidad como para cortar atribución y la consiguiente cadena causal. Así lo ha decidido el Superior Tribunal Provincial al decir ?La sentencia que confirma el rechazo de las demandas acumuladas contra el titular de la cosa riesgosa en la que se transportaba benévolamente al hijo de los actores, está viciada por el absurdo en la merituación de la prueba, ya que para enervar el juicio de responsabilidad objetiva que preside esta imputación, el demandado debía demostrar en forma fehaciente que el suceso se había originado fuera de la cosa o por el obrar exclusivo de un tercero, y de este modo enervar el nexo causal que preside la imputación (art. 1113, segunda parte, del Código Civil vigente a la época del hecho, y doct. Art. 375, C.P.C.C.).? (conf. SCBA LP C 119912 S 29/11/2017 Juez DE LÁZZARI (SD), Arbiza, Jorge Antonio contra Lompart, Zulema Liliana y otra. Daños y perjuicios; y su acumulada Curuchet, Dora contra sucesores de David Mendoza y otros. Daños y perjuicios, de Lazzari-Pettigiani-Negri-Soria, sumario JUBA B4203392) (Lo subrayado me pertenece) Asimismo ?Cuando en la producción del daño interviene una cosa que presenta riesgo o vicio, el dueño o guardián responde de manera objetiva. Para levantar su responsabilidad, debe acreditar la concurrencia de lo normado en la frase final de la segunda parte, del segundo párrafo del art. 1.113, es decir, que la conducta de la víctima o de un tercero interrumpió total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño.? (conf. SCBA LP C 118459 S 15/06/2016 Juez HITTERS (SD), Liberti, Néstor y Arellano, Nancy contra Trinidad S.A. y otros. Indemnización por daños y perjuicios, Hitters-de Lazzari-Pettigiani-de Lazzari; SCBA LP C 116437 S 18/12/2013 Juez PETTIGIANI (SD), Delgado, Abel y otra c/Rodriguez, Pablo Gabriel y otros s/Daños y perjuicios, Pettigiani-Genoud-Hitters-Soria; SCBA LP Ac 70939 S 31/05/2000 Juez HITTERS (SD) Vázquez, Verónica c/Miranda, Adolfo y otros s/Daños y perjuicios Hitters-Laborde-de Lazzari-Pisano-Negri, entre otros) A su turno, calificada Doctrina ha ido en el mismo sentido, al decir el Maestro Bustamante Alsina -discurriendo sobre la Interrupción del Nexo Causal-, ?...679. La invocación y prueba de la existencia de una causa ajena interesa al demandado para excusar su responsabilidad por falta de relación de causalidad entre su hecho propio, el de sus subordinados o las cosas de que es dueño o guardián y el daño sufrido por la víctima...? (conf. Bustamante Alsina, Jorge, Teoría General de la Responsabilidad Civil, 2° Ed. Ed. Abeledo Perrot, 1973. p. 215 y sstes.) Que en el caso de autos, la Demandada pretende disminuir su responsabilidad y excluir total o parcialmente el nexo causal de imputabilidad, -que es muy claro y surge de su embestimiento al señor Eres- con la presunta circunstancia de que fue el supuesto hecho irresponsable de la propia víctima al cruzar la Ruta 21 en su intersección con Cristianía con el semáforo que no lo habilitaba para ello, sino que por el contrario habría habilitado el libre tránsito y circulación de la unidad de su parte. Entrando a considerar esa preposición, y que fuera el eje decisorio de la sentencia de la Instancia al momento del rechazo de la demanda; cabe apuntocar que su relato, interpretación legal y postura en el proceso como parte que invoca la circunstancia eximente, tanto como la determinación que hace el Juez de Grado para decidir como lo hizo han sido a mi criterio parcialmente erróneas. Ello pues, del análisis de las constancias de las presentes actuaciones y de las profusamente labradas en Sede Penal surge que media conformidad en la ocurrencia del hecho, en su lugar, fecha, hora; como así tampoco caben dudas sobre el factor que produjo el óbito por el que se reclama, es decir que el señor Ramón Eres fue embestido por la parte frontal del colectivo de la Demandada cuando intentaba el cruce de la Ruta N° 21. Así, de la Pericia Accidentológica que luce a fojas 174 y sstes. de la causa penal ?...CONCLUSIONES Habiendo realizado esta peritación un pormenorizado estudio de los indicios recopilados en las presentes actuaciones, concernientes a los factores de incidencia Ambiental, Vehicular y Humano, resulta posible advertir, acorde a las constancias obrantes, lo siguiente: Los indicios descriptos denotan la existencia de atropellamiento peatonal, en circunstancias en que el transporte colectivo de pasajeros Línea 86, Interno 1012 circulaba por Ruta Provincial N° 21, con dirección desde la Localidad de Gregorio de Laferrere hacia Camino de Cintura (o Rotonda Querandí), cuando al llegar a la intersección con Avda Cristianía colisiona con el sector frontal izquierdo contra el cuerpo de GUSTAVO RAMON ERES. Teniendo en cuenta dicha circunstancia, resulta dable mencionar que el perito en Accidentología Vial informó oportunamente a fs. 45 la existencia de restos de vidrios esparcidos sobre la calzada, a la altura de la senda peatonal (lo cual demarcaría la zona de impacto). Asimismo, es de tener en cuenta que al tratarse de una zona

semaforizada, necesariamente una de las partes involucradas debió transgredir respetar la prioridad de paso establecida por dicha señal luminosa. A este respecto cabe mencionar las placas fotográficas extraídas del video de las cámaras de seguridad del Municipio de La Matanza (obrantes a fs, 164/169), las cuales coinciden en fecha y hora con el hecho investigado, denotando dichas imágenes que el tráfico vehicular que circulaba por Ruta 21 se hallaba en movimiento al momento de tomarse dichas imágenes. En cuanto al factor desencadenante es de tener en cuenta dichas circunstancias, asimismo cabe mencionar que el tiempo de percepción reacción del ser humano es de aproximadamente un segundo; es decir que un vehículo que por ejemplo circula a 40 km/h (por pasaje de términos) recorre aprox. 11 metros en un segundo. Dentro de ese rango de distancia el conductor de un vehículo necesita aproximadamente un segundo para percibir y reaccionar ante un obstáculo imprevisto (accionar los frenos), a lo cual se sumaría la distancia de detención del rodado, la cual resulta ser directamente proporcional a la velocidad desarrollada. Respecto a la posible velocidad del transporte de pasajeros no se aportan huellas de frenaje y/o derrape como para aplicar fórmulas físico matemáticas tendientes a establecer dicho parámetro. No obstante las tablas existentes de medicina Forense elaboradas en base a los daños físicos sufridos por un peatón en caso de atropellamiento, establecen que generalmente para que se produzca el deceso del peatón embestido, el vehículo debería desplazarse a velocidades no inferiores a los 45 km/h...? A su turno, de la Pericial de Ingeniería Mecánica realizada en estas actuaciones a fojas 649 y sstes., el Ingeniero Gastrell, luego de realizar una observación de la zona y con las imágenes del caso ilustra "...Referente al lugar de los hechos, se aprecia (...), la existencia una clara demarcación de dos sendas peatonales de cruce sobre la RP 21, ubicadas en ambos lados de su intersección con la arteria Avda Cristianía...? Más allá de lo informado por la Municipalidad de La Matanza, a fojas 193, en fecha 20 de diciembre de 2013 (1 año y 6 meses después del accidente) en el sentido que "...4) No se encuentra señalamiento horizontal (senda peatonal), ni señalamiento vertical (pantallas viales)...? Con ello se desvirtúa la postura de la Demandada en cuanto al supuesto cruce por un lugar inhabilitado, pues inclusive en las imágenes tomadas con anterioridad a la fecha del accidente se podía apreciar la existencia de una senda demarcada que conducía hacia la parada donde quería llegar el señor Eres (fs. 652). A su vez, el mismo Ingeniero "... En función de lo expuesto, y antecedentes de autos y causa penal queda de manifiesto, al momento de ocurrir el siniestro el día domingo 10 de junio de 2012 a las 6.05 horas (fs, 411) a) la existencia de semaforización en el cruce de la Ruta Provincial 21 con la Avda. Cristianía y su normal funcionamiento (fs. 247) e informe preliminar de Accidentología Vial N° 107/12 (fs. 289 vta.). b) Condiciones óptimas del piso, sin huellas de frenado y existencia de restos de parabrisas (fs, 247); c) Alumbrado municipal de mercurio, funcionando correctamente a arribo de comisión pericial (...), pero con escasa iluminación en horas de la noche; d) Buenas condiciones climáticas, sin lluvias ni neblina y con baja temperatura reinante, como así también del conductor (...) no existiendo impedimentos para la normal visibilidad del conductor (...) e) El demarcado de sendas peatonales de cruce de la Ruta Provincial 21 (informe Preliminar de Accidentología Vial N° 107/12 a fs 289 vta.); f) Como se ha expresado mas arriba, inmediatamente al término de la primer senda peatonal, se observó la presencia de vidrios esparcidos hecho éste que revela el lugar donde el colectivo impacta con la víctima (...) h) los daños en el colectivo, descriptos en la inspección de fs. 152 y claramente evidenciados en el registro de fs. 356, ubican la zona del impacto del mismo con respecto al damnificado, esto es el área frontal izquierda en correspondencia con el mismísimo conductor (...) j) En cuanto a la posición en que se encontró a la víctima después del accidente, (...) Conjuntamente con lo expuesto en flm es posible ilustrar el recorrido de la víctima desde el punto de impacto hasta la posición final de reposo, que se muestra en la Imagen Satelital # 2 ; En la Imagen satelital # 3 más ampliada se ha medido este recorrido dejando aproximadamente un metro de margen con ambas sendas peatonales, dando por resultado una valor total de 44 metros...? Luego realiza un perito un análisis de las fotografías de la cámara de seguridad ubicada en el lugar de los hechos, no pudiendo acceder al CD por cuanto no se lo adjuntó en la causa penal, y comparándolo con otras imágenes de otro accidente indica al respecto "... Dadas las constancias de la causa penal en cuanto a la iluminación propiamente del cruce, esto es operando en forma normal, deja entrever un razonable cuestionamiento del funcionamiento apropiado de la cámara allí instalada...? A renglón seguido indica el Experto "...Conforme a lo expuesto, y ajustado a su alcance se acuerda al relato de la actora en cuanto a la forma de ocurrencia del accidente?, agregando "...No es de incumbencia de este perito expedirse sobre las responsabilidades de las partes en la producción de un evento dañoso, sino asistir al superior en cuestiones de saber científico o técnico ajeno a su competencia. El hecho en cuestión es un atropello de un colectivo a un peatón (...) A los fines de determinar la velocidad al momento del impacto con la víctima (...) se empleará a modo referencial un paper presentado ante la Society of Automotive Engineers...?, y luego de realizar un profuso estudio sobre antecedentes generales y del caso indicó "...De la composición gráfica, resulta para una distancia de 44 metros, una velocidad inicial del micrómnibus de 24,5 m/s x 3,6=88,2 km/h. 88,2 km/hr. sería entonces la velocidad estimada que tendría el micrómnibus al arribo a la encrucijada e impacto a la víctima de autos...Resultan ser obvias las consecuencias en términos de supervivencia para una persona de 70 kg. de peso y 1,70 m de estatura sobrevivir a un atropello de un vehículo de 10,40 metros de largo, 2,60 metros de ancho y 3 metros de alto, pesando 13,5 toneladas lanzado a más de 80 km /hora...? Este último informe recibió el cuestionamiento de fojas 673/4, lo que a

