

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Culpa Concurrente Cruce De Ruta Responsabilidad Solidaria

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Culpa concurrente. Cruce

de ruta. Responsabilidad solidaria Se revoca parcialmente el fallo en cuanto rechazó la demanda, asignando 80% de responsabilidad al conductor que intentó cruzar una ruta nacional desde un camino lateral sin cerciorarse debidamente, y un 20% a quien lo embistió y circulaba a velocidad excesiva. En la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, a los 3 días del mes de Abril de 2018, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala I de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Mercedes de la Pcia. de Buenos Aires, Dres. EMILIO ARMANDO IBARLUCIA Y ROBERTO ANGEL BAGATTIN, con la presencia de la Secretaria actuante, para dictar sentencia en el Expte. N° SI-116733, en los autos: ?MONCHOVI FERNANDA M Y OT C/SUCESORES DE IBARGUREN FEDERICO P Y OTS S/ DAÑOS Y PERJ.POR USO AUTOMOT.(C/LES.O MUERTE)(SIN RESP.EST.)?. y su acumulado ?CARDENAS ELIDA A C/ SUCESORES DE IBARGUREN FEDERICO P Y OT S/ DAÑOS Y PERJ.POR USO AUTOMOT.(C/LES.O MUERTE)(SIN RESP.EST.)? La Cámara resolvió votar las siguientes cuestiones esenciales de acuerdo con los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del C.P.C.- 1°) ¿Es nula la sentencia apelada? 2°) ¿Es justa la sentencia apelada en cuanto resuelve la cuestión de la responsabilidad? 3°) ¿Es justa la sentencia apelada en cuanto a las indemnizaciones fijadas? 4°) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley dio el siguiente resultado para la votación: Dres. Emilio A. Ibarlucía y Roberto A. Bagattin.- VOTACION A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, el señor juez Dr. Emilio A. Ibarlucía dijo: I.- La sentencia dictada a fs. 1040/1057 de la causa n° 116.773 y a fs. 245/261 de la causa acumulada n° 116.729 es apelada por la parte demandada sucesores de Federico Pedro Ibarguren, que expresa agravios a fs. 1182/1211, por la representante de los actores Fernanda Monchovi, Mauro Emilio Fernández, María Alicia Ayala y Roque Miguel Fernández, quienes expresan agravios a fs. 1200/08, y por el apoderado del actor Vicente Broin, quien lo hace a fs. 1209/11. El primero es contestado por la actora a fs. 1217/23 y los segundos por la demandada fs. 1213/16. En el expte. 116.729, la demandada expresa agravios a fs. 299/315, los que son contestados por la actora a fs. 317/19. Consentido el llamado a dictar sentencia y practicado el sorteo de ley, los autos se hallan en condiciones de ser fallados. II.- 1.- Expte. 116.733. 1.1.- Fernanda Mabel Monchovi, Vicente Broin, María Alicia Ayala y Roque Miguel Fernández, por su propios derechos, y Margarita Nélide Aliendo, en su carácter de tutora del menor Mauro Emilio Fernández, promovieron demanda contra Federico Pedro Ibarguren y Elida Amalia Cárdenas - esta última en su condición de heredera de Juan Marcos Santamaría - por indemnización de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del accidente automovilístico ocurrido el día 29/09/1999 en la intersección de la ruta nacional n° 7 y el camino de tierra ruta provincial n° 31 en el partido de Carmen de Areco. Dijeron que los dos primeros, junto con Claudia Irene Fernández y sus hijos menores Claudio Nazareno y Mauro Emilio Fernández, iban transportados por el sr. Juan Marcos Santamaría en un automóvil Ford Taunus por el camino de tierra mencionado cuando, al llegar al encuentro con la ruta nacional 7, comenzaron a cruzarla lentamente, y de repente fueron impactados en el costado izquierdo por una pick up Chevrolet - conducida por Federico Pedro Ibarguren -, que los hizo ?volar?, quedando el vehículo en la zona de préstamo a más de 20 metros del lugar de la colisión. Como consecuencia del accidente, fallecieron Juan Marcos Santamaría, Claudia Irene Fernández y Mauro Emilio Fernández, al tiempo que Fernanda Monchovi, Vicente Broin y Claudio Fernández resultaron con lesiones graves. Dijeron que la responsabilidad de los conductores de ambos vehículos era solidaria, que la pick up circulaba a alta velocidad y que el cruce era de importancia por ser la ruta 31 el único camino de acceso a Gouin. Fernanda Monchovi pidió resarcimiento por incapacidad, cirugía futura, gastos indocumentados y rehabilitación, daño moral y psicológico. Vicente Broin por incapacidad, daño moral y psicológico y gastos indocumentados. Mauro Emilio Fernández por fallecimiento de su madre Claudia Irene Fernández: ?valor vida?, daño psicológico, daño moral; y por los daños por él sufridos: incapacidad y daño moral. María Alicia Ayala y Roque Miguel Fernández, en su carácter de padres de Claudia Irene Fernández y abuelos de Claudio Nazareno Fernández y Mauro Emilio Fernández: ?valor vida? por fallecimiento de su hija, daño moral por la muerte de su hija y de su nieto Claudio Nazareno, gastos de sepelio de ambos, gastos médicos de atención de Mauro E. Fernández. Pidieron la citación en garantía de Lua Seguros La Porteña S.A., aseguradora de la pick up Chevrolet y ofrecieron prueba. 1.2.- Contestó la demanda Federico Pedro Ibarguren, negando los hechos expuestos, y pidió su rechazo por la eximente de culpa de tercero prevista en el art. 1113 2do. párr. ?in fine? del C.C. Dijo que la conducta del tercero (el conductor del Taunus) fue idónea para interrumpir el nexo causal entre la cosa riesgosa por él conducida y el año, dada su exclusividad. Al respecto dijo que el conductor del Taunus nunca detuvo su marcha al arribar a la encrucijada con la ruta nacional n° 7, a la que

intentó cruzar casi a la misma velocidad en la que se desplazaba, cuando la conducta adecuada era frenar y comprobar de manera fehaciente que no circulaban vehículos por la vía principal, para recién después intentar el cruce. Sostuvo que quien intenta el cruce de una ruta nacional desde una calle ¿simple? debe extremar los recaudos, toda vez que el código de tránsito de la provincia le da prioridad de paso al que circula por una vía de mayor jerarquía. Añadió que en nada cambiaba que el Taunus haya sido ¿embistente?, ya que una maniobra imprevista podía colocar a cualquier vehículo en ese rol. Citó las pruebas reunidas en la causa penal y su resultado (decisión del Fiscal de archivar por no hallar elementos para imputar a Iburguren y haber fallecido Santamaría).

Impugnó la legitimación activa de María Ayala y Roque Miguel Fernández para pedir indemnización por la muerte de la hija por existir un heredero forzoso preferente (Mauro E. Fernández), conforme art. 1078 del C.C. Cuestionó los resarcimientos pedidos y ofreció prueba.

1.3.- Lua Seguros La Porteña S.A. contestó la citación en garantía con el mismo argumento defensivo. O sea, dijo que la maniobra del Taunus fue intempestiva y temeraria y por ende interrumpió el nexo causal entre la cosa riesgosa conducida por Iburguren y el daño producido.