mi criterio no hace mella en los principios técnicos y científicos en los que se ha basado a la hora de evacuar su dictamen el Ingeniero Gastrell, pericia que será juzgada de consuno con el resto de los elementos probatorios a la luz de lo expresamente edictado por los artículos 384 y 474 del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia. Y, en su caso, ¿La impugnación de una pericia debe constituir, como se ha sostenido, una contrapericia que debe contener - como aquélla - una adecuada explicación de los principios científicos o técnicos en los que se la funde, por lo que no puede ser una mera alegación de los pareceres subjetivos o de razonamientos genéricos del contenido del dictamen que ataca.? (conf. CC0001 SM 42008 RSD-184-9 S 29/12/2009 Juez SIRVEN (SD), Muzachiodi, Cristina Noemí c/Hospital Raúl F. Lacarde y otros s/Daños y perjuicios, Sirvén-Sánchez Pons, sumario JUBA B1952204) Hasta aquí no podemos dudar entonces que el óbito se produjo con motivo o en razón del embestimiento de la unidad de la Demandada, como veníamos diciendo. Ello de por sí impone la responsabilidad objetiva del dueño o guardián de la cosa, Demandada y su Dependiente; salvo que existan en autos constancias sobre la interrupción del nexo causal de parte de la propia víctima, alegado y tenido por cierto en la Instancia en su totalidad al grado tal de rechazar la demanda. Así, como antes dije ¿Cuando la cuestión litigiosa se subsume dentro de la norma que consagra la llamada teoría del riesgo creado por las cosas, en tal caso, la culpa, la negligencia o la falta de previsión, no constituyen elementos exigidos por el artículo 1113 del Código Civil, para realizar la imputación: es que, aun cuando se probase la falta de culpa, ello carece de incidencia para levantar la responsabilidad, pues, lo que debe acreditarse es la concurrencia de las circunstancias previstas en el ?in fine? de la segunda parte, segundo párrafo, de la norma del citado artículo, esto es, que la conducta de la víctima o de un tercero, interrumpió total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño.? (conf. CC0203 LP 122201 RSD 233/17 S 14/12/2017 Juez LARUMBE (SD), Rodriguez Orihuela Francisco c/Almiron Marcelo Sergio y Otro/A s/ Daños y Perj.Por Uso Automot.(C/Les.O Muerte)(Sin Resp.Est.), Larumbe-Soto, sumario JUBA B355861 entre otros) Y recientemente el Superior Tribunal Provincial decidió ¿Está viciada por el absurdo la sentencia que exime de toda responsabilidad al conductor por considerar solamente que portaba la prioridad de paso en el cruce, lo cual importa un juicio de valor manifiestamente distorsionado, al soslayar las restantes circunstancias acreditadas de la causa como son: su carácter de embistente, la ubicación del punto de impacto y la potencia de la colisión. Ellas demuestran que el accionado hizo caso omiso de la regla que manda ¿circular con el debido cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo o animal, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito? (cfr. art. 39, ley 24.449). Tal incumplimiento resulta idóneo para incidir en la producción y mecánica del evento, por lo cual no puede sostenerse su irresponsabilidad en el siniestro.? (conf. SCBA LP C 120758 S 29/08/2017 Juez PETTIGIANI (MA) Del Palacio, Alexis Claudio Damián contra Pertini, Esteban Hernán y otro. Daños y perjuicios, Soria- Pettigiani-de Lázari-Negri-Genoud-Kogan, sumario JUBA B4203262) En el caso, encontrándose desde ya acreditado el hecho antijurídico, el factor de atribución objetivo respecto del dueño o guardián de la cosa, los daños conforme veremos en los puntos subsiguientes y el nexo de causalidad entre ese hecho y los daños, corresponde ahora preguntarse ¿Incidió la conducta de la víctima en el presunto corte de la relación causal en su cruce de la RP 21? En este entendimiento, recurriré, tal como lo hizo el señor Juez de la Instancia al análisis de los testimonios primitivamente rendidos en Sede Policial y en sus posteriores ratificaciones por ante la misma Fiscalía interviniente en la IPP. Para ello, el análisis de la prueba testimonial ha de ser realizado de manera conjunta y armoniosa con el resto de los elementos objetivos adunados y que hasta ahora vengo iterando. Así, el señor Quinteros, al declarar sobre el cruce realizado con su ?amigo? (circunstancia de por sí que no resulta invalidante o que le quite valor a la declaración testimonial echando ipso facto un manto de duda sobre sus dichos, sino que ha de ser juzgado con mayor rigurosidad y atendiendo al resto de los elementos de convicción -arg. arts. 384 y 456 del CPCC-), declaró a fojas 14 ¿Que en el día de la fecha siendo las 4.00 horas se encontró con su amigo ERES RAMON GUSTAVO en un puesto de venta de leña en la intersección de la Ruta Provincial N° 21 y Avenida Cristianía mano a la localidad de Gregorio de Laferrere de este medio donde el dicente hace changas, siendo que a las 6.00 horas su amigo Ramón Eres le pidió al dicente que lo acompañe a tomar el colectivo observando que bastante lejos venía una unidad de la línea 86 por lo que se dispusieron a cruzar la Ruta Provincial N° 21 en virtud de que el semáforo se encontraba en rojo que los habilitaba a cruzar la ruta, por lo que se pararon sobre la vereda de Ruta 21 y Avenida Cristianía cruzando la Ruta por la senda peatonal a paso acelerado encontrándose el dicente unos 5 pasos delante de su amigo Ramón cuando de repente escucha un fuerte ruido similar a una explosión, por lo que voltea a ver observando que su amigo Ramón ya no se encontraba detrás de él, que así mismo observo que unos metros más adelante suyo sobre la ruta 21 ya pasando la Avenida Cristianía el colectivo de la línea 86 que habían visto venir momentos antes se encontraba parado a unos 50 metros de la Avenida Cristianía sobre Ruta 21 a un lateral de la banquina, y que más próximo a la Avenida Cristianía, a unos 15 metros de la misma sobre la ruta 21 mano hacia Rotonda de Querandí de Ciudad Evita, en el medio de la ruta se encontraba su amigo Ramón tendido en el suelo boca arriba, distante a unos 35 metros del colectivo...Que desea manifestar que el colectivo venía circulando a gran velocidad y que ni siquiera alcanzó a frenar...? A fojas 151/154 de la misma IPP, Quinteros declaró -ratificando la anterior declaración (ver particularmente fojas 151 vta, ¿ratifica en su

totalidad el acta de procedimiento de fs. 1/2 y la declaración testimonial de fs. 14 y vta., reconociendo como propia la firma inserta al pie de las mencionadas actas...?) ?...preguntado para que diga si antes de comenzar a cruzar observó de que color se encontraba el semáforo de la Ruta Provincial n°21, el dicente refiere que cuando comenzó a cruzar la mano que se dirige a la Estación de Laferrere, el semáforo se encontraba de color verde, que al llegar al boulevard que divide las dos manos de la ruta, el dicente observó que el semáforo se encontraba en amarillo cambiando al color rojo, por lo que decidió cruzar lo que le faltaba, que cuando estaba llegando a la vereda, su amigo Ramón lo empujó por lo que el dicente corrió hasta llegar a la misma, alejándose de su amigo. Que preguntado para que diga si volvió a mirar a que distancia se encontraba el colectivo, el dicente refiere que cuando estaba en el boulevard que divide la ruta provincial n°21, no volvió a mirar pensando que como el colectivo se encontraba lejos iba a poder frenar, ya que el semáforo había cambiado de color verde al rojo.. Que preguntado sobre si en las horas que estuvieron juntos el dicente y su amigo tomaron alcohol, el dicente refiere mientras que realizaba su trabajo cortando leña, tomaron únicamente una cerveza chica con Ramón. Que preguntado sobre en que estado se encontraba Ramón cuando llegó al puesto de leñas y cuando comenzaron a cruzar la Ruta, el dicente refiere que se encontraba en buen estado sin estar mareado ni en estado de ebriedad...? Es decir, ratifica el anterior testimonio y aclara algunos puntos, por lo que así habrá de ser juzgada esta declaración (arg. Arts. 384 y 456 CPCC) Luego, del testimonio de Sandra Aguayo se puede extraer que en ambas ocasiones en que declarara (fs. 15 y fs. 68/70) recuerda haber visto la luz en verde para la circulación del colectivo, que el colectivo venía muy rápido, que ante la obscuridad reinante en el lugar no vio a ninguna persona que cruzara, que sólo pudo ver la luz del semáforo en verde ?que lo habilitaba para circular?, ? ...la dicente no puede precisar a que velocidad se desplazaba pero si sabe que iba muy rápido, Que preguntada sobre si vio en que color se encontraba el semáforo de la intersección (...) la dicente refiere que logró ver que se encontraba muy oscura por lo que solo se ven las luces de los semáforos, refiriendo así que no pudo ver a ninguna persona que se encontraba cruzando la Ruta. Que preguntada para que diga si el golpe que escuchó fue antes o después de cruzar la Avenida Cristianía, la dicente refiere que no recuerda, pero que si recuerda haber visto el semáforo y luego sentir el golpe...?. Que en cuanto al resto de los testimonios prestados por los demás pasajeros, no se puede extraer ningún elemento de convicción en relación a la forma en que habría acaecido los hechos, pues la mayor parte del pasaje venía durmiendo y sólo dicen haber escuchado el golpe y ahí haber despertado, viendo alguno de esos testigos a la víctima tendida en el asfalto y a su amigo (declaraciones de fojas 16/22 del la IPP) Que a fojas 253/55 de esa misma causa luce el testimonio de Pablo Alejandro Villalba, chofer de otra de las unidades de la Empresa y que arribara al lugar con posterioridad al acaecimiento de los hechos, señalando en lo medular ?...Que luego siendo aproximadamente las 6.00 horas, al llegar a la intersección de Ruta Provincial N° 21 y la Avenida Cristianía, observa que el interno de Figún se encontraba estacionado pasando la intersección, por lo que el dicente frena detrás del mismo, siendo que al descender del rodado, observa que sobre la calzada se encontraba un sujeto masculino el cual estaba recostado, sin notar el dicente si se encontraba con vida o no (...) Que luego el dicente se acercó hacia su compañero Figun, al cual le preguntó como se encontraba refiriendo éste que se encontraba bien, refiriendo además en ese momento no lo vi, no lo vi, se me cruzó sic. (...) el dicente refiere que era de noche. (...) aclarando que por la oscuridad de la zona si circula un carro o un vehículo sin luces, no se ven, refiriendo además al ser una zona descampada cuando esta todo oscuro cuando el rodado circula con sus luces interior encendidas, se genera un efecto de espejo con los vidrios del colectivo por lo que no se ve hacia afuera, siendo que en estos casos el dicente apaga parte de las luces interiores, lo cual esta prohibido por la regulación del transporte público, para reducir el efecto mencionado. Que además refiere que el efecto de espejo que se produce en los vidrios del rodado no permite la visibilidad hacia ninguna posición, aclarando que hacia los laterales es peor porque al no tener luces no se ve nada, siendo que hacia el frente del rodado si se ve porque las luces lo permiten...? Es decir, la visibilidad al momento de los hechos era reducida, tal como lo indica el otro chofer y las pericias antes transcritas, a lo que se suma el color de vestimenta de Ramón Eres, a la sazón al momento de los hechos, oscura. Estos testimonios, apreciados a la luz de la sana crítica, de consuno con el resultado de las pruebas de Accidentología Vial de la IPP y Pericial de Ingeniería Mecánica antes transcritas en lo pertinente, me brindan convicción sobre el hecho de la parcial interrupción del nexo de causalidad, pues tanto el Occiso como el testigo Quinteros -que vieron que el colectivo embistente venía a la distancia-, emprendieron el cruce de la RP21 con el semáforo que los habilitaba para el paso, pero el mismo cortó cuando se hallaban en el boulevard central y en lugar de quedarse allí a la espera de un nuevo ciclo en los semáforos que habilitaran su paso, optaron por proseguir su marcha, inclusive advirtiendo la presencia de vehículos en movimiento -uno de ellos, reitero, el del colectivo de la Demandada-, y en la convicción que llegaban a esa parada, fatídicamente uno de ellos resultó embestido con el luctuoso desenlace que consta en autos. Así las cosas, el artículo 44 de la Ley de Tránsito 24.449 (Ley Pcial 13.927) indica: VIAS SEMAFORIZADAS: En las vías reguladas por semáforos (...) b) Los peatones deberán cruzar la calzada cuando: 1) Tengan a su frente semáforo peatonal con luz verde o blanca habilitante; 2. Sólo exista semáforo vehicular y el mismo de paso a los vehículos que circulan en su mismo dirección; 3 No teniendo semáforo a la vista, el tránsito de la vía a cruzar esté detenido...? Sin perjuicio de esa actitud negligente

de los peatones -hablo en plural pues el testigo Quinteros también lo ha sido en virtud de los reconocido al declarar- , ello no me lleva a la coincidencia con el Magistrado de la Instancia en cuanto a que el nexo de causalidad ha sido interrumpido en su totalidad, tal como se decretó en la sentencia en crisis. Y digo ello pues, resulta aplicable en lo pertinente lo establecido por el artículo 39 de la misma Ley de Tránsito antes citada y vigente a la época del accidente), ?...Los conductores deben: (...) b) En la vía pública, circular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo o animal, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito...?; Ha decidido en este sentido el Superior Tribunal Provincial ?Donde existen vías reguladas por semáforos, aun con luz verde habilitante, debe conservarse la precaución general de manejo ante los ?riesgos propios de la circulación? (art. 54 inc. 1 ?a? y 51 inc. 3 de la ley 11.430)...? (conf. SCBA LP Ac 89834 S 03/05/2006 Juez PETTIGIANI (MA), Konig, Angel Adrián c/Compañía Noroeste S.A. de Transportes (Línea 343) s/Daños y perjuicios Pettigiani-Kogan-Genoud-Hitters-Soria-Roncoroni, sumario JUBA B28347). Máxime cuando quien se encuentra al volante resulta ser un conductor profesional, siendo aplicable en lo pertinente la jurisprudencia del mismo tribunal en el sentido que ?El hecho de ser el conductor demandado, profesional, lo obligaba a tener un mayor cuidado en la conducción del vehículo (conf. arts. 909 C.C. y 51 inc. 3, ley 11.430). Debió asumir la eventualidad de la ocurrencia de sucesos que, en el curso ordinario del tránsito, pueden presentarse de manera más o menos imprevista.? ( conf. SCBA LP C 117867 S 01/07/2015 Juez HITTERS (SD), Cejas, Juana Azucena y otra contra Dávila, Ramón Juan Antonio y otros. Daños y perjuicios Hitters-Genoud-de Lázzari-Pettigiani, sumario JUBA B30890, agregando el mismo fallo a texto completo ?Sobre el particular, basta con apuntar que esta Suprema Corte tiene dicho -en forma reiterada- que un vehículo en movimiento constituye una cosa que presenta riesgo o vicio (doct. causas Ac. 90.846, sent. del 11-V-2005; Ac. 91.521, sent. del 13-IX-2006; C. 95.721, sent. del 29-X-2008) y que, indudablemente, quien conduce un colectivo resulta ser su guardián, puesto que es quien se sirve de la cosa o quien debe mantenerla a su cuidado, conforme con lo edictado por el art. 1113, en tanto que ostenta un poder de control y gobierno, aunque no pueda llegar a servirse de ella (conf. doct. C. 97.835, sent. del 4-XI-2009), y más aún cuando se trata de un conductor profesional; existe un mayor cuidado en la conducción del vehículo (conf. arts. 909, Cód. Civil), ya que debe asumir la eventualidad de la ocurrencia de sucesos que, en el curso ordinario del tránsito, pueden presentarse de manera más o menos imprevista: en el caso, la circunstancia que generó la ?frenada brusca? y, consecuentemente, las lesiones sufridas por las pasajeras del colectivo (conf. causas C. 100.922, sent. del 22-IV-2009).? A los argumentos que vengo dando, cabe agregar que en la causa penal acárita ha sido imputado el chofer de la unidad, ha mediado elevación de la causa a juicio y éste ha terminado por la suspensión del juicio a prueba, con posterior cumplimiento de las tareas comunitarias y educativas acordadas y consecuente extinción de la acción penal por sobreseimiento del acusado, conforme constancia de resolución de fojas 448/9. Si bien se ha dicho que ?La suspensión de juicio a prueba (de la causa penal) no implica confesión ni reconocimiento de la responsabilidad civil, dado que al formularse el pedido y ofrecimiento de reparación no se reconocen hechos ni derechos (cfr. art. 76 bis tercer párrafo Código Penal), y el juez civil se encuentra en plena libertad de resolver la situación de responsabilidad que se le ha planteado, debiendo verificar si se encuentran configurados los presupuestos (daño, factor de atribución, nexo de causalidad e ilicitud) para la procedencia de la acción. No hay imposición legal de efectos y nada en consecuencia puede tenerse por cierto o admitido, sin perjuicio de que el juez no podrá dejar de valorar las circunstancias probatorias contenidas en ese proceso en la medida que fueren trasladables a este juicio.? (conf. CC0100 SN 12437 S 11/10/2016, Almiron, Gabriel Edgardo c/ Reynoso, Modesto Francisco y otro s/ Daños y Perjuicios, Kozicki-Tivano, sumario JUBA B861299); es importante remarcar que la señora Juez de Garantías al disponer la elevación a juicio de la actuación penal, había indicado con anterioridad a lo mencionado en el principio de este párrafo y luego de enumerar y apreciar las actuaciones objetivas colectadas en estos autos ?...Por último, cabe consignar en lo referente al planteo defensorista relacionado con la negligencia de la víctima, dado que a su entender habría cruzado la Ruta Nacional nro. 3 por un sitio prohibido que en el ámbito penal no podemos valorar la llamada ?conurrencias de culpas? utilizada en la sede civil, que lo que si debe considerarse es la previsibilidad o no del chofer del ómnibus a la vista del cruce de los peatones y la no exigibilidad de otra conducta, y es justamente aquí en donde está el quid de la cuestión, dado que si su accionar fue respetando el deber objetivo de cuidado y circulaba a velocidad permitida, por lugar permitido, con el vehículo en buenas condiciones y así y todo habría sido imposible evitar el hecho disvalioso, pues entonces no habrá conducta reprochable penalmente. Ahora bien, ante este panorama no puede la suscripta decidir al día de hoy aquello, dado que con las probanzas enumeradas y detalladas precedentemente se conforma un cuadro probatorio para tener por verificado el minimum objetivo que requiere la elevación a juicio y desterrar la posibilidad de arribar a un resultado exculpatario para el justiciable como pretende la defensa (...) Por los motivos hasta aquí expuestos, entendiendo que existen suficientes piezas procesales que permiten afirmar, con el grado de certeza que requiere esta primer etapa del proceso, que FIGUN resultaría ser probablemente AUTOR penalmente responsable del ilícito de HOMICIDIO CULPOSO (art. 84 primer y segundo párrafo del Código Penal) por el que fuera escuchado a tenor de los arts. 308 del CPP...? (SIC) (lo resaltado me pertenece) Sin perjuicio que las responsabilidades en sede

civil y en sede penal difieren en cuanto a sus extremos, a su consideración y a su implicancia personal; no podemos desconocer que con los elementos obrantes en ese sumario penal acólito la Juez advirtió elementos que la llevaron a demarcar esa posible concurrencia no obstante la posterior elevación a pleno debate y posterior suspensión de la causa a juicio (decidida por la Cámara penal y de Garantías en grado de apelación) Por las consideraciones expuestas, es que propondré a mi distinguido Colega Presidente del Tribunal, la revocación de la sentencia de fojas 775/86 en cuanto fuera materia de Recurso y Agravios, debiendo entenderse que la relación de causalidad entre el hecho por el cual deben objetivamente responder los Demandados en su carácter de dueños y/o guardianes de la cosa riesgosa -embestimiento al peatón Ramón Eres el día 10 de junio de 2012- (arg. arts. 1113 del CCiv), ha quedado parcialmente interrumpido por el accionar de la propia víctima en un 30 %, ello al intentar proseguir con su cruce de la RP 21 con el semáforo que no lo habilitaba para ello correspondiendo entonces que los Demandados y la Citada en Garantía -en la medida de la cobertura (Arg. art. 117 de la ley 17418) respondan por el 70 % restante y de conformidad con lo que discurriré en los puntos subsiguientes.. (Arg. arts. 900, 902, 1101, 1102, 1109, 1113 del C. Civ. su Doctrina y Jurisprudencia; 39, 44 de la Ley 24449 incorporada por Ley Pcial 13927; 375, 384, 456, 474 sstes y cctes del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia). II. b. 1) Los Escritos Postulatorios Teniendo en cuenta la solución que propongo en el punto que antecede, este Tribunal deberá ahora avocarse al conocimiento de las peticiones realizadas en los escritos postulatorios del proceso y a las posturas defensivas asumidas por cada uno de los Demandados. Con ese Norte, de la lectura del escrito de demanda ¿El grupo familiar de la víctima está compuesto por su madre, su padre y sus seis hermanos. Se trata de una familia bien constituida, de nacionalidad argentina. Se destaca a VS que con 28 años de edad, la víctima se dedicaba a su oficio de Oficial Carpintero, y además realizaba diferentes tareas de limpieza, carga y descarga de mercadería durante los fines de semana en el Mercado Central de Buenos Aires, en la modalidad de changas, para poder sustentar las necesidades básicas del hogar que llevaba adelante, encontrándose compelido a hacerlo dado que era el sostén de su madre y su padre se encontraba sin trabajo desde hace algunos años a la fecha; en consecuencia la víctima de autos, era el sostén familiar de padres. Su ingreso mensual aproximado rondaba los PESOS CINCO MIL (\$ 5000)...? En base a ello, reclaman los Padres del señor Eres Valor Vida, en atención a sus estudios y labores, y a sus ingresos mensuales a la época del accidente en la suma total de quinientos mil pesos (\$ 500.000), doscientos cincuenta mil pesos (\$ 250.000) en favor de cada uno de los progenitores. A su turno, por Daño Moral, la suma total de cuatrocientos mil pesos (\$ 400.000), doscientos mil pesos (\$ 200.000) para cada uno de los Padres. Por Daño Psicológico y Tratamiento Psiquiátrico, ¿Para la madre por terapia (2 años) \$ 10.000, más incapacidad psicológica no asimilable \$ 45.000. Para el padre por terapia (1 años) \$ 5000, más incapacidad no asimilable \$ 40.000 Total del rubro por terapia la suma de \$ 15.000 más incapacidad no asimilable la suma de \$ , lo que hace un total de \$ 100.000, cifras a merituar y a las resultas de la prueba pericial a producirse , o lo que en más o en menos fije VS conforme las probanzas de autos...? A su vez, por Pérdida de la Chance reclama cada uno de los Padres treinta mil pesos (\$ 30.000); y por último por Gastos Funerarios y de Sepultura piden la suma de seis mil pesos (\$ 6000). Ambos Demandantes en consecuencia reclaman la suma total de pesos un millón sesenta y seis mil pesos (\$ 1.066.000); ello con más ¿la actualización monetaria de capital, intereses y costas de lo que en más o en menos de acredite de la prueba? Se ofrecen las pruebas del caso. La demanda es de fecha 2 de noviembre de 2012. Ordenado el traslado de la demanda, recibe la réplica que luce a fojas 44/7 de parte de la Empresa DUVI SA y de la Citada en Garantía Metropól Sociedad de Seguros Mutuos. Realiza la negativa particularizada de los hechos, se brinda la propia versión de los hechos en relación a la culpa de la víctima, y se contesta sobre los Daños reclamados. Se los pretende tildar de ¿meramente hipotético?, pues supuestamente el Actor era desocupado -según dichos del testigo Quinteros- o estaría percibiendo un salario en negro ¿sería un strepitus fori que el Poder Judicial fijara indemnizaciones sobre la base de ganancias obtenidas al margen de la ley? Dice que lo que se reclama por valor vida no se condice con una realidad actual (que los hijos sostengan a sus padres), que en relación al Daño Psicológico se lo equipara al Daño Moral que también se reclama, trayendo a colación jurisprudencia sobre el tema. A fojas 65/8, contestando la Actora el traslado de la documental adjuntada por la Citada y Demandada, interpone la inoponibilidad de la franquicia alegada, citando Doctrina y Jurisprudencia en sustento de esa postura. Contesta asimismo la oposición a las pruebas. A fojas 124 contesta la misma Apoderada de la Demandada y Citada la Demanda como Gestora Procesal de Miguel Alfredo Figun, en adhesión a las contestaciones antes mencionadas; acto procesal éste que resultara ratificado por la presentación de fojas 126/7. A fojas 136 se adjunta poder. A fojas 142 se recibe la causa a prueba. A continuación se las provee y se las produce hasta su certificación que luce a fojas 756/8. De manera liminar a entrar en el conocimiento primigenio de los rubros indemnizatorios solicitados en la demanda, corresponde señalar que, si bien al momento de tratar la responsabilidad he aplicado el Código Civil -Ley vigente la momento de los hechos-; pasaré ahora a tratar la cuestión en debate bajo la órbita del Código Civil y Comercial de la Nación. Así, conforme reiterada Doctrina y Jurisprudencia ¿De acuerdo con lo dispuesto por el art. 7 del Código Civil y Comercial, de conformidad con el criterio de consumo jurídico y el principio de irretroactividad de la nueva ley, la cuestión que es objeto de estos obrados debe juzgarse conforme la normativa vigente a la fecha en que nació y se consumó la relación jurídica

que se discute. La noción de consumo, que subyace en el art. 7 CCCN, fue tomada por Borda de la obra de Roubier, quien distingue entre leyes que gobiernan la constitución y la extinción de una situación jurídica, y leyes que gobiernan el contenido y las consecuencias (conf. Roubier, Paul, *Le droit transitoire (Conflits des lois dans le temps)* 2º ed., Paris, ed. Dalloz et Sirey, 1960, nº 42 pág. 198 y nº 68 pág. 334, citado por Kemelmajer de Carlucci, "El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme", LA LEY 22/04/2015, 22/04/2015, 1 - LA LEY 2015-B, 114, Cita Online: AR/DOC/1330/2015). Cada fase se rige por la ley vigente al momento de esa etapa; el consumo o el agotamiento deben analizarse según cada una de esas etapas, en concreto. Conforme con ello, las condiciones para el ejercicio de la acción y la procedencia de la pretensión formulada serán analizadas conforme lo dispuesto por el Código Civil derogado. En efecto, la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso, pero las consecuencias no consumadas al momento de la entrada en vigencia del nuevo código se encuentran alcanzadas por este último (conf. Kemelmajer de Carlucci, *La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes*, Rubinzal Culzoni, 2015, p. 100 y sgtes.).

II. b) 2. Valor Vida y Pérdida de la Chance

En el sub lite reclaman los padres del Occiso valor vida por un total de doscientos cincuenta mil pesos (\$ 250.000), tal como se dijo ut supra. Asimismo, y en aras de tratar este punto, reclaman cada uno de ellos la indemnización por pérdida de la chance, la que estiman procedente en la suma de treinta mil pesos a favor de cada uno de ellos. Como he sostenido reiteradamente, la indemnización del valor vida fundada en la pérdida de la vida humana, atribuyendo a su existencia un valor económico "a priori", no constituye un concepto admitido modernamente. Si bien no pueden desconocerse los aspectos morales y afectivos del fallecimiento de una persona, sostener que la vida humana tiene un valor económico o patrimonial, con prescindencia de lo que ella produzca o pueda producir, aunque tal contingencia futura sea puramente eventual o hipotética, constituye una afirmación claramente incorrecta e impropia, meramente dogmática y verbalista (cfr. Orgaz, "La vida como valor económico", ED 56-851).