Alegó también la eximente de culpa de las víctimas dado que aceptaron ser transportadas por su propia voluntad sobrepasando la capacidad de seguridad del automóvil y sin usar cinturón de seguridad. Cuestionó los rubros indemnizatorios pedidos y ofreció prueba.

1.4.- Elida Amalia Cárdenas, viuda de Santamaría, contestó la demanda pidiendo su rechazo sobre la base de igual defensa: culpa del tercero (Iburguren), conforme art. 1113 2do. párr. ¿in fine? del C.C. Alegó que la exclusiva responsabilidad del siniestro fue de Iburguren, quien lo provocó por circular a excesiva velocidad, no permitida en el lugar (cruce de rutas), lo que impidió que el conductor del automóvil embestido pudiera completar la maniobra de ingreso a la ruta por efecto de la prioridad de paso que tenía ya que se acercó al cruce desde la derecha. Sostuvo que Santamaría ingresó luego de advertir que la camioneta se hallaba a una distancia más que prudencial como para permitirle concluir la maniobra. Dijo que de la causa penal surgía que las huellas de frenada de la camioneta comenzaban seis metros antes de producirse el choque, lo que acreditaba que el vehículo embestido había comenzado el cruce con prioridad de paso. A ello debía sumarse que el impacto se había producido sobre el carril izquierdo de la ruta (según la trayectoria de la camioneta) y que había colisionado al Taunus en su lateral trasero, lo que indicaba que si la camioneta hubiera seguido sin desviarse a la izquierda o hubiese seguido a velocidad regular, el accidente no se hubiera producido. Ofreció prueba.

2.- Expte. 116.729. 2.1.- Elida Amalia Cárdenas promovió demanda por indemnización de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del accidente de tránsito narrado en el apartado precedente del cual resultó la muerte de su marido Juan Marcos Santamaría, contra Federico Pedro Iburguren. Dijo que éste era responsable por ser el vehículo por él conducido el embistente, exceso de velocidad y violación de la señalización y por gozar de prioridad de paso Santamaría. Reclamó resarcimiento por ¿valor vida?, daño moral, daño material por destrucción total del automotor, privación de uso y gastos de sepelio. Ofreció prueba.

2.2.- Lua Seguros La Porteña S.A. contestó la citación en garantía, pidiendo el rechazo de la demanda. Esgrimió como defensa la culpa de la víctima y brindó una versión de los hechos similar a la esgrimida en la causa arriba referida.

2.3.- Federico Pedro Iburguren contestó la demanda, pidiendo su rechazo. También adujo como defensa la culpa de la víctima y dio la misma versión de los hechos referida en el apartado precedente.

3.- A fs. 330 de la causa 116.733 se ordenó la acumulación de ambos expedientes.

4.- Se denunció el fallecimiento de Federico Pedro Iburguren y tomaron intervención como sucesores la esposa y sus hijos.

5.- Denunciada la liquidación de Lua Seguros La Porteña S.A. tomó intervención el liquidador designado.

6.- Se abrieron ambos expedientes a prueba y se produjo la misma.

III.- Sentencia única en ambos expedientes. El juez, luego de decir que era de aplicación la doctrina del riesgo creado del art. 1113 2do. párr., 2da. parte del C.C., aún en el caso de los terceros benévolamente transportados, y de analizar la prueba producida, dijo que el demandado Federico Pedro Iburguren había embestido ¿sin cortapisa alguna? y a una velocidad que no le permitía tener el debido control del vehículo, al automóvil de menor porte en la parte trasera del lateral izquierdo, que ingresaba con mayor lentitud a la ruta. Sostuvo que no lo convencía de lo contrario que el automóvil conducido por Santamaría emprendiera el cruce de una ruta de mayor jerarquía

proviniente de una arteria de tierra, pues, a la luz de la prueba producida, era inferible que el vehículo ya había traspuesto parte de la ruta, además del comienzo del tiempo de frenado de la camioneta a la par del acelere de esta visto por un testigo. En definitiva, adjudicó la exclusiva responsabilidad del siniestro al demandado Iburguren, a quien condenó junto a la citada en garantía, con costas.

Fijó los siguientes montos indemnizatorios: Para Elida Amalia Cárdenas: a) ¿valor vida?: \$ 250.000; b) daño moral: \$ 200.000; c) reparación del vehículo: \$ 6.500; d) gastos de sepelio: \$ 2.800; e) privación de uso: \$ 7.100. Para Fernanda Mabel Monchovi: a) daño físico-incapacidad: \$ 350.000; b) daño moral: \$ 150.000; c) daño psicológico- tratamiento: \$ 50.000; d) gastos indocumentados-rehabilitación: \$ 6.000. Para Vicente Broin: a) daño físico - incapacidad: \$ 200.000; b) daño moral: \$ 90.000; c) daño psicológico - gastos de tratamiento: \$ 10.000; c) gastos indocumentados: \$ 5.000. Para Mauro Emilio Fernández: a) ¿valor vida?: \$ 240.000; b) daño psicológico - tratamiento: \$ 60.000; c) daño físico - incapacidad: \$ 280.000; d) daño moral por fallecimiento de la madre y por lesiones e incapacidad: \$ 600.000. Para María Alicia Ayala: a) ¿valor vida? por fallecimiento de su hija: \$ 50.000; b) daño moral por fallecimiento de su hija y de su nieto Claudio Nazareno: \$ 300.000; c) gastos de sepelio de

ambos: \$ 1.500; d) gastos pro atención médica de Mauro Emilio Fernández: \$ 1.500. Para Roque Miguel Fernández: a) ¿valor vida? por fallecimiento de su hija: \$ 50.000; b) daño moral por fallecimiento de su hija y de su nieto Claudio Nazareno: \$ 300.000; c) gastos de sepelio de ambos: \$ 1.500; d) gastos médicos por atención de Mauro Emilio Fernández: \$ 1.500. Sobre todas las sumas impuso intereses a la tasa pasiva más alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires por las operaciones de depósito a treinta días.