La pérdida de la vida humana no puede indemnizarse como daño patrimonial sino cuando y en la medida que represente un detrimento de esa clase para quien reclama la reparación (cfr. Salas, Acdel, "Determinación de daño causado a la persona por el hecho ilícito", *Revista del Colegio de Abogados de La Plata*, 1961, T. IV, núm. 7, p. 308). Lo dicho no es óbice a que las aptitudes del occiso puedan tener relevancia económica, consideradas como actividad creadora, productora de ventajas patrimoniales para el propio sujeto o para terceros (v. Trigo Represas, Félix, *Derecho de las Obligaciones*, T. III, pág. 112; Mosset Iturraspe, Jorge, *Responsabilidad por daños*, T. II, Nº 230).

La supresión de una vida, además de las consecuencias de índole afectiva, ocasiona otras de orden patrimonial y 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 (CSJN, Fallos: 324:2972; 329:3403, entre muchos otros). La doctrina sostiene que el ser humano es igual en su esencia y diferente culturalmente. A partir de ello, aporta a sus familiares no solo bienes materiales provenientes de su capacidad laborativa, sino también aportes asistenciales, de servicios afectivos, etc., que, de igual modo, deben ser tenidos en cuenta al valorar y cuantificar los daños derivados de su fallecimiento, porque los legitimados para reclamarlos se ven privados de los mismos (Cfr. Alferillo, Pascual E., *Código Civil y Comercial comentado*, director Jorge H. Alterini, 2º ed., La Ley, Tomo VIII, Buenos Aires, 2016, págs. 308/309).

No es correcto afirmar que la vida humana tiene "per se" un valor pecuniario, porque no está en el comercio, ni puede cotizarse en dinero, es un derecho de la personalidad, el más eminente de todos, que se caracteriza por innato, inalienable, absoluto y extrapatrimonial. Empero, no obstante la importancia que tiene para el hombre su vida, ésta no constituye un bien en el sentido que usara esa denominación el artículo 2312 del Cód. Civil, como objeto material o inmaterial susceptible de valor (cfr. Llambías, Jorge, "La vida como valor económico. Carácter de la acción resarcitoria por causa de homicidio: Daño resarcible", J.A., *Doctrina* 1974-624; Alferillo, Pascual, "Prospectiva de la legitimación para demandar la indemnización de los daños por fallecimiento", *RCyS*, 2001, pág. 187).

Por ello, la indemnización del daño patrimonial causado por la muerte de un hijo debe ser indemnizada conforme la determinación del daño resarcible que realiza el art. 1745 del CCyC, que expresamente alude a la pérdida de chance de ayuda futura como consecuencia patrimonial de la muerte de los hijos. En este sentido, corresponde señalar que a la hora de establecer valores como el presente, establece el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, en su artículo 1745 que "Indemnización por fallecimiento. En caso de muerte, la indemnización debe consistir en: a. los gastos necesarios para asistencia y posterior funeral de la víctima. El derecho a repetirlos incumbe a quien los paga, aunque sea en razón de una obligación legal; b. lo necesario para alimentos del cónyuge, del conviviente, de los hijos menores de veintinueve años de edad con derecho alimentario, de los hijos incapaces o con capacidad restringida, aunque no hayan sido declarados tales judicialmente; esta indemnización procede aun cuando otra persona deba prestar alimentos al damnificado indirecto; el juez, para fijar la reparación, debe tener en cuenta el tiempo probable de vida de la víctima, sus condiciones personales y las de los reclamantes; c. la pérdida de chance de ayuda futura como consecuencia de la muerte de los hijos; este derecho también compete a quien tenga la guarda del menor fallecido.

La doctrina sostiene que el ser humano es igual en su esencia y diferente culturalmente. A partir de ello, aporta a sus familiares no solo bienes materiales

provenientes de su capacidad laborativa, sino también aportes asistenciales, de servicios afectivos, etc., que, de igual modo, deben ser tenidos en cuenta al valorar y cuantificar los daños derivados de su fallecimiento, porque los legitimados para reclamarlos se ven privados de los mismos (Cfr. Alferillo, Pascual E., Código Civil y Comercial comentado, director Jorge H. Alterini, 2° ed., La Ley, Tomo VIII, Buenos Aires, 2016, págs. 308/309). Ha dicho la Jurisprudencia que "La probabilidad de un padre de necesitar la ayuda del hijo, si es de humilde condición, y la posibilidad del hijo de prestarla, podrá ser mayor o menor, podrá ser completamente insignificante, y aun desaparecer, pero en tanto exista, la pérdida de esa "chance" es un daño cierto en la misma medida que su grado de probabilidad. Esta fundamentación justifica la pretensión resarcitoria del padre por la muerte del hijo, si él acredita su propia "inseguridad económica" ante la vida, y si no se contraprueba el carácter ilusorio del sostén futuro que pudiese brindar el hijo muerto (si era un niño incapacitado, por ej.)" (conf. . CC0201 LP 119209 RSD 11/16 S 18/02/2016 Juez SOSA AUBONE (SD) "DUTTO, MARIA LUISA C/EMPRESA SAN VICENTE S.A. DE TRANSPORTE S/DAÑOS Y PERJUICIOS?", Sosa Aubone-Lopez Muro, sumario JUBA B258204) De la lectura de las constancias objetivas de autos, surge que el señor Ramón Gustavo Eres, al momento de su fallecimiento, a los 28 años de edad, era de estado civil soltero, que convivía con su madre y con sus hermanos, que laboraba como operario carpintero en la Empresa Idea Dos de la Localidad de Laferrere (ver constancias del expediente venido ad effectum videndi et probandi "Eres Lucio Humberto y otro c/ González Marcelo Fabián s/ Indemnización por Muerte (art. 248 LCT)", que aproximadamente a la fecha del accidente (10 de junio de 2012) cobraba tres mil ochocientos pesos netos (\$ 3800). Así, de las declaraciones testimoniales brindadas en este expediente civil, a fojas 721 Eduardo Alejandro Sisterna dijo: "Conoció a Lucio Humberto Eres y a la Sra. Vaca en el velorio de Gustavo. A LA SEGUNDA: Para que diga el testigo si conoce al Sr. Eres Gustavo Ramón. Contestó: si lo conocía, de parte de futbol, él jugaba para mí, por eso lo conocía, jugaba en Laferrere, en un equipo que yo armaba de futbol. A LA TERCERA: Para que diga el testigo cuando fue la última vez que lo vio. Contesto: antes que fallezca, Un par de días antes. A LA CUARTA. Para que diga el testigo si sabe de que falleció. Contestó: por lo que se, lo atropelló un colectivo. Lo se por dichos de los amigos, entre nosotros que tenemos. A LA QUINTA: Para que diga el testigo si sabe el medio de vida o trabajo de Gustavo Eres. Contestó: si trabajaba en una maderera, una carpintería, no se el nombre, cerca de la casa de él, después hacia changas los fines de semana. A LA SEXTA: Para que diga el testigo si sabe cómo estaba compuesto el grupo familiar de Gustavo Eres. Contesto: La mama, papa y muchos hermanos, cantidad exacta no sé. Vivía con la mama, los padres estaban separados,. Yo se que vivía con la mama. A LA SEPTIMA. Para que diga el testigo si sabe cuál era en nivel de vida de Gustavo Eres. Contesto: por lo que yo hablaba con él, trabajaba en la carpintería y los fines de semana hacia changas porque no le alcanzaba, el ayudaba a su mama, pero también ayudaba económicamente a su papa, por igual....? En similar sentido, Roxana Karina Guarasci, a fojas 722 declaro: "... A LA SEGUNDA: Para que diga el testigo si conoció al Sr. Eres Gustavo Ramón. Contestó: si lo conocí. Lo conocí más que nada del barrio, y después también cuando yo voy a vivir a la casa de Lucio, el ya no vivía ahí, pero frecuentaba. El se fue a vivir con su mama y trabajaba y la ayudaba a su mama y su papa tampoco tenía trabajo así que el estaba pendiente, ayudando. A LA TERCERA: Para que diga el testigo cuando fue la última vez que lo vio. Contesto: fue ese mismo sábado que pasó el accidente, esa tarde había salido del trabajo y paso por lo de su papa y vino a traerle una bolsita de mercadería y pasó para ver cómo estaba. A LA CUARTA. Para que diga el testigo si sabe de que falleció. Contestó: el accidente que lo chocó un colectivo, más de eso no se. Esa madrugada él se iba a trabajar al mercado central, porque tenía changas todos los domingos porque no daba a basto. Se del accidente porque nos vinieron a avisar de la familia del muchacho que estaba con él. Le vinieron a avisar a Lucio y todos nos enteramos. A LA QUINTA: Para que diga el testigo si sabe el medio de vida o trabajo de Gustavo Eres. Contestó: el trabajaba en una carpintería, no se el nombre, no se bien que hacían, trabajaban con madera, después tenía changas en el mercado central todos los fines de semana. .A LA SEXTA: Para que diga el testigo si sabe cómo estaba compuesto el grupo familiar de Gustavo Eres. Contesto: padre, madre, muchos hermanos, más de cinco. A LA SEPTIMA. Para que diga el testigo si sabe cuál era en nivel económico de vida de Gustavo Eres. Contesto: con lo justo, trabajaba para comer, si bien ayudaba a sus padres, no le alcanzaba para mucho, trabajaba demasiado en esa carpintería.- A LA OCTAVA: Para que diga el testigo si sabe cuál era la actividad o trabajo de Lucio Eres. Contesto: no trabajaba, hacia changuitas, no tenía trabajo, y de vez en cuando hacia alguna que otra changa. A LA NOVENA: Para que diga el testigo si sabe cómo se sostenía económicamente. Contesto: con la ayuda de Gustavo, vivía más cerquita, pendiente de su papa siempre, de los dos. Tenía que vivir con lo que él le daba. A LA DECIMA: Para que diga el testigo como era el sostenimiento económico de la Sra. Vaca. Contesto: vivía de Gustavo de lo que el trabajaba. No tenía ninguna actividad, trabajaba Gustavo solo...? Y a fojas 723, Gabriela Karina Bruno dijo "...Que no le comprenden las generales de la ley que previamente le fueran explicadas (art. 439 del CPCC). Conoce a los actores por ser vecinos. Conocía a Gustavo Eres porque su hijo trabajaba con él. A LA SEGUNDA: Para que diga el testigo si conoció al Sr. Eres Gustavo Ramón contestó: si lo conozco, amigo de mi hijo. A LA TERCERA: Para que diga el testigo cuando fue la ultima vez que vio. Gustavo Eres. Contesto: lo vi el sábado anterior al fallecimiento de Gustavo cuando salieron de la fábrica, paso por casa a saludar

siempre venía con mi hijo. A LA CUARTA. Para que diga el testigo si sabe de que falleció. Contestó: por lo que me entere que me dijo mi hijo que tuvo un accidente, iba a hacer una changuita y tuvo un accidente. A LA QUINTA: Para que diga el testigo si sabe el medio de vida o trabajo de Gustavo Eres. Contestó: él trabajaba en una fábrica, carpintería .A LA SEXTA: Para que diga el testigo si sabe cómo estaba compuesto el grupo familiar de Gustavo Eres. Contesto: por lo que yo sabía estaban separados los padres. el convivía con la madre y el padre con una hermana. Creo que si que tenia hermanos. A LA SEPTIMA. Para que diga el testigo si sabe cuál era en nivel económico de vida de Gustavo Eres. Contesto: sé que trabajaba y ayudaba a la madre y al padre. Me lo dijo mi hijo.- A LA OCTAVA: Para que diga el testigo si sabe cuál era la actividad o trabajo de Lucio Eres. Contesto: no se. . A LA NOVENA: Para que diga el testigo como era el sostenimiento económico de la Sra. Vaca. Contesto: no se...? A su turno, de las declaraciones testimoniales del incidente de Beneficio para Litigar sin Gastos surge de las declaraciones testimoniales de fojas 32 y 34 que las mismas testigos Guarasci y Bruno (quienes ratificaran sus declaraciones a fojas 46/7) declararon sobre la situación familiar de los Coactores, sobre la situación de separación de los mismos, sobre el extremo que poseen 9 hijos en común y más de 14 nietos, sobre la realización de changas de parte del señor Ramón Eres y de que la señora Vaca no trabaja, sobre la situación de que ambos coactores viven en casas separadas. Ante estos extremos acreditados en autos, no cabe dudas que ambos Progenitores eran ayudados o mejor dicho apoyados desde el punto de vista económico por el Occiso, habiéndose acreditado en autos que realizaba tareas en negro en una carpintería y que hacía changas en el Mercado Central los fines de Semana. Considero esos esos extremos, ante la ausencia total de comprobantes o recibos de sueldos, pero ante la prueba efectiva de que trabajaba y ayudaba a sus padres, tomo como base de cálculo actual el valor del Salario Mínimo Vital y Móvil a la fecha de la presente sentencia, de diez mil pesos (\$ 10.000, conf Resolución 3-E/2017, Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo Vital y Móvil, <https://www.argentina.gob.ar/trabajo/consejodelsalario/resoluciones>; y considerando por otro lado la edad de cada uno de los Progenitores al momento de los hechos, la de la señora Elena Vaca (55 años), y la del señor Lucio Humberto Eres (62 años); así como la expectativa de vida de los seres humanos en la actualidad (76,3 años, conforme [https://www.clarin.com/sociedad/esperanza-vida-argentinos-aumento-10-meses-anos\\_0\\_BkmCfdigW.html](https://www.clarin.com/sociedad/esperanza-vida-argentinos-aumento-10-meses-anos_0_BkmCfdigW.html)). Asimismo, esta Sala recurre a valores referenciales de otros Tribunales, vgr de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, in re ?Latella Juana Lucía c/ Toledo Victor Cesar y otros s/ Daños y Perjuicios, a la allí Reclamante, madre de la víctima, jubilada, la Sala A de ese Tribunal, en sentencia del 21 de mayo de 2015, le ha otorgado por Valor Vida la suma de quinientos mil pesos (\$ 500.000), por Daño Moral trescientos cincuenta mil pesos y por Daño Psíquico ochenta y dos mil quinientos pesos (\$ 82.500), es decir la suma total de novecientos treinta y dos mil quinientos pesos (\$ 932500), siendo la allí víctima técnico mecánico en aeronáutica. Reitero, este es un valor referencial y dejo a salvo la distancia temporal, las incidencias económicas y la cantidad de reclamantes. En atención a las circunstancias objetivas que vengo enumerando, tomando como parámetro ese salario al que aludí, al hecho que corresponde indemnizar como valor vida la chance futura de ayuda a los progenitores que se coartó con el óbito y hasta una edad prudencial estimativa de expectativa de vida, al hecho que en el caso de autos los reclamantes tienen más hijos (que también deben colaborar en el cuidado y sustento de los padres); me llevan a la convicción que la suma por Valor Vida-Pérdida de la Chance debe ser establecida prudencialmente para el presente caso en la suma de setecientos mil pesos (\$ 700.000) a favor de la señora Vaca y de cuatrocientos mil pesos (\$ 400.000) a favor del señor Lucio Eres, ascendiendo en consecuencia el valor total por Valor Vida-Pérdida de la Chance hasta la suma total de un millón cien mil pesos (\$ 1.100.000). (arg. arts. 1745, 1746 CCyCN), 1084, 1085 sstes. y cctes. del CCiv. su Doctrina y Jurisprudencia; 165, 384, 456, 474 sstes y cctes del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia). II. b) 3. Daño Psicológico y sus Tratamientos. En un sentido meramente ?naturalístico? (daño fáctico, no jurídico), la incapacidad sobreviniente es el resultado de una lesión sobre el cuerpo o la psiquis de la víctima que la inhabilita, en algún grado, para el ejercicio de funciones vitales. Pero el menoscabo de esos bienes (el cuerpo, la salud, la psiquis) puede conculcar o aminorar intereses patrimoniales o extrapatrimoniales de la víctima, y dar lugar a la reparación de las consecuencias resarcibles que se produzcan en una u otra de esas esferas. Desde el punto de vista patrimonial, la ?incapacidad sobreviniente? se traduce, entonces, en un lucro cesante derivado de la disminución de la aptitud del damnificado para realizar tareas patrimonialmente mensurables (trabajar, pero también desplegar otras actividades de la vida cotidiana que pueden cifrarse en dinero). La integridad psíquica de las personas no tiene, entonces, valor en sí misma (pues es objeto del derecho personalísimo a la integridad física, de naturaleza extrapatrimonial), sino en función de lo que aquellas pueden producir haciendo uso de dicha integridad. (Código Civil y Comercial de la Nación Comentado / Gustavo Caramelo; Sebastián Picasso; Marisa Herrera. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Infojus, 2015. Tomo IV, Libro Tercero; pág. 460). Al respecto este Tribunal venía diciendo que ?...cabe referirse a los fundamentos y pautas a tenerse en cuenta para valorar la composición, cuánta y acogimiento de la indemnización en concepto de incapacidad sobreviniente. En primer lugar, señalo que bajo el concepto en tratamiento, han de computarse, a los efectos de una reparación plena: a) la lesión en sí misma como ofensa a la integridad corporal del individuo (incapacidad estrictamente física); b) el

detrimento que ello produce en su aptitud de trabajo (incapacidad laboral); c) el menoscabo que además, aparece en su vida de relación toda, al menguar y dificultar sus interrelaciones con los otros en el plano social, cultural, deportivo, lúdico, sexual, etc., al lado de similares inconvenientes e impedimentos en sus relaciones con las cosas (para lo que puede utilizarse la denominación de incapacidad o disminución de la capacidad integral del sujeto); d) el daño o incapacidad estética y e) el daño o incapacidad psicológica, cuando estos dos últimos perjuicios no son establecidos en forma autónoma y diferenciada de los tres primeros ítems mencionados,...? En cuanto a la determinación del monto para compensar la incapacidad sobreviniente se ha resuelto que ...debe seguirse un criterio dotado de fluidez, que tenga en cuenta las características particulares de cada caso, valorando la edad de la víctima, sexo, condición social, situación familiar, profesión u oficio truncados, ingresos obtenidos en su desempeño, regularidad de las entradas, posibilidades de progreso, estudios cursados y naturalmente el grado de minusvalía que lo afecta. El derecho a la reparación no se agota en el aspecto vinculado a la incapacidad laboral, sino que comprende todas las manifestaciones y potenciales de la vida en cuanto tengan contenido patrimonial. (CNFed. Civ. y Com., Sala II, 8-5-92 in re ?R., J. A. c/Verón Manuel y/o Prefectura Naval Arg., LL 1993-A: 219, DJA, 1993-I:534; CNCiv., Sala ?F?, 12-5-92, in re ?Centurión de Moreno, Elvira c/Rastelli, Fabio V. y otro?, LL 1993-B:306, entre otros). Y corresponde aclarar que las indemnizaciones en sede civil no se las establece a la manera de una aplicación automática de una tabla de valores (baremos), donde cada punto de incapacidad otorgada tiene, conforme el Tribunal o juez sorteado, un valor diferente. En palabras de esta Sala, ?la indemnización resulta ser un traje a medida?, cuyos valores se establecen para cada caso, de acuerdo con las constancias objetivas de autos. Y en relación a la aplicación de las formulas matemáticas, de consuno con el artículo 1746 del CCyCN, que son elaboradas y aplicadas en base a los elementos probatorios aportados por las partes y como un elemento referencial, deben ser consideradas como una herramienta más a la hora de establecer los resarcimientos, no así como el único; pues para no caer en arbitrariedad han de ser elaboradas -se use la fórmula que se use- en base a los elementos objetivos colectados en el expediente-. Y es aquí donde la actividad probatoria de las partes, conforme el principio de las cargas toma especial relevancia a la hora de apreciar elementos de convicción. (in re Verón Víctor c/ Nuevo Ideal SA y otro s/ daños y perjuicios Expte. N 3177/2 RSD 44 F504 10/07/2014, entre otros). Sobre ese piso de marcha, cabe apuntar que el daño psicológico consiste en la perturbación del aparato psíquico con carácter patológico, causada por situaciones inusuales de cierta gravedad que impactan abruptamente sobre un sujeto (conf. Ghersi, ?Valoración económica del daño moral y psicológico?, pag.166, Editorial Astrea, 2000). El daño psicológico se configura por la alteración o modificación patológica del aparato psíquico como consecuencia de un trauma que desborda toda posibilidad de elaboración verbal o simbólica (conf. Milmaniene en Ghersi y otros ?Accidentes de tránsito?, T.I, p.132, citado en la obra antes indicada, pag.165; conf. esta Sala ?Mendoza, Martín Sebastián c/ Balduzzi, Gustavo Gerardo s/ daños y perjuicios?, expte. 456.311). Al respecto se ha sostenido que el daño psíquico corresponde resarcirlo en la medida que significa una disminución en las aptitudes psíquicas, que representa una alteración y afectación del cuerpo en lo anímico y psíquico, con el consiguiente quebranto espiritual, toda vez que éste importa un menoscabo a la salud, considerada como un concepto integral (conf. esta Sala ?Escobar Nicolasa c/ Compañía de Micrómnibus La Colorada S.A.C.E.I. s/ daños y perjuicios?, del 24-04-00). La diferencia sustancial con el daño moral es que el daño psicológico asume el nivel de las patologías. La cualidad de patológico, empero, no se configura exclusivamente a través de la hermenéutica de textos legales, dado que esos estudios no pertenecen al ámbito jurídico, sino que requiere del auxilio de las disciplinas que integran el campo de la salud mental, fundamentalmente de la psiquiatría o de la teoría psicoanalítica (conf. Daray, Hernán, ?Práctica de accidentes de tránsito?, pág.169, Editorial Astrea, 1999). El derecho a la reparación del daño injustamente sufrido ha sido emplazado por la Corte Suprema de Justicia, en numerosos fallos, como un derecho constitucional que tiene fundamento en el principio ?naeminem laedere? del artículo 19 de la Constitución Nacional. Así, a través de una interpretación extensiva del mencionado art. 19 CN, la Corte Suprema ha perfilado y complementado racionalmente las bases del derecho a no ser dañado y a obtener una justa y plena reparación (conf. causas ?Santa Coloma?, Fallos, 308:1160 (LA LEY, 1979-D, 615 (35.292-S); ?Ghünter?, Fallos 308:1118; ?Luján?, Fallos 308:1109). Tales conceptos han sido consagrados en el art. 1740 del Código Civil y Comercial de la Nación, que se titula ?reparación plena? y que el texto describe como ?...la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie?. Corresponde discurrir entonces sobre los montos resarcitorios a la luz de lo dispuesto por el nuevo art. 1746 del CCC, que adopta el método de capital humano, que expresan las fórmulas Vuotto o Marshall (conf. Acciarri, H.A., ?Fórmulas y herramientas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad en el nuevo Código?, Revista La Ley del 15/7/2015). Y reitero que, si bien la utilización de cálculos matemáticos o actuariales para cuantificar la indemnización constituye un instrumento destinado a dotar de mayor objetividad al sistema, existen variables que requieren interpretación en el caso concreto, vale decir, particularidades de la situación que no pueden ser encapsuladas en rígidas fórmulas matemáticas pues exigen una subjetiva ponderación, lo que permite recurrir a las fórmulas como un elemento más a considerar. Como ha señalado con acierto Jorge Galdós (?Cuatro reglas sobre la cuantificación del daño patrimonial por incapacidad?, RCyS 2016-XII, tapa, Cita