IV.- Agravios. 1.- El apoderado de los sucesores de Federico Pedro Iburguren expresa agravios, pidiendo en primer lugar la declaración de nulidad de la sentencia por ignorar y contradecir en forma manifiesta las probanzas técnicas y jurídicas de la causa, en violación del art. 34 incs. 4, 5 y 6 del art. 163 del C.P.C. Funda la nulidad en que la sentencia: 1) elude analizar la culpa de la víctima, sin tener en cuenta la Ley de Tránsito que indicaba la prioridad de paso de Iburguren; 2) omite indicar qué datos y croquis tomó en cuenta para decir que Iburguren embistió ¿sin cortapisa alguna? y a velocidad excesiva al Taunus; 3) contradice a las pericias de autos, que dan cuenta de que el Taunus se introdujo en la ruta desde un camino secundario de tierra - que lo obligaba a ceder el paso -, y que cuando lo hizo Iburguren no contaba con tiempo suficiente para maniobrar sin posibilidad de impedir el choque. Analiza los informes periciales mecánicos de la causa penal y de ambos expedientes y el peritaje privado acompañado en los autos ¿Cárdenas? para afirmar, en síntesis, que: a) sobre el pavimento de la ruta había huellas de frenada de 6 metros, que denotan que Iburguren pudo ver al Taunus a apenas 10 a 15 metros, con escaso tiempo para frenar - 1,5 segundos -; b) que la maniobra de cruce del Taunus fue efectuada sin la debida precaución y que la vegetación existente al costado del camino por el que este circulaba obligaba una mayor prudencia; c) que la velocidad del Taunus al ingresar a la ruta era de 50 km./hora (o 41 km./hora en el peritaje de la causa ¿Cárdenas?), siendo muy poco probable que se hubiera detenido; d) que no había señales de restricción de velocidad explícitas para quien circulaba como Iburguren; e) que la camioneta hizo dos maniobras evasivas casi simultáneas: frenado (de pánico o emergencia) y desvío hacia la izquierda; f) que aún cuando la camioneta se hubiera desplazado a 80 km./hora el accidente hubiera sido inevitable. Afirma que la ley de tránsito claramente establece que la prioridad de paso del que accede a un cruce desde la derecha se pierde cuando se desemboca desde una vía de tierra a una pavimentada y que siempre antes de ingresar a una semiautopista se debe detener la marcha. En cuanto a las velocidades de los vehículos dice que no hay certezas en cuanto a la máxima en la ruta (por falta de carteles) y que el Taunus circulaba entre 40 y 60 km./hora. En cuanto a la velocidad de la camioneta expresa que no fue determinante en la producción del accidente. Señala que fue de una gran imprudencia lo hecho por el conductor de Taunus de ingresar a una ruta principal a 40 o 60 km./hora en un vehículo de 5 plazas con 6 pasajeros. En cuanto a las indemnizaciones fijadas, se agravia del reconocimiento de legitimación a María Alicia Ayala y Roque Miguel Fernández para pedir resarcimiento por la muerte de su hija, por existir como heredero forzoso el hijo de esta, Mauro Emilio Fernández, conforme art. 1078 del C.C. Para el caso de sentencia adversa, pide la aplicación de la ley 24.283, dado que, si se suman los intereses, la condena puede arrojar la suma de \$ 14.000.000. Se queja de los montos fijados por daño moral, y dice que no consta en el fallo los cálculos matemáticos efectuados sobre la base del art. 1745 del C.C. Se agravia de que se fijen valores por encima de los pedidos en la demanda y pide que se fijen intereses menores a los indicados en el fallo - a la tasa pasiva - hasta la vigencia del Código Civil y Comercial.

2.- Se agravian Fernanda Mabel Monchovi, Mauro Emilio Fernández, María Alicia Ayala y Roque Miguel Fernández en primer lugar por la falta de condena contra Elida Amalia Cárdenas, en su carácter de heredera de Juan Marcos Santamaría, dado que aquel al cruzar la ruta 76 asumió una conducta imprudente y peligrosa. Dice que ambos conductores coadyuvaron en la producción del accidente. Sostiene que ambos deben ser condenados solidariamente por aplicación de los arts. 1109 y 1081 del C.C. En cuanto a los rubros indemnizatorios, se agravia por estimarlos bajos: Respecto de Fernanda Mochovi: a) incapacidad física e incapacidad; b) cirugía futura; c) daño moral; d) daño psicológico. Respecto de Mauro Emilio Fernández: a) daño físico - incapacidad; b) daño psicológico; c) daño moral. En relación a María Alicia Ayala y Roque Miguel Fernández por el daño moral.

3.- Vicente Broin consiente la forma en que la sentencia resuelve la responsabilidad, y se agravia por bajos de los montos fijados por: a) daño físico- incapacidad; b) daño moral; c) daño psicológico y tratamiento; d) gastos indocumentados. Pide también que se fije la tasa de interés activa desde que quede firme la sentencia hasta el efectivo pago.

4.- Al contestar los agravios, el representante de los Iburguren, además de insistir en la responsabilidad exclusiva del conductor del Taunus, para el supuesto de condena por ¿culpa concurrente? e imposición solidaria, plantean la inconstitucionalidad de la reforma introducida por la ley 17.711 a los arts. 1108 y 1109 del C.C., por violación del derecho de propiedad.

V.- Sobre la nulidad de la sentencia pedida. El recurso de nulidad (art. 253 C.P.C.C.) tiene por objeto reparar los defectos de la sentencia, los vicios relacionados con la construcción de la misma, o con las formas y solemnidades estatuidas por la ley, que la descalifican como acto jurisdiccional (Morello, Sosa, Berizonce ¿Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Prov. de Buenos Aires?, Tomo III, Ed. Abeledo Perrot, Bs. As., 1988, págs. 237/239). A través de este recurso pueden denunciarse defectos formales propios de la resolución de mérito, esto es, deficiencias que la tornen descalificable por no cumplir con la finalidad natural que posee. Normalmente, la fuente de las nulidades de sentencia lo constituye el incumplimiento de los recaudos del art. 163 C.P.C.C. dado que las pautas allí vertidas, lejos

de consagrar vacías formalidades, se dirigen a plasmar recaudos íntimamente relacionados con el debido proceso: el suficiente fundamento de las sentencias, el principio de congruencia, la identificación de los sujetos procesales, el tratamiento de cuestiones esenciales, la correcta valoración de los hechos, etc. El déficit ha de ser de trascendencia, no basta el mero incumplimiento sino que hace falta la existencia de graves consecuencias derivadas del error u omisión que normalmente se vinculan con una mengua del derecho de defensa (Camps, Carlos Enrique, ?Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, Tomo I, Ed. LexisNexis, Bs. As., 2004., págs. 460/461). Sobre la base de tales premisas se infiere que la sentencia no adolece de los vicios señalados. Los defectos que pudiera padecer pueden ser abordados por vía del tratamiento del recurso de apelación (doct. Arts. 272, 273, 260 y cctes. C.P.C.; arts. 168 y 171 Const. Prov.). Por consiguiente, debe desestimarse la nulidad articulada. VOTO POR LA NEGATIVA. El señor juez Dr. Roberto A. Bagattin, por iguales fundamentos y consideraciones a los expuestos por el señor juez preopinante, emite su voto en el mismo sentido. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA, el señor juez Dr. Emilio A. Ibarlucía dijo: I.- La responsabilidad. Llega incontrovertido a esta instancia que en el caso es de aplicación la doctrina del riesgo creado creada en torno al art. 1113, 2do. párr. del C. Civil vigente a la fecha del hecho (art. 7 C.C.C.), aún para el transporte benévolo (Ac. 37.535, 9/08/88; Ac. 67.485, 5/04/00; Ac. 90.704, 21/12/05; Ac. 94.515, 12/04/06; Ac. 97.100, 10/02/08; Ac. 91.173, 17/06/09; Ac. 82.317, 10/09/03; Ac. 84.731, 7/09/05; Ac. 85.251, 24/05/06; Ac. 98.296, 22/12/08, Ac. 44.452 del 30/10/90; Ac. 40.109 del 21/02/89, Ac. 70.196 del 5/07/96; Ac. 82.765 del 30/03/05; C. 98.182 del 10/12/08; C. 94.421 del 6/10/10; C. 119.912 del 29/11/17; C. 120.268 del 28/06/17, entre otras). La misma debe aplicarse respecto de los dos conductores de los vehículos intervinientes en la colisión, en tanto ambos (o sus sucesores) fueron demandados en la causa ?Monchovi?. Respecto de la causa ?Cárdenas?, al ser la actora la viuda del conductor del automóvil Taunus fallecido, demandó, naturalmente, al conductor de la camioneta Chevrolet. Pero, tratándose de un hecho único en dos juicios acumulados, el análisis debe hacerse de manera integral. Es decir, uno y otro demandado en el primer expediente para eximirse total o parcialmente de responsabilidad debían acreditar la causal de exoneración alegada en las respectivas defensas: culpa del tercero por quien no debe responderse (siguiendo la terminología del art. 1113). Para el demandado Ibarguren, ese tercero fue el conductor del Taunus (Santamaría), y para la demandada Cárdenas (sucesora de Santamaría), ese tercero fue Ibarguren. En el expediente ?Cárdenas?, para el demandado Ibarguren, la causal de exoneración fue la culpa de la víctima (siempre conforme terminología del art. 1113). Efectúo tales precisiones dado que la carga de la demostración fehaciente - como exige la jurisprudencia (S.C.B.A., C 119.912, 29/11/17, entre varias) - de la ruptura del nexo causal entre la cosa riesgosa y el daño para que proceda la exoneración parcial o total de responsabilidad recae en ambos conductores de los vehículos. Es por ello que la Suprema Corte provincial en casos como el presente reiteradamente ha dicho la valoración de la conducta de los protagonistas del accidente debe hacerse de manera integral (Ac. 68.147 del 15/12/99, Ac. 77.311 del 19/02/02, Ac. 74.331 del 4/06/03, Ac. 36.006 entre otros). Cuando un accidente ocurre en la intersección de dos arterias, lo primero que debe discernirse es cuál de los vehículos tenía prioridad de paso. El Código de Tránsito vigente al momento del hecho (Ley 11.430) establecía en su art. 57 que el conductor que llegara a una bocacalle o encrucijada debía ceder el paso a todo vehículo que circulara desde su derecha hacia su izquierda, por una vía pública provincial. Y agregaba: ?Esta prioridad es absoluta y sólo se pierde cuando: ... C) Circulen vehículos por una vía de mayor jerarquía: autopistas, semiautopistas, rutas y carreteras. Antes de ingresar o cruzarla se debe siempre detener la marcha?. (actualmente la Ley Nacional de Tránsito 24.449, aplicable en la provincia por la ley 13.927, en su art. 41 expresamente establece que la prioridad de paso se pierde siempre que se desemboque desde una calle de tierra a una pavimentada) En el caso, el automóvil Ford Taunus llegó a la encrucijada desde la derecha, pero lo hizo desde una calle secundaria de tierra (continuación de la ruta provincial 31), y la pickup Chevrolet circulaba por la ruta nacional n° 7. Era, evidentemente, esta última una vía de mayor jerarquía. Por consiguiente, la prioridad de paso la tenía este último vehículo. Ello así porque cuando la ley dice ?se pierde? quiere decir que se invierte la prioridad de paso. Es decir, pasa a tenerla el que circula por la otra vía. Esto se refuerza con la prescripción concreta de la norma: ?antes de ingresar se debe siempre detener la marcha?. La primera conclusión, entonces, es que el conductor del Ford Taunus no sólo no tenía prioridad de paso en el cruce sino que debió frenar totalmente su marcha. Esta prescripción legal, obviamente, no tiene otro objeto que obligar a los automovilistas a que, cuando arriban al cruce de cualquier ruta de mayor jerarquía, se detengan totalmente y sólo avancen - ya sea para cruzar o para ingresar a la ruta - cuando se hayan cerciorado de que ningún vehículo - en cualquiera de los dos sentidos - circula por la misma. Solamente la visualización de un vehículo que está a una distancia lejana habilita el ingreso a la ruta. La razón de tal disposición legal es, obviamente, que en las autopistas, semiautopistas y rutas los conductores tienen permitido circular a velocidades mayores que en cualquier calle o arteria urbana o suburbana, y por lo tanto el cruce o ingreso en ellas, aún cuando se acceda desde un camino rural, debe hacerse extremando las precauciones. Basta leer el art. 77 de la ley 11.430 (texto modif. por ley 11.626) vigente a la fecha del hecho para advertir cómo aumentaban los límites de velocidad según se tratara de zonas urbanas, semiurbanas o rurales. En este caso el límite normal para motocicletas, automóviles y camionetas era 110 km./hora como límite de velocidad, y se incrementaba a 120