Online: AR/DOC/3677/2016), la utilización obligatoria de las denominadas fórmulas matemáticas no conduce a la aplicación automática e inexorable del resultado numérico al que se arribe, sino que constituyen un elemento más que no excluye a los otros parámetros provenientes de la sana crítica, la experiencia vital y el sentido común, pudiendo el apartarse el judicante de la cuantía matemática fundando los motivos o razones por los que se reduce o incrementa aquél monto. A fojas 234 y sstes, el Perito Médico Psiquiatra dictaminó en relación a Lucio Humberto Eres ?...Se evidencia el grado de conflicto intrapsíquico con retraimiento y disociación. Se descartó simulación, sobresimulación, metasimulación, disimulación, o parasimulación. También se ha excluido el diagnóstico de stress postraumático y duelo patológico. Refiere haber experimentado, luego de la pérdida de su hijo, un deterioro de su integridad psicofísica, sintiendo que ha afectado en su relación con su entorno cercano. Relata insomnio de conciliación, a veces hasta tres horas tarda en dormir. El examen semiológico realizado en sus funciones psíquicas, demuestra diversas conductas que se reflejan en temor y deterioro para relacionarse socialmente (...)Diagnóstico: 2.6.5 desarrollo Reactivo Moderado que le determina una incapacidad del 25 % de la TV de acuerdo al Baremo para evaluar incapacidad Neuropsiquiátricas de los Dres Castex y Silva (...) requiere de tratamiento psicofarmacológico y psicológico si bien el efecto de los fármacos antidepresivos es químico, lo que a su vez provoca un mejor procesamiento de la información en las redes neuronales, los cambios adaptativos subsecuentes a este efecto están directamente ligados a las modificaciones conductuales y emocionales que deben ser guiados por un psicólogo y sus técnicas de apoyo psicoterapéutico...? El mismo Perito, luego de realizar el examen psiquiátrico de Elena Vaca, concluyó ?...Diagnóstico 2.6.9. Depresión neurótica o reactiva moderada estimada en un 25 % de incapacidad parcial y permanente, de acuerdo al Baremo para evaluar incapacidades Neuropsiquiátricas de los Dres Castex y Silva (...) También requiere iniciar un tratamiento medicamentoso y psicológico, y más del efecto químico del antidepresivo que ayuda a procesar en los circuitos cerebrales, para los cambios de adaptación requiere de la intervención de un psicólogo que la guiará en las modificaciones emocionales y conductuales mediante sus técnicas específicas. ...? Del informe médico presentado a fojas 246/7, el Perito Médico Hermida no ha encontrado otros antecedentes patológicos en los Coactores, remitiéndose, en contestación a los puntos periciales propuestos por la Demandada, al informe pericial antes transcripto. Estos informes no recibieron embates de la parte contraria. En el caso de autos, luego de practicar los tests y entrevistas señaladas en el escrito de fojas 611 y sstes. el Perito Psicólogo dijo: ?...Sobre la base de lo precedentemente expuesto, en atención a los resultados del examen psicológico realizado mediante batería de test, a continuación se responden los puntos de pericia requeridos por la parte actora: 1) El accidente de autos afectó psíquicamente a los actores La pérdida objetual (fallecimiento de su hijo) sufrida no ha podido ser elaborada de forma adaptativa. Ante esta imposibilidad de tramitación los actores han desarrollado síntomas emocionales, con estado de ánimo depresivo, de carácter crónico. El accidente en el cual fallece el hijo de ambos ha incidido directa y negativamente en la vida de cada uno de ellos. En este aspecto podemos afirmar que si bien en psicología siempre se preserva y atiende la singularidad de como impacta cada suceso en cada caso, es de general aceptación que el fallecimiento de un hijo constituye un hecho de alto impacto emocional, con secuelas permanentes en la psiquis individual y en la dinámica familiar. En este sentido, la pérdida irruptiva y violenta de un hijo constituye un hecho traumático e inelaborable. 2) El nexos de causalidad entre el hecho dañoso y el daño psíquico en los coactores se estima es concausa sobreviniente. El trauma sufrido por el fallecimiento de su hijo ha empeorado de forma considerada el estado psíquico de los co-actores. En el caso del señor Eres cabe mencionar que a la incapacidad devenida por el fallecimiento de su hijo se le agrega la incapacidad sufrida por el accidente que lo inhabilita a continuar con su vida laboral y depender del sostén de sus hijos. 3) Se considera recomendable que ambos inicien un proceso psicoterapéutico a fin de lograr la tramitación de los síntomas que no han logrado canalizarse por la vía normal de resolución de conflictos. El mismo tendrá como objetivo la contención y el sostén psicoafectivo necesarios para funcional como regulador de la conducta, el control de los impulsos y apunte a reverter el modo actual de resolución de conflictos, como así también generar nuevas formas de procesar la realidad y nuevas modalidades vinculares. Así mismo es aconsejable la combinación con una terapia psicofarmacológica que deberá ser evaluada por un psiquiatra (...) Se indica como duración mínima del proceso dos años, con frecuencia semanal, si bien la duración estará sujeta a la evolución del tratamiento. El costo del tratamiento psicológico, dentro del ámbito privado, es de aproximadamente \$ 180 la sesión. (...) 7) La secuela psíquica que presenta el señor Eres Lucio corresponde al cuadro denominado Duelo patológico Severo, sin ideas de autoeliminación, reviste carácter de parcial y permanente, y la incapacidad psíquica estimada para este cuadro es del 25 % del valor psíquico global. La secuela psíquica que presenta la señora Vaca Elena corresponde al cuadro denominado Duelo Patológico Severo sin ideas de autoeliminación, reviste carácter de parcial y permanente, y la incapacidad psíquica estimada que surge para este cuadro es del 25 % de valor psíquico global. Para ambos casos he tomado en cuenta el baremo para daño neurológico y psíquico de Castex y Silva. 9) Se observa en el estado psíquico de ambos actores dificultades en lo que respecta a la atención, memoria, pensamiento, ideación y afectividad. (...) 11) El estado anímico de los coactores, ya descripto con anterioridad, ha tenido consecuencias en las diferentes esferas de la vida de estos, tanto en sus conductas como en sus pautas de vida. Esto ha generado también un retraimiento social. Toda actividad o quehacer que con anterioridad se

podía vivir de manera placentera ha quedado subsumida por el dolor de la pérdida irruptiva de su hijo, en este sentido, las actividades de esparcimiento, recreación, goce y disfrute se han visto altamente restringidas. Ambos actores encuentran parcial consuelo sosteniéndose en su fe religiosa...?. Esta pericia fue presentada el día 18 de julio de 2014. A fojas 622/3 este informe Pericial sufrió el embate de la Letrada de los Demandados, realizando una distinción entre lo patológico y lo no patológico, así como las secuelas que a su criterio deberían ser tomadas como Daño Moral. A su turno, cuestiona la forma de realización del dictamen y sus conclusiones, y en definitiva pide la nulidad del informe y su ineficacia probatoria. A fojas 633 se tiene por evacuado el informe pericial en tiempo y forma. Ciertamente es que las pericias no escapan, tal como lo vengo diciendo en la presente, a su consideración y apreciación de consuno con las normas de la Sana Crítica, incorporado en nuestro Ordenamiento Ritual en el artículo 384, su Doctrina y Jurisprudencia. Y que en lo que a esta prueba en particular se refiere, que ha de ser merituada de conformidad con la expresa regla del artículo 474 del CPCC. Asimismo, para que el juez pueda apartarse de los conocimientos técnicos que le brinda su auxiliar por este medio probatorio haciendo caso a los dichos de escritos impugnatorios o de pedidos de explicaciones, ha de carecer el informe primitivo de todo tipo de fundamentación y/o antecedentes técnicos y/o científicos -ta como lo sostuviera en el Considerando II a de la presente, al que me remito-. Así, conforme reiterada Doctrina y Jurisprudencia ?...b) para apartarse de las impugnadas conclusiones del dictamen pericial, el juez debe dar y exponer razones de peso suficientes y que se encuentren avaladas por otras constancias de la causa (SCBA, 29/8/95, DJBA, 149-5727), c) en ausencia de otras pruebas o elementos de convicción que desmerezcan la fuerza de sus conclusiones, corresponde atenerse a la apreciación a la que llega el perito en su dictamen...No basta la mera discrepancia de las partes, sino que se requiere que los motivos alegados justifiquen acabadamente dejar el dictamen de lado, total o parcialmente ...? (conf. Fenochietto, Carlos Eduardo en Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, Anotado y Concordado. Ed Astrea. Ed. 1999, p. 536 y sstes). Por ello, no encuentro mérito para apartarme de este dictamen, el que será apreciado de consuno con el resto de los elementos objetivos referidos a los reclamantes en el caso de autos. Es decir, está acreditado el Daño Psíquico y la necesidad de Tratamiento Psicoterapéutico de cada uno de los Actores. Por ello, tomando en consideración que del incidente de beneficio para litigar sin gastos, surge que el señor Eres realiza changas, y que la señora Vaca no trabaja, realizando tareas de ama de casa. Que no se encuentran en autos acreditados ingresos de ninguno de los dos Peticionantes por estos conceptos, correspondiendo entonces presumir, tal como lo dijo este Tribunal in re ?Lopez c/ Almafuerce s/ Daños y perjuicios? en sentencia del 13/9/2018, RSD 49/2018 el valor de un salario mínimo vital y móvil, que a la fecha de este pronunciamiento es de diez mil pesos (\$ 10.000) como punto de partida para el cálculo de la renta Vitalicia a la que se alude en el artículo 1746 del CCyCN. Que, de manera referencial, como vengo diciendo, calculando el ítem en tratamiento de consuno con la fórmula de ?Vuotto?, la indemnización en favor de la señora Elena Vaca estaría en el valor aproximado de doscientos cuarenta mil pesos (\$ 240.000), y que a favor del señor Eres estaría aproximadamente en los ochenta y siete mil pesos (\$ 87.000). Por otro lado, si utilizamos la fórmula de ?Méndez?, la indemnización en favor de la señora Elena Vaca rondaría los cuatrocientos ochenta y dos mil pesos (\$ 482.000); y que a favor del señor Lucio Eres estaría en un valor aproximado a los trescientos quince mil pesos (\$ 315.000) Así también, como guía, tomo el caso referenciado con anterioridad sentenciado por la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, donde el Daño Psíquico a favor de la allí única Peticionante, fue estimado a la fecha de esa sentencia en ochenta y dos mil quinientos pesos (\$ 82500), reitero, salvando las distancias temporales y económicas. Conforme esas consideraciones, atendiendo a los Tratamientos que deberán recibir cada uno de los Progenitores -vimos que se ha aconsejado un Tratamiento Médico Farmacológico y un Tratamiento Psicológico y la inconveniencia que señaló la Psicóloga a fojas 615 vuelta de realizarlos por separado, de consuno con lo informado por el Perito Psiquiatra a fojas 234/7 en relación a la conveniencia en cuanto a la realización de ambos-, en atención a los valores, frecuencia y concausalidad indicada por ambos Expertos; es que estimo ha de reconocerse a favor de la señora Elena Vaca la suma de quince mil pesos (\$ 15.000) y del señor Lucio Eres la suma de quince mil pesos (\$ 15.000)- Por todas las consideraciones que vengo realizando; en atención al Daño encontrado por cada uno de los Peritos en lo pertinente, a la concausalidad dictaminada por el Perito Psicólogo, a la falta de otros elementos objetivos de consideración (arg. art. 375 del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia), y a las afecciones que le produjo el accidente desde el punto de vista relacional, social y patológico a cada uno de los Actores; es que estimo como justo otorgar a favor de la señora Elena Vaca la suma de doscientos cincuenta mil pesos (\$ 250.000) en concepto de Daño Psicológico y su Tratamiento; y a favor del señor Lucio Humberto Eres la suma de ciento cincuenta mil pesos (\$ 150.000) por el mismo concepto. (arts. 519, 520, 1068, 1069, 1078, 1086 y concs.del C.C.; 1738, 1740, 1746 sstes y cctes del CCyCN, su Doctrina y Jurisprudencia; y 165, 375, 384, 474 y concs., CPCC II. b) 4. El Daño Moral Esta Sala viene señalando en reiterados pronunciamientos con relación a este tópico que ?...?La fijación de sumas indemnizatorias en concepto de daño moral no está sujeta a reglas fijas. Su reconocimiento y cuantía depende -en principio- del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión.? (conf. SCBA LP C 109574 S 12/03/2014 Juez HITTERS (SD), Mugni, María Cristina c/Maderera Zavalla Moreno S.A. s/Daños y perjuicios,

Hitters-Genoud-Kogan-Soria; entre otros , sumario JUBA B20045); opinando el Ministro Hitters que "constituye toda modificación disvaliosa del espíritu: es la alteración espiritual no subsumible en el dolor, ya que puede consistir en profundas preocupaciones, estado de aguda irritación, etc., que exceden lo que por dolor se entiende, afectando el equilibrio anímico de la persona, sobre el cual los demás no pueden avanzar; de manera que toda alteración disvaliosa del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otra, configura un daño moral. Ahora bien, a diferencia de lo que ocurre con el daño material, esta alteración debe presentar cierta magnitud para ser reconocida como perjuicio moral. Un malestar trivial, de escasa importancia, propio del riesgo cotidiano de la convivencia o de la actividad que el individuo desarrolle, nunca lo configurará. Hay un "piso" de molestias, inconvenientes o disgustos recién a partir del cual este perjuicio se configura jurídicamente y procede su reclamo." (conf. SCBA LP B 67296 S 22/08/2012 Juez HITTERS (OP) P., C. H. c/P. d. B. A. (. y o. s/Demanda contencioso administrativa, Hitters-Negri-Genoud-Soria, sumario JUBA B93939). En el caso del Daño en tratamiento, cabe apuntocar que el dolor humano debe considerarse como agravio concreto a la persona, y más allá de que se entienda que lo padecido no es susceptible de ser enmendado, es lo cierto que la tarea del juez es realizar "la justicia humana" y con ello no hay enriquecimiento sin causa ni se pone en juego algún tipo de comercialización de los sentimientos. No hay "lucro" porque este concepto viene de sacar ganancia o provechos, y en estos supuestos de lo que se trata es de obtener compensaciones ante un daño consumado, y un beneficio contrapuesto al daño, el único posible para que se procure la igualación de los efectos, dejando con ello en claro el carácter resarcitorio que se asigna al daño moral. Con el doctor Jorge Bustamante Alsina coincidimos en que "Para probar el daño moral en su existencia y entidad no es necesario aportar prueba directa, lo cual es imposible, sino que el juez deberá apreciar las circunstancias del hecho lesivo y las calidades morales de la víctima para establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo (...) Nadie puede indagar el espíritu de otro tan profundamente como para poder afirmar con certeza la existencia y la intensidad del dolor, la verdad de un padecimiento, la realidad de la angustia o de la decepción" (Teoría General de la Responsabilidad Civil, 8º edición, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, pág. 244; el mismo autor en su comentario al fallo de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, 29-9-92, in re "Fernández, Ana M. y otros c/Domecq, S. A. y otros", Cuestiones de responsabilidad civil que suscita el acto ilícito homicidio, LL, 1993-A:347), y "en cuanto a la cuantía del daño, conviene puntualizar que si el perjuicio no es mensurable por su propia naturaleza, no se puede establecer por equivalencia su valuación dineraria. Se debe recurrir en tal caso a pautas relativas según criterio de razonabilidad que intente acercar la valuación equitativamente a la realidad del perjuicio" (Equitativa valuación del daño no mensurable, LL, 1990 -A:654)." (Conf. Matilde Zavala de González en Tratado de Daños a las Personas, Disminuciones Psicofísicas Tomo 2, ed. Astrea, ed. 2009, p. 313 y sstes.)