km./hora en semiautopistas y a 130 km./hora en autopistas (incs. 3, 4) y 5) del art. 77) (actualmente la Ley Nacional de Tránsito 24.449 en el art. 51 establece los mismos límites de velocidad). A mi juicio las rutas nacionales son equiparables a las semiautopistas dado que no se puede pasar de una mano a otra salvo en los lugares expresamente autorizados (generalmente rotondas) (conf. definición de art. 9 de la ley 11.430). Pero si no se lo considerara así, está claro que la velocidad permitida es 110 km./hora, lo que obliga a cualquiera que intente ingresar a ellas a extremar la prudencia, que, por expresa indicación legal, implica detener completamente la marcha. Demás está decir que las rutas nacionales son de muy intenso tránsito dado que comunican todo el país. En particular, la ruta 7 atraviesa el país desde la Ciudad de Buenos Aires hasta la cordillera de los Andes, pasando por cinco provincias. Sentados tales puntos de partida, veamos la prueba de autos acerca del acaecimiento del siniestro. Según el informe del perito ingeniero mecánico Víctor Irureta la velocidad mínima de desplazamiento del Taunus al momento del impacto fue de 50 km./hora (fs. 749 de expte. ?Monchovi?). El perito ingeniero Gustavo Raúl Vernieri dictamina, también al momento del impacto, 41 km./hora (fs. 167 del expte. ?Cárdenas?). Ninguno de los dos dictámenes fue objeto de explicaciones o de observaciones por las partes y están técnicamente fundados (arts. 473 y 474 C.P.C.). Es evidente, entonces, que el conductor del Taunus no se detuvo al llegar a la ruta 7, dado que si lo hubiera hecho en apenas 3 o 4 metros no hubiera alcanzado una velocidad superior a los 40 km./hora. Corroborra esta conclusión el testimonio del único testigo presencial del hecho (Luis Pereyra Iraola, quien circulaba por la ruta en sentido contrario), quien dijo que vio al Taunus aminorar la marcha, procediendo a cruzar la ruta sin detenerse (fs. 14 de la causa penal). Si a ello se agrega que Santamaría conducía un automóvil con la capacidad excedida (seis en lugar de cinco, de acuerdo al modelo del Taunus), sin cinturones de seguridad colocados (según el acta de fs. 46 de la causa penal, dos de los pasajeros fueron despedidos del automóvil cuando se produjo la colisión) y sin seguro de responsabilidad civil (la actora en autos ?Monchovi? pidió que la demandada Cárdenas denunciara si el Taunus contaba con seguro - fs. 241 -, lo que no fue respondido por ésta - fs. 304/07, sin que se presentara aseguradora alguna), el grado de imprudencia con que se condujo en las circunstancias que motivaron la tragedia es mayúsculo. No cabe ninguna duda, por lo tanto, que a Santamaría le cabe una importante cuota de responsabilidad en el accidente. Veamos ahora si es posible atribuirle al conductor de la camioneta una responsabilidad concurrente. El sentenciante dedujo que le era adjudicable una responsabilidad total dado que la camioneta impactó al Taunus en la parte trasera izquierda a una velocidad que no le permitió el debido control del vehículo, y aclaró que no lo convencía de lo contrario el hecho de que Santamaría proviniera de una arteria de tierra porque ese lugar de impacto y el lugar de ocurrencia de la colisión le hacían inferir que el Taunus ya había transpuesto parte de la ruta, además de que el tiempo de frenado de la camioneta se veía como inconsistente para tener por acreditada la eximente de responsabilidad invocada. No lo considero así. Se visualiza claramente en el croquis ilustrativo confeccionado por el perito ingeniero Irureta (fs. 745 de los autos ?Monchovi?, e inf. pericial de fs. 203/07 de I.P.P.) que el lugar del impacto fue en el centro de la ruta, apenas tocando las rayas del medio con la rueda delantera izquierda de la camioneta. Esto último se debió, seguramente, al repentino giro del volante que el conductor de la pick intuitivamente tiene que haber hecho - simultáneamente a ?clavar? los frenos -, al ver súbitamente al Taunus interceptando su trayectoria. Si a ello se agrega que el impacto fue en el parante del medio y la puerta trasera izquierda del Taunus pero no en la parte trasera (fs. 34vta., e informe pericial de fs. 203/06 de la I.P.P.; peritajes de fs. 745/51 de la causa ?Monchovi? y de fs. 163/68 de la causa ?Cárdenas?), se concluye que este vehículo no había transpuesto el centro de la ruta, y es evidente que esa corta distancia que existe entre el comienzo de la calzada y el lugar del impacto puede recorrerse en pocos segundos si se circula a más de 40 km./hora. Ahora bien, ¿la camioneta circulaba a velocidad reglamentaria en ese tramo de la ruta?, y en caso negativo, ¿tuvo incidencia causal esa velocidad en la ocurrencia del siniestro? En la causa penal existen dos informes emanados de la Municipalidad de Carmen de Areco: a) uno que dice que en el km. 139 había un cartel de velocidad máxima de 80 km./hora, luego un cartel de cruce de color amarillo con la cruz negra y después de este el cartel indicador de la entrada de Gouin hacia la derecha (fs. 111), y b) otro que dice que antes de llegar al cruce de la ruta 7 con el camino hacia Gouin, en el sentido de circulación Carmen de Areco - San Andrés de Giles (o sea, en el que iba Iburguren), no había carteles señaladores de velocidad máxima. Sí había de la mano contraria, a 150 metros, un cartel que indicaba 60 km./hora. (fs. 189/90). En el croquis de fs. 88 de la misma I.P.P., en cambio, no figura este cartel de 60 km./hora. Sí consta el cartel de 80 km./hora en la mano de Carmen de Areco - S. A. de Giles. O sea con posterioridad al cruce en el sentido en que circulaba Iburguren. A raíz de ello, el apoderado de la actora en los autos ?Monchovi? requirió al perito Irureta que explicara si ello podía indicar que en el cruce la velocidad permitida era menor y posteriormente aumentaba a 80 km./hora (fs. 754vta.). El perito contestó en primer lugar que la ubicación de este cartel era posterior al cruce en el sentido en que circulaba Iburguren, y que, el Anexo L de la ley 24.449 disponía en tal caso una señal específica que no existía, por lo que no podía interpretarse como fin de la prescripción de una velocidad menor previa (fs. 807/808). También preguntó el apoderado de la actora qué significaba el cartel de ?cruce?, a lo que respondió el experto que no imponía conducta alguna, con la salvedad de que el sentido común indicaba que debía prestarse atención al cruce (fs. 807vta.). La conclusión, entonces, es que en ese tramo de la ruta la velocidad máxima permitida era de 80 km./hora.

El informe pericial accidentalológico de la I.P.P. estimó que la velocidad de la camioneta no podía ser inferior a 78,35 km./hora (fs. 133/34). En la misma causa el perito ingeniero de la Asesoría Pericial lo estimó en una velocidad superior a los 84 km./hora y máxima de 102 km./hora al momento de iniciarse el bloqueo de los neumáticos (fs. 205 y vta.). Según el perito ingeniero Irureta la pick up, antes de iniciarse la frenada previa al impacto, se desplazaba a una velocidad estimada de entre 83 y 108 km./hora (fs. 750vta./751). El perito ingeniero Gustavo Vernieri la estimó en 96,5 km./hora (fs. 166/167vta. de los autos 'Cárdenas?'). Por consiguiente, el promedio de los tres informes arroja una velocidad aproximada de 95 km./hora antes de la comenzar la frenada. Ahora bien, lo crucial a los efectos de discernir si le cupo responsabilidad a Ibarguren es si la velocidad en que circulaba fue concausa adecuada de la producción del siniestro (ya dije que no había duda de la relación causal de vehículo conducido por Santamaría con los daños motivo de autos). Ello nos obliga a repasar el concepto de causalidad en la responsabilidad civil. Sabido es que existen distintas teorías al respecto y que nuestro Código Civil con la reforma de la ley 17.711 adoptó claramente la teoría de la causalidad adecuada al reformar el art. 906. A diferencia de la teoría de la equivalencia de las condiciones, parte de la base esta teoría de que no todas las condiciones concurrentes se pueden equiparar, debiendo distinguirse entre la causa y la mera condición. No basta con que un hecho haya sido, en el caso concreto, condición del daño, sino que se requiere además que, en virtud de un juicio de probabilidad, resulte causa adecuada de ese daño (Trigo Represas - López Mesa, 'Tratado de la responsabilidad civil?', T. I, La Ley, Bs. As., 2004, p. 609). Continúan estos autores diciendo que para esta postura causa es solamente la condición que según el curso ordinario natural de las cosas, es idónea para producir un resultado; debe ser una condición que regularmente acarree dicho resultado. Y explican - con cita de varios autores -: 'Para determinar la causa de un daño se debe hacer, ex post facto, un juicio o cálculo de probabilidad: prescindiendo de la realidad del suceso ya acontecido, habrá que preguntarse si la acción u omisión del presunto agente, era por sí misma apta para ocasionar el daño según el curso ordinario de las cosas. Si se contesta afirmativamente de acuerdo con la experiencia diaria de la vida, se declarará que la acción u omisión era adecuada para producir el daño, el que será entonces imputable objetivamente al agente. Si se contesta que no, faltará la relación causal, aunque considerando el caso en concreto tenga que admitirse que dicha conducta fue también una 'conditio sine qua non' del daño, pues de haber faltado este último no se habría producido o al menos no de esa manera?'. De ello resulta que no puede hablarse de la relación de causalidad tratándose de un caso único, que carece de antecedentes similares acaecidos con anterioridad, ya que se trata de juzgar si el proceder en cuestión es apto o idóneo para provocar normalmente un resultado. Deben haber existido precedentemente otros supuestos parecidos, en los cuales siempre sucediera lo mismo; el concepto de causalidad lleva implícito el de regularidad y no puede haber regularidad sin pluralidad de casos (Goldenberg, Isidoro, 'La relación de causalidad en la responsabilidad civil?', Astrea, Bs. As., 1984, p. 32; obra magistral seguida por todos los autores que se han ocupado del tema). La causa debe ser idónea para producir el efecto operado. No es necesaria la certeza absoluta, sino una seria probabilidad de que supere el nivel conjetura. La prognosis póstuma o retrospectiva obliga al juez a recomponer el cuadro de situación, considerando en abstracto, la previsibilidad de una persona normal. Abundante jurisprudencia de la Corte provincial se ha pronunciado con los mismos conceptos (Ac. 37.535, 9/08/88; AC. 41.868, 26/09/89; ac. 43.168, 23/04/90; Ac. 58.142, 24/09/97; Ac. 55.404, 25/03/97; Ac. 71.453, 7/02/01; Ac. 88.305, 3/08/08; C 116.629, 1/04/15; Ac. 43.594, 18/06/91, entre otras). Llevando estos conceptos al caso de autos, como ya dije, no cabe duda de que la introducción repentina, sin detenerse, del Taunus, en la ruta nacional n° 7, arribando desde una calle de tierra, sin respetar la prioridad de paso de quienes circulaban por la ruta, fue causa adecuada del daño producido. El análisis retrospectivo de la situación nunca podría llevar a concluir que la tragedia se hubiera producido igualmente en ausencia de ese hecho. Mayores dudas genera la participación de la camioneta. No hace falta mayor experiencia para saber que es normal y habitual que los automóviles circulen a velocidades que superan los 100 km./hora en las rutas (como vimos, el límite permitido en las rutas es 110 km./hora y en las semiautopistas 120 km./hora), y para cualquier automovilista es impensable que se cruce un vehículo desde una calle de tierra sin detenerse. No obstante, los conductores deben estar atentos a los carteles indicadores de velocidades máximas, y, en el caso, antes del cruce había un cartel que señalaba 80 km./hora. Según los peritos Ibarguren conducía a una velocidad aproximada de 95 km./hora. No sabemos si se hubiera evitado el accidente si hubiera bajado la velocidad a 80 km./hora como indicaba el cartel o si igualmente le hubiera sido imposible frenar la pick up a tiempo. En el peritaje para liquidación de seguros acompañado por la citada en garantía en la causa 'Cárdenas?' (fs. 19/33), luego de expresarse que, atento a la velocidad con que el Taunus habría llegado al impacto resultaba muy poco probable que se hubiera detenido antes de iniciar el cruce, se dice que el conductor de la pick up habría advertido su presencia un segundo y medio antes del impacto, período de tiempo por el que resulta imposible detener la marcha. Y agrega: 'el accidente era inevitable para el asegurado, aún cuando se hubiera desplazado a una velocidad algo inferior a los 80 km./hora?'. Tratándose de un peritaje privado (hecho a pedido de la aseguradora) llama la atención que esta parte no haya ofrecido como punto de pericia que el perito ingeniero dictaminara concretamente acerca de ello. O sea, si, para el caso de que hubiera circulado la camioneta a 80 km./hora, la colisión se hubiera evitado (ver fs. 43 y pericial

de fs. 163/68). Tampoco se ofreció en las contestaciones de fs. 273/82 y 292/302 de la causa ?Monchovi?. Faltando la prueba pericial que concretamente se expidiera sobre el punto (arts. 375, 384 y 474 del C.P.C.), no es posible descartar que la velocidad de circulación de la camioneta no haya tenido incidencia causal en la producción del siniestro y por lo tanto acoger la defensa de exoneración total de responsabilidad opuesta por Iburguren fundada en el art. 1113 2do. párr.. ?in fine? del C.C. Por lo tanto, la conclusión es que ambos vehículos contribuyeron causalmente en la producción de los daños que motivan ambas causas (arts. 901, 903 y 906 del C.C.). La pregunta es en qué grado contribuyó cada uno. Se trata de una de las cuestiones más difíciles que los jueces tenemos que resolver pero estamos obligados a hacerlo. Por las razones que he expuesto, entiendo que el conductor del Ford Taunus, al arribar por una calle de tierra a una ruta nacional de intenso tránsito y comenzar a cruzar la misma sin detenerse totalmente (como obliga el Código de Tránsito) introdujo la causa principal y eficiente de la trágica colisión. Su accionar fue totalmente imprudente. Nadie, con un mínimo de precaución puede inmiscuirse en una ruta de esa manera (no sólo por la prioridad de paso ya señalada sino también por las muchas normas que obligan a tomar máximas precauciones cuando se está por interrumpir el curso normal de la circulación, arts. 51 inc. 3, 52, 53 y cctes. ley 11.430). Por ello le atribuyo el 80 por ciento de responsabilidad por el accidente. El conductor de la pick up Chevrolet debió bajar la velocidad a 80 km./hora al ver el cartel que indicaba esa máxima de velocidad. Le adjudico un 20 por ciento de responsabilidad. Encuadrando la cuestión en el art. 1113 2do. párr. del C.C.: a) el conductor del Ford Taunus (Santamaría) fue un tercero por quien Iburguren (hoy sus sucesores) no deben responder, lo que provoca la exoneración parcial de responsabilidad de éste en un 80 por ciento en el expte. ?Monchovi?; b) Iburguren fue el tercero por quien los sucesores de Santamaría no deben responder, lo que provoca que estos queden exonerados de responsabilidad en un 20 por ciento en el expte. ?Cárdenas?; c) el hecho de la víctima Santamaría exonera de responsabilidad en un 80 por ciento a Iburguren (sus sucesores) en el expte. ?Cárdenas?. II.- Sobre el planteo subsidiario de inconstitucionalidad del art. 1109. Al contestar los agravios de la actora, el representante de los sucesores de Iburguren solicita que, para el caso de que se resuelva la responsabilidad concurrente de Santamaría y de Iburguren en el hecho dañoso, se declare la inconstitucionalidad del art. 1109 del C.C. y de la derogación del art. 1108 por la ley 17.711. Sostiene que en el supuesto de condena solidaria existiría una violación del derecho de propiedad dado que la otra codemandada es insolvente y carece de seguro. Pone como ejemplo que, si se condenara a su parte al 10 % de responsabilidad y la solidaridad lo llevara a tener que pagar el 100 % del daño, la inequidad y la violación constitucional sería evidente. Agrega que los demandantes no eran peatones sino pasajeros del Ford Taunus, que no tenían colocados los cinturones de seguridad, eran más que los admitidos por el modelo del automóvil, y subieron a un vehículo que carecía de seguro y quizás de registro el conductor, por lo que asumieron el riesgo, siendo tales circunstancias concausa del accidente. Cabe en primer lugar señalar que el planteamiento de esta cuestión por la demandada al contestar los agravios de la actora - quien se queja de que no se haya condenado también a los sucesores de Santamaría solidariamente con Iburguren (sus sucesores) -, es procedente dado que encuadra dentro de lo que la doctrina y jurisprudencia denomina ?apelación adhesiva?. Es decir, la posibilidad de defenderse de los agravios de la contraria de una cuestión no tratada por la sentencia apelada dado la forma en que se resolvió la cuestión de fondo (S.C.B.A., Ac. 32.560 del 26/02/85, autos ?Decuzzi?, A. y S. 1985-I-141, J.A. 1986-I-552; en igual sentido: Ac. 34.286, 17/09/85; ac. 52.242, 6/12/94; Ac. 46.653, 4/08/92, E.D. 149-608, L.L. 1993-A-343; Ac. 36.386, 17/02/87; Ac. 70.779, 3/05/00; Ac. 35.610, 9/06/97; esta Sala, causa n° 109.061, ?Sanz c. Prov. de Bs. As.? del 07/10/04, entre otras ; C.C. y C. Morón, Sala II, c. 33.402, 8/06/95; c. 34.864, 12/03/96; C.C. y C. La Plata, Sala II, c. 224.192, 11/07/96; c. 232.411, 14/04/99 y c. 226.511, 7/12/99; C.C. y C. San Nicolás, c. 981.519, 20/10/98, cit. en LD-Textos; C.C. y C. Azul, Sala II, c. 36.924, 18/03/96, E.D. 171-623, D.J.B.A. 150-253).

El planteo efectuado por los Iburguren merece un tratamiento diferenciado según se trate de la demanda deducida por Elida Amalia Cárdenas (expte. 116.729), o de la promovida por los pasajeros transportados por Santamaría (expte. 116.733), por lo que los abordaré por separado. 1.-Reclamo de Elida Amalia Cárdenas. En el expte. 116.729 la sra. Cárdenas demandó a Iburguren por indemnización de los daños sufridos como consecuencia del accidente en que falleció su marido Juan Marcos Santamaría (?valor vida?, daño moral, daños materiales, privación de uso del automóvil y gastos de sepelio). Si bien acciona por derecho propio es evidente que no puede pretender que para el caso de que se determine la responsabilidad parcial del demandado implique una condena solidaria de mismo de forma tal que sus sucesores tengan que pagar el 100 por ciento de la indemnización que se fije. En efecto, si el art. 1111 del C.C. prescribía que el hecho que no causa daño sino a la persona que lo sufre, sino por una falta imputable a ella, no impone responsabilidad alguna (similar al art. 1729 del C.C.C.), está claro que quien acciona por derecho propio, pero en tanto cónyuge de esa persona, no puede pretender que el corresponsable del hecho le pague la indemnización que nunca podría haber percibido esta última si hubiera sobrevivido. Es que el reclamante no deja de ser el damnificado aunque ?indirecto? (doct. arts. 1078, 1079, 1084 y 1085 C.C.). La eventual solidaridad - luego me ocuparé del tema acerca de cuándo y en qué supuestos procede - se predica respecto de sindicados como responsables en relación a la víctima, pero no entre uno de ellos y la víctima. Por consiguiente, queda fuera de discusión que respecto de la condena a favor de Elida Amalia Cárdenas, los demandados Iburguren

deben responder por el porcentaje en que se establece su responsabilidad en el accidente (20 por ciento). 2.- Reclamo de los terceros transportados por Santamaría. El planteo de inconstitucionalidad formulado por los Ibareguren para el caso en que se establezca la responsabilidad parcial de este último en el hecho dañoso debe ser abordado dado que a tal conclusión se ha arribado en el considerando precedente. Por los motivos que he dado en otras sentencias y que luego explicaré, no me cabe duda que la condena solidaria cuando se establecen responsabilidades parciales es intrínsecamente injusta, ya que el valor justicia y el principio de razonabilidad de las leyes son los pilares de nuestra Constitución (fines del preámbulo y art. 28 C.N.), pero, como ha dicho la Corte Suprema Nacional, la declaración de inconstitucionalidad de una ley es la ultima ratio del orden jurídico. O sea, se debe llegar a ella sólo cuando no es posible arribar a una interpretación de la ley que salve su constitucionalidad. Es lo que se denomina la interpretación conforme a la Constitución. El intérprete siempre debe optar por aquella inteligencia de las normas cuestionadas que se compadezca con los principios constitucionales (C.S.J.N., Fallos: 324:3219, 330:855; 330:5345, entre varios), y estoy convencido de que la interpretación armónica de los arts. 1109 y 1113 del C.C. no conduce a que la eximición parcial de responsabilidad que esta prevé pueda ser destruida, anulada o burlada por vía del art. 1109 del C.C. Comencemos por señalar que la solidaridad de los responsables parciales de un hecho dañoso no es unánime en la doctrina y la jurisprudencia, y existe doctrina de la casación provincial que dice exactamente lo contrario. Esta Sala abordó el tema hace muy poco en la causa n° 111.050, ?Córscico c. Rossi Graciano? (sentencia del 10/04/17), donde reiteró la postura sostenida en la causa n° 111.619, ?Acevedo c. Fernández?, fallada el 27/12/17. En ambas sentencias reiteré lo que vengo sosteniendo desde que voté como integrante de la Sala 2 de esta Cámara en la causa n° 22.549, ?Diperna, Juan c. Lisanti, Judit? (sentencia del 31/05/05), y en un trabajo de doctrina titulado ?¿Eximición parcial de responsabilidad o solidaridad?? publicado en el Suplemento de Derecho de Daños de el.Dial.express de fecha 29/09/10 (elDial.com-DC 1465), donde desarrollé ?in extenso? el tema. Esta tesis era sostenida en la doctrina por Llambías (Tratado, Obligaciones, Ed. Perrot, Bs. As., 1982, T. IV-A, p. 621) y es desarrollada por Ramón Daniel Pizarro en su comentario al art. 1113 vertido en el Código anotado dirigido por Alberto Bueres y Elena Highton (T. 3 A. Hammurabi, p. 584 yss.; Pizarro ha expuesto esta posición en otras obras) y un sector de la jurisprudencia (C.C.C. de La Plata, Sala 3, ?Calderón c. Reyes?, s. 24/02/94; L.L. 1994-D, 57; C.C.C. II de La Plata, Sala 2, RSD-223-2, s. 10/09/02, ?Mones c. Aimetta?; C.C.C. II de La Plata, Sala 1, causa n° 105.255/01 ?Arias, Laura c. Ayala? y acumulada ?Pérez, Olga c. Ayala?, sent. del 4/05/06; C.C.C. 1 de , Mar del Plata, Sala 1, ?Ancho c. Santandreu?, 26/10/00; C.C.C. 1 de Bahía Blanca, Sala 2, causa n° 129.569, ?Conte c. Pereyra?, 28/11/07; JUBA). Dije al votar la causa ?Diperna c. Lisanti? en 2005 que considerar que el único efecto de la exención parcial de responsabilidad establecida por el art. 1113 2do. párr. del C.C. era habilitar la acción recursoria del condenado que pagara contra el otro cocondenado era atribuir un alcance tal a la solidaridad por hechos ilícitos prevista en el art. 1109 2do. párr. del C.C., que conduce a la destrucción de la previsión de la eximición parcial de responsabilidad prevista en aquella norma en los casos de daños producidos por el riesgo o vicio de la cosa. Expresé en tal sentido que compartía el agudo análisis hecho por Ramón D. Pizarro en su valioso comentario al art. 1113 vertido en el Código Civil comentado dirigido por Alberto Bueres y Elena Highton. Dice este autor que de lege lata no cabe duda que el hecho concausal de un tercero en la responsabilidad por riesgo creado es oponible a la víctima, ya que ningún motivo hay para que lo sea en caso de ser la única causa del daño (exclusión total), pero no cuando lo es parcialmente. ?Una eximición que no reúne dicha aptitud - dice el jurista cordobés - tiene de tal solamente su nombre. Por ese motivo, no se puede obligar al dueño o al guardián a afrontar el pago total de la indemnización en el caso que nos ocupa, para recién después, por vía de una acción de regreso, procurar el reembolso de la parte pertinente del tercero. Esta última interpretación, insistimos, priva a la eximición de todo valor, al sacarla de su ámbito específico: su oponibilidad frente al pretensor?. Sostuve: ?La invocación genérica de las normas del C.C. que imponen la atribución de las consecuencias mediatas previsibles - dice Pizarro - es insuficiente para enervar la aplicación de lo que expresamente prescribe el art. 1113 del C.C., ya que dicho régimen predeterminado de imputación de consecuencias presupone, previamente, determinar cuál es el grado de participación causal en la producción del resultado que la ley le asigna al sindicado como responsable y no es incompatible con la idea de asignar relevancia concausal al hecho del tercero. Ninguna razón existe para aceptar la eximición parcial de responsabilidad sólo en los casos de concurrencia de culpa de la víctima y no en el supuesto del hecho de un tercero. ?Entiendo que la interpretación de Pizarro es la única compatible con una interpretación armonizadora de los arts. 1109 y 1113 del C.C.. En efecto, tal tipo de interpretación es aquella que hace que las normas en juego no se destruyan mutuamente. El art. 1113 es bien claro: el hecho de un tercero por el que no se debe responder libera total o parcialmente de responsabilidad frente al damnificado. Es absurdo pensar que, en caso de haber más de un partícipe del hecho ilícito, la exclusión de responsabilidad de uno de ellos por el hecho de un tercero opera sólo si es total. Y cuando digo frente al damnificado quiero decir que la responsabilidad parcial no se satisface obligando al partícipe que paga a promover la acción recursoria contra el otro. Dejando de lado los problemas jurídicos que ello puede presentar (v.g. cómputo de la prescripción, etc.), no es, obviamente, una solución justa. ?La solidaridad entre los coautores de un hecho ilícito tiene sentido cuando la participación de ninguno de ellos es