En el caso, y tal como se dice y se escucha reiteradamente en la vida diaria, el hecho de perder un hijo no tiene nombre, y no puede haber dolor más grande y en contra de la propia naturaleza. Más allá de la existencia de una familia extensa, como en el caso de autos, cada hijo resulta irremplazable y el padecimiento y duelo espiritual de cada uno de los Progenitores ante este hecho debe merecer reconocimiento de parte de esta Jurisdicción. Aunque resulta claro que la suma a establecer por este concepto no colocará a la Madre y el Padre Demandantes en la misma situación que se encontraban con anterioridad al suceso o no le devolverán al padre fallecido causalmente por el accidente de autos, se procura reparar en alguna medida ese sufrimiento. Por supuesto que no se trata de compensar dolor con dinero, sino de otorgar a los damnificados cierta tranquilidad de espíritu en algunos aspectos materiales de su vida con el objeto de mitigar sus padecimientos. En el caso, teniendo en cuenta como se expuso, que el invocado se trata de uno de los dolores espirituales más profundos, que acompañará a los padres por el resto de su vida, sumado a la brutalidad del accidente; me llevan la convicción que este rubro ha de recibir formal acogida desde esta Jurisdicción, debiendo estimarlo a favor de cada uno de los reclamantes en la suma de seiscientos mil pesos (\$ 600.000) (arts. 519, 520, 1068, 1069, 1078, 1086 y concs.del C.C., 1738, 1741 sstes y cctes del CCyCN, su Doctrina y Jurisprudencia; y 165, 375, 384, 474 y concs., CPCC). II b) 5. Los Gastos

Funerarios Reclaman los Coactores en el escrito de demanda los gastos realizados por ambos a la hora de darle las exequias finales a su hijo, lo que estiman en un valor de seis mil pesos (\$ 6.000) Como lo dije en el punto II b. 1 de la presente, establece el artículo 1745 del CCyCN, aplicable en la especie, que la indemnización debe consistir en "...1) Los gastos necesarios para la asistencia y posterior funeral de la víctima...? En este sentido, recientes pronunciamientos se han encargado de señalar que "El ítem "Gastos de sepelio", se trata de gastos necesarios que integran el daño a resarcir por la muerte de una persona; y ello, aun cuando no se haya acompañado documentación que acredite la respectiva erogación ni exista constancia de quién pago los servicios funerarios; máxime cuando quienes hacen el reclamo son los padres del occiso, los cuales, conforme el curso normal y ordinario de las cosas (art.901 CPCC) son casi inevitablemente los que deben hacer frente al pago de tales servicios.- Además, en razón de implicar el reclamo del pago del rubro una congruente petición con cuanto de común ocurre en nuestra sociedad, surge en favor de aquellos, conforme la teoría de las cargas probatorias dinámicas, una presunción hominis; que no deja de ser también un medio de prueba hasta tanto no sea desvirtuada.- Empero, claro está, cuando media total orfandad probatoria del importe al que ascendieron los gastos

de sepelio, el criterio judicial para su cuantificación debe ser marcadamente prudente; y tal fué en el caso, el temperamento asumido por el Juez de origen.- Por todo ello, rechazo la queja en cuestión. (Cf. Matilde Zavala de Gonzalez, Resarcimiento de daños, T°2b, fs.138 y siguientes y fallos que allí se citan. Edit,Hammulabi, 2da.educ., 2da, reimpresión; Esta Sala RSD 40/98, S 26/3/98, causa 1259)?.(conf. CC0002 QL 18519 S 28/02/2018 Juez CASSANELLO (SD), TIZZANI JORGE ROBERTO Y OTROS C/DI PAOLO RAFAEL Y OTRO S/DAÑOS Y PERJUICIOS Cassanello-Manzi-Reidel, sumario JUBA B2953349) En consecuencia, siendo prudencial el monto reclamado en la demanda, y en atención a lo establecido por el artículo en tratamiento, corresponde hacer lugar al pedimento en este sentido, estableciendo la indemnización por Daño Emergente referente a gastos de Sepelio en la suma de seis mil pesos (\$ 6000), correspondiendo entender que cada uno de los Reclamantes ha realizado ese gasto en partes iguales, es decir que corresponde estimarlo en la suma de tres mil pesos (\$ 3000) en cabeza de cada uno de los Coactores.(arg. arts. 1738, 1745 CCyCN; 165, 375, 384 sstes y cctes del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia) II. c) La Franquicia De la Aseguradora Citada en Garantía y su Oponibilidad. Ha sostenido la parte Actora, con su presentación de fojas 65/8, la presunta inoponibilidad de la Franquicia estipulada en el contrato de seguro por el cual responderá, en su caso, la Citada en Garantía, a sus representados. Cita en sustento de esa postura, doctrina, Jurisprudencia y Doctrina Plenaria de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, trayendo a colación y pidiendo la aplicación del mismo al caso de autos al decir ?...se decrete la inoponibilidad de la franquicia a que resulta inoponible a esta parte, condenando en forma solidaria y por el monto total de la sentencia a las citadas conjuntamente con los demandados principales...? (fojas 68) Si bien no desconocemos esa Doctrina Plenaria, cabe apuntocar que ha dicho la Suprema Corte de Justicia Estatal que ?El tribunal aplica erróneamente la normativa que rige en la materia (art. 118 ley 17.418), al decidir que la condena pecuniaria debe ser satisfecha íntegramente por los codemandados, y desestimar la franquicia acordada entre el asegurado y la citada en garantía.? (conf. SCBA LP C 102992 S 17/08/2011 Juez NEGRI (SD), Díaz, Alicia Susana c/Moreno, Carlos s/Daños y perjuicios, Negri-Kogan-Pettigiani-de Lázari-Soria, sumario JUBA B3900734). En similar sentido, la Colega Cámara Departamental de La Plata más recientemente ha decidido ?La condena respecto de la aseguradora lo es con el límite y los términos del seguro, motivo por el cual su deber de indemnidad lo será en tanto la condena supere la franquicia pactada, en los términos y con el alcance contractualmente establecido.? (conf. CC0202 LP 118454 16 S 14/02/2017 Juez BERMEJO (SD), ?MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS C/KONGAY S.A. Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL (EXC.ESTADO)?, Bermejo-Hankovits; sumario JUBA B5027986) Por las consideraciones expuestas, de ser compartida la solución que vengo proponiendo al Acuerdo, es que la Aseguradora que se citó en Garantía deberá responder dentro de los límites de la cobertura pactada en el contrato de seguros (arg. art. 118 de la Ley 17418, su doctrina y Jurisprudencia) Por las consideraciones expuestas, voto a la Primera Cuestión por la Negativa A la misma Cuestión, y por los mismos argumentos, el doctor Pérez Catella vota en idéntico sentido. A la Segunda Cuestión el doctor Rodríguez dijo Teniendo en cuenta el resultado obtenido en la votación a la Cuestión que antecede, corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la Actora a fojas 790, debiendo revocarse la sentencia de fojas 775/86 en cuanto al rechazo de la demanda allí dispuesto. En consecuencia, corresponde hacer lugar a la demanda interpuesta por Lucio Humberto Eres y por Elena Vaca, condenando a Miguel Alfredo Figun y DUVI S.A . a abonarle a los primeros las sumas de un millón ciento cincuenta y tres mil pesos (\$ 1.153.000), y de un millón doscientos cincuenta y tres mil pesos (\$1.253.000) respectivamente. En atención a la concurrencia causal decretada en el voto al punto II a) de la Primera Cuestión (70 % de los Demandados y 30 % del Occiso), corresponde al Actor Eres percibir la suma de ochocientos siete mil cien pesos (\$ 807.100); y a la señora Elena Vaca la suma de ochocientos setenta y siete mil cien pesos (\$ 877.100). En consecuencia, la presente demanda prospera por un total de dos millones cuatrocientos seis mil pesos (\$ 2.406.000); debiendo los Demandados y la Citada (en la medida de la cobertura hacerse cargo del 70 % de la misma, es decir de la suma de un millón seiscientos ochenta y cuatro mil doscientos pesos (\$ 1.684.200), sumas que deberán ser abonadas en el plazo de diez días de quedar firme la presente condena, ello bajo apercibimiento de ejecución. (arg. arts. . arts.1084, 1085 sstes. y cctes. del CCiv. su Doctrina y Jurisprudencia, 1113 CCiv, arg. arts. 1745, 1746 CCyCN; Ley 13927 art. 39 inciso b Ley 24449 incorporada por Ley Pcial N° 13927 aplicable al momento de los hechos; 163 inciso 5° 2° párrafo, 384, 456, 474 sstes y cctes del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia) A esas sumas deberán aditarse desde la fecha del hecho (10 de junio de 2012), hasta el momento de estimación de los valores de condena -a la fecha de la presente sentencia adquiera firmeza- intereses conforme la Tasa Pura del 6 % anual; y con posterioridad a ello, la Tasa establecida conforme pronunciamientos de la SCBA in re C. 101.774, ?Ponce? y L. 94.446, ?Ginossi? (ambas sents. de 21-X-2009) y C. 119.176, ?Cabrera? (sent. de 15-VI-2016). Ello partiendo de esa base objetiva de actualidad de los montos, y trayendo a colación recientes pronunciamientos en la materia de nuestro Superior Tribunal Estatal in re ?Vera, Juan Carlos contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios? (sentencia del 18/4/2018, SD C. 120.536, Juez Soria, (MA) Soria, Pettigiani, de Lázari, Negri, Genoud, Kogan, fallos a texto completo publicados en [www.scba.gov.ar](http://www.scba.gov.ar)) e in re ?Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios?, causa C. 121.134, en sentencia del 3 de mayo de 2018, publicada en la misma