excluyente total o parcialmente de la responsabilidad de los otros, situación que entiendo que es la única tenida en mira por el legislador, ya que, de lo contrario, se hubiese hecho una salvedad en el 2do. párr. del art. 1113, reformado también por la ley 17.711. En esta línea de razonamiento la Sala 1 de la C.C.C. II de La Plata en la ya citada sentencia dictada en la causa n° 105.255/01, Arias, Laura c. Ayala, Francisco? y acumulado Pérez, Olga c. Ayala, Francisco? (sent. del 4/05/06, JUBA) se pronunció en igual sentido. Sostuvo la Dra. Patricia Ferrer (con adhesión del Dr. Enrique Bissio) que el art. 1109, referido al reintegro del coautor de un hecho dañoso culposo, consagraba un efecto general que resultaba excluido cuando el art. 1113 contemplaba la posibilidad de eximir al dueño o guardián de responsabilidad en forma total o parcial. El art. 1113 se refería a la relación existente entre el damnificado y el dueño o guardián de la cosa riesgosa o viciosa. En modo alguno puede entenderse - sostuvo - que dicha norma sólo contempla el derecho de repetición entre quienes se consideran responsables del daño en forma parcial y que resulta aplicable en la relación frente al damnificado la solidaridad contemplada en el artículo 1109 del Código Civil. Esta interpretación importaría la derogación de la posibilidad de invocar en forma efectiva la eximente contemplada en el antedicho artículo 1113 del Código Civil... Claramente el citado artículo se refiere a la determinación de la existencia de una causa interruptiva imputable a un tercero por quien el dueño o guardián no deban responder. Si no existe obligación de responder por el hecho de un tercero mal puede sostenerse que la obligación sea solidaria con derecho de repetición. En suma, eximir de responsabilidad y no tener la obligación de responder por el hecho del tercero significa lisa y llanamente que no existe obligación o que la obligación de indemnidad es parcial?. Asimismo, en la sentencia de la Sala 2 de la Cámara de Bahía Blanca también citada (causa n° 129569, del 28/11/07), argumentó el Dr. Leopoldo Peralta Mariscal con sentido común y lógica impecable: "... si la sentencia analiza la incidencia causal de cada una de las conductas en el accidente y distribuye la responsabilidad respetando el derecho de defensa de los interesados, los condenados sólo deberán responder en función del porcentaje específico de responsabilidad que se les endilgó puesto que de lo contrario se borraría por vía interpretativa la defensa de "culpa de un tercero por quien no se debe responder" que regula el art. 1113 del Código Civil. Ciertamente, de qué le serviría a uno de los conductores probar la culpa de un tercero si, de todas formas, debería responder. Y siendo ello así, es obvio que si prueba que tal culpa tuvo incidencia causal parcial en el resultado, el deber de responder subsistirá pero no en su plenitud sino en la proporción en que el condenado fue responsabilizado del accidente, debiendo considerárselo eximido de responder en cuanto un tercero haya sido sindicado como responsable?. Esta posición fue asumida por el Procurador General de la S.C.B.A. al dictaminar en la causa C. 101.875, Weherens, Héctor Hugo c. Gejo, Ariel?, con reproducción de las palabras arriba transcriptas. La Suprema Corte en pleno, sin disidencias - en sentencia del 7/03/12 - compartió este criterio (con referencia expresa al fallo de la Cámara II de La Plata, Sala 1, causa n° 105.255/01, Arias, Laura c. Ayala, Francisco? y al dictamen de la Procuración). Dijo el Dr. Pettigiani, quien votó en primer término, que no resultaba de aplicación la solidaridad cuando el supuesto de atribución era objetivo dado que los arts. 1081 y 1109 se referían a la responsabilidad subjetiva. Por su parte expresó el Dr. Soria: "Por loable que fueren sus propósitos, una interpretación contraria, que expandiera a estos supuestos la solidaridad, privaría de pleno valor normativo a las eximentes referidas (se refiere al art. 1113 2do. párr. in fine?), al excluirlas