Sección); Doctrina a la que este Sala le debe acatamiento (arts. 622 y 623 CCivil de Vélez Sarsfield; 7 y 768 inc. c del Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10 ley 23928 y modif.) (conf. SCBA in re ?Cabrera Pablo David c/ Ferari Adrián Rubén s/ Daños y Perjuicios? C119176, sentencia del 15 de junio de 2016). En otro orden de ideas, corresponde hacer extensiva la condena a la Citada en Garantía Metropól Sociedad de Seguros Mutuos en la medida del contrato de Seguro (arg. Art. 118 de la ley 17418). Deben imponerse las costas de ambas Instancias a los Demandados y a la Citada en Garantía en la medida de la Cobertura, en virtud del Objetivo Principio de la Derrota (arg. art. 68 del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia), correspondiendo, conforme lo expresamente dispuesto en los artículos 274 del CPCC, y 31 de la Ley 8904, así como Doctrina de esta Sala II regular los honorarios conforme los nuevos parámetros a los que se arribara en la sentencia en tratamiento, tomando como base el capital de condena antes indicado. Por ello, los recursos por honorarios a los que se aludiera en el encabezamiento de la presente devienen en abstracto, en atención a las nuevas regulaciones que se practican y sobre el capital de condena al que se arribara conforme lo antedicho. Sobre ese basamento, agrego que ?...nuestro más Alto Tribunal ha resuelto desde 1879 (Fallos 21-521, t. 12 de la segunda serie) que los honorarios deben regularse con arreglo al trabajo profesional (en el caso devolvió la causa al juez de grado para que redujera los honorarios de un tasador a quien se le había establecido según el valor de la cosa tasada). Tal doctrina ha sido reiteradamente aplicada, destacándose que la validez constitucional del honorario no depende solo del monto del pleito sino que deben examinarse extremos como el tiempo de la labor desarrollada, su jerarquía intrínseca o complejidad, o responsabilidad profesional comprometida, la calidad, eficacia y extensión de la labor desarrollada (v.gr.: 9/6/81 in re ?Nación Argentina c/Salvia S.A.?, Fallos 303:798 y 15/3/83 in re ?Scravaglieri de Di Blasi Delia Felisa c/Di Blasi, Salvador Juan y otro?, Fallos 305:311, y sus citas: Fallos: 239:123; 251:516; 253:456; 256:232; 257:142; 257:157; 260:14; 261:223; 295:656; 296:124; 300:299; 302:534; 302:1452). Ha reiterado la razonable relación entre la retribución y la tarea cumplida en estos términos: ?...4. Que el artículo 14 de la Constitución Nacional y las normas congruentes de la legislación de fondo (Cód. Civil art. 1627 y concs.) otorgan a quien presta servicios el derecho a una retribución justa, que contemple la índole, magnitud y dificultad de la tarea realizada. 5. Que ese derecho constitucional y legal resulta transgredido si, como ocurre en el caso, la regulación de honorarios del experto debe ceñirse necesaria e infranqueablemente (...) a la cuantía del litigio y a la retribución de otros profesionales, aunque el monto que así se obtenga no guarde relación con la importancia, complejidad y jerarquía de su trabajo (...). 6. Que no obsta a lo precedentemente expuesto la jurisprudencia (...) porque es obvio que esa jurisprudencia (...) señala pautas generales muy atendibles, pero que no pueden invalidar el principio constitucional y legal que antes se menciona y que obliga a mantener una retribución razonable entre la retribución que se fija y la tarea efectivamente cumplida (...) (Fallos, 248-681; 252; 368; 253-456, entre otros)...?, septiembre 20-967 in re ?Bessolo, Leopoldo A. c/ Osa, Pedro?, en El Derecho t. 20, pág. 30. La jurisprudencia ha decidido que ?Los honorarios de los peritos deben adecuarse además del mérito, importancia y naturaleza de la labor cumplida, al monto del juicio y a los emolumentos de los profesionales que han intervenido en la causa y de tal manera, el órgano jurisdiccional deberá armonizar la preeminencia de las pautas mencionadas a fin de obtener una retribución justa que, a la par de justa, resguarde debidamente el derecho de propiedad del beneficiario y del obligado al pago y no se arribe a un monto totalmente distorsionado con la tarea cumplida que, en definitiva, es lo que se debe retribuir (arts. 17 Constitución Nacional; 499, 1627 Cód. Civil, texto según ley 24432) (CC0203LP, B 83082 RSD-298-95 S 16-11-1995 ?Dorado, Luis Francisco c/Provincia de Buenos Aires s/Daños y perjuicios?). Y las regulaciones serán practicadas de conformidad con las normas arancelarias vigentes a la época de realización de los trabajos, ello de consuno con lo reiteradamente decidido por esta Sala II de acuerdo al criterio de la SCBA in re ?MORCILLO HUGO HECTOR C/ PROVINCIA DE BS. AS. S/ INCONST. DECR.-LEY 9020?, en sentencia del 8 de noviembre de 2017; en el caso bajo la vigencia de la Ley Arancelaria Provincial N° 8904, pues se regulan las tareas de la Instancia y las realizadas por esta Cámara en base a ellas. Entonces, conforme esas pautas objetivas, mérito, calidad, extensión y resultado de las tareas profesionales desarrolladas por cada uno de los Letrados, regulo sus honorarios en la Instancia (tanto por el principal como por las incidencias resueltas) en los siguientes porcentajes: a) A favor de la Representación Letrada de la Actora en el ? por ciento (?%), debiendo ese porcentaje distribuirse entre los siguientes Profesionales: 1) A favor de la doctora Gabriela Elisabet Novoa (T° ?, F° ? CALM, LEg. Prev. ?, CUIT ?, Monotributo) en su carácter de Letrada Apoderada en el ? por ciento (? %), 2) Los del doctor Hernán Javier Kilb (T° ?m F° ? CASM) en su carácter de Apoderado y de Patrocinante de la Letrada antes mencionada en el ? por ciento (? %) y 3) Los de la doctora Debora Myrian Carnuccio (T° ?, F° ? CASM) en su carácter de Apoderada en el ? por ciento (?%); b) Los de la Representación Letrada de los Demandados y de la Citada en Garantía en el ? por ciento (? %), debiendo ese porcentaje distribuirse entre los siguientes Profesionales: 1) A favor de la doctora Marcela A Longhi (T° ? F° ? CASM) en el ? por ciento (?%) y 2) A favor del doctor Marcelo Mauricio Mc Kenzie (T° ?, F° ? CAM) en el ? por ciento (? %); porcentajes a calcularse sobre el capital de condena, ello con más los intereses, aportes de ley, impuestos e IVA si correspondiere. (arts. 14, 16, 18, 21, 23, 28, 47 y concs. del Decreto Ley 8904/77 y 505 y 1627 del Código Civil). En otro orden de ideas, corresponde regular los honorarios de los Peritos

que han intervenido en autos, conforme el mérito, calidad, extensión y resultado al que se arribara en virtud de sus dictámenes; en los siguientes porcentajes: a) Los del doctor Ricardo Américo Hermida (MP ?) en su carácter de Perito Médico en el ? por ciento (? %); b) Los del Perito Ingeniero Mecánico Walter Abel Gastrell (MCIPBA ?) en el ? por ciento (? %); c) Los del Perito psiquiatra Edgardo Gabriel Moscardi (MP ?, Leg. Prev. 34946, CUIT ?, Monotributista) en el ? por ciento (? %); d) Los de la Perito Contadora doctora Marisol Alicia Siciliano T° ? F° ? CPCEBA, CUIT 27-25396660-8, Monotributista) en el dos por ciento (2 %); e) Los del Perito Psicólogo Licenciado Andrés Arturo Leresche (MP ?, CUIT ?, Responsable Monotributo) en el dos con cinco por ciento (? %); porcentajes a calcularse sobre el capital de condena, ello con más los aportes de ley, impuestos e IVA si correspondiere. (arts. 14, 16, 18, 21, 23, 28, 47 y concs. del Decreto Ley 8904/77 y 505 y 1627 del Código Civil). Asimismo, por la actuación de los Profesionales que han intervenido por ante este Tribunal, corresponde regular los honorarios de los Profesionales en los siguientes porcentajes: a) Los de Gabriela Elisabet Novoa (T° ?, F° ? CALM, LEg. Prev. ?, CUIT ?, Monotributo) en su carácter de Letrada Apoderada de los Actores en el ? por ciento (? %); porcentajes a calcularse sobre las regulaciones practicadas a cada una de las Representaciones Letradas en la Instancia respectivamente (arts. 14, 16, 18, 21, 23, 28, 47 y concs. del Decreto Ley 8904/77 y 505 y 1627 del Código Civil). (arts. 14, 16, 18, 21, 23, 28, 47 y concs. del Decreto Ley 8904/77 y 505 y 1627 del Código Civil). Así lo voto. A la misma Cuestión, el doctor Pérez Catella votó en idéntico sentido. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Teniendo en cuenta el resultado obtenido en la votación a las Cuestiones que anteceden, este Tribunal RESUELVE: 1) Hacer lugar a los agravios vertidos por la Actora en el escrito de fojas 834/36; y revocar la sentencia de fojas 775/86; 2) En consecuencia, hacer lugar a la demanda interpuesta por Lucio Humberto Eres y por Elena Vaca, ascendiendo el capital de condena hasta la suma total de dos millones cuatrocientos seis mil pesos (\$ 2.406.000); 3) En atención a la concurrencia causal decretada en el punto II a) del voto a la Primera Cuestión, deberán los Demandados Miguel Alfredo Figun y DUVI S.A.; y la Aseguradora conforme los límites de la cobertura (Arg. art. 118 de la Ley 17418 y Considerando II. c) del voto a la Primera Cuestión) hacerse cargo del 70 % de dicho capital; es decir de la suma de un millón seiscientos ochenta y cuatro mil doscientos pesos (\$ 1.684.200); por lo que deberán abonarle al Coactor Eres la suma de ochocientos siete mil cien pesos (\$ 807.100) y a la Coactora Vaca ochocientos setenta y siete mil cien pesos (\$ 877.100); sumas a la que deberán aditarse desde la fecha del hecho (10 de junio de 2012), hasta el momento de estimación de los valores de condena -a la fecha de la presente sentencia adquiera firmeza- intereses conforme la Tasa Pura del 6 % anual; y con posterioridad a ello, la Tasa establecida conforme pronunciamientos de la SCBA in re C. 101.774, ?Ponce? y L. 94.446, ?Ginossi? (ambas sents. de 21-X-2009) y C. 119.176, ?Cabrera? (sent. de 15-VI-2016). Ello partiendo de esa base objetiva de actualidad de los montos, y trayendo a colación recientes pronunciamientos en la materia de nuestro Superior Tribunal Estatal in re ?Vera, Juan Carlos contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios? (sentencia del 18/4/2018, SD C. 120.536, Juez Soria, (MA) Soria, Pettigiani, de Lázari, Negri, Genoud, Kogan, fallos a texto completo publicados en [www.scba.gov.ar](http://www.scba.gov.ar)) e in re ?Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios?, causa C. 121.134, en sentencia del 3 de mayo de 2018, publicada en la misma Sección); Doctrina a la que este Sala le debe acatamiento (arts. 622 y 623 CCivil de Vélez Sarsfield; 7 y 768 inc. c del Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10 ley 23928 y modif.) (conf. SCBA in re ?Cabrera Pablo David c/ Ferari Adrián Rubén s/ Daños y Perjuicios? C119176, sentencia del 15 de junio de 2016); y que eberán ser abonadas en el plazo de diez días de quedar firme la presente condena, ello bajo apercibimiento de ejecución. (arg. arts. . arts.1084, 1085, sstes. y ctes. del CCiv. su Doctrina y Jurisprudencia, 1113 CCiv; arg. arts. 1745, 1746 CCyCN; Ley 13927 art. 39 inciso b Ley 24449 incorporada por Ley Pcial N° 13927 aplicable al momento de los hechos; 163 inciso 5° 2° párrafo, 384, 456, 474 sstes y ctes del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia); 4) En otro orden de ideas, corresponde hacer extensiva la condena a la Citada en Garantía Metropol Sociedad de Seguros Mutuos en la medida de la cobertura contratada (arg. art. 118 de la Ley 17418); 5) Imponer las costas de ambas Instancias a los Demandados y a la Citada en Garantía en la medida de la Cobertura, en virtud del Objetivo Principio de la Derrota (arg. art. 68 del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia); 6) Regular los honorarios de los Profesionales que han intervenido en la Instancia; conforme pautas objetivas indicadas en el voto a la Segunda Cuestión, mérito, calidad, extensión y resultado de las tareas profesionales desarrolladas (tanto por el principal como por las incidencias resueltas) en los siguientes porcentajes: a) A favor de la Representación Letrada de la Actora en el ? por ciento (? %), debiendo ese porcentaje distribuirse entre los siguientes Profesionales: 1) A favor de la doctora Gabriela Elisabet Novoa (T° ?, F° ? CALM, LEg. Prev. ?, CUIT ?, Monotributo) en su carácter de Letrada Apoderada en el ? por ciento (? %), 2) Los del doctor Hernán Javier Kilb (T° ?m F° ?CASM) en su carácter de Apoderado y de Patrocinante de la Letrada antes mencionada en el ? por ciento (? %) y 3) Los de la doctora Debora Myrian Carnuccio (T° ? F° ? CASM) en su carácter de Apoderada en el ? por ciento (? %); b) Los de la Representación Letrada de los Demandados y de la Citada en Garantía en el ? por ciento (? %), debiendo ese porcentaje distribuirse entre los siguientes Profesionales: 1) A favor de la doctora Marcela A Longhi (T° ? F° ? CASM) en el ? por ciento (.. %) y 2) A favor del doctor Marcelo Mauricio Mc Kenzie (T° ?, F° ? CAM) en el ? por ciento (?%); porcentajes a calcularse sobre el capital de

condena, ello con más los intereses, aportes de ley, impuestos e IVA si correspondiere. (arts. 14, 16, 18, 21, 23, 28, 47 y concs. del Decreto Ley 8904/77 y 505 y 1627 del Código Civil); 7) Regular los honorarios de los Peritos que han intervenido en autos, conforme el mérito, calidad, extensión y resultado al que se arribara en virtud de sus dictámenes; en los siguientes porcentajes: a) Los del doctor Ricardo Américo Hermida (MP ?) en su carácter de Perito Médico en el ? por ciento (?%); b) Los del Perito Ingeniero Mecánico Walter Abel Gastrell (MCIPBA ?) en el ? por ciento (? %); c) Los del Perito psiquiatra Edgardo Gabriel Moscardi (MP ?, Leg. Prev. ?, CUIT ?, Monotributista) en el ? con ? por ciento (? %); d) Los de la Perito Contadora doctora Marisol Alicia Siciliano T° ? F° ? CPCEBA, CUIT ?, Monotributista) en el ? por ciento (? %); e) Los del Perito Psicólogo Licenciado Andrés Arturo Leresche (MP ?, CUIT ?, Responsable Monotributo) en el ? por ciento (? %); porcentajes a calcularse sobre el capital de condena, ello con más los aportes de ley, impuestos e IVA si correspondiere. (arts. 14, 16, 18, 21, 23, 28, 47 y concs. del Decreto Ley 8904/77 y 505 y 1627 del Código Civil); 8) Regular los honorarios de la única Profesional que ha intervenido por ante este Tribunal, en el siguiente porcentaje: a) Los de Gabriela Elisabet Novoa (T° ?, F° ? CALM, LEg. Prev. ?, CUIT ?, Monotributo) en su carácter de Letrada Apoderada de los Actores en el ? por ciento (? %); porcentajes a calcularse sobre las regulaciones practicadas a cada una de las Representaciones Letradas en la Instancia respectivamente (arts. 14, 16, 18, 21, 23, 28, 47 y concs. del Decreto Ley 8904/77 y 505 y 1627 del Código Civil). (arts. 14, 16, 18, 21, 23, 28, 47 y concs. del Decreto Ley 8904/77 y 505 y 1627 del Código Civil); 9) Regístrese, notifíquese por cédulas a confeccionarse por Secretaría, y oportunamente, devuélvase

033956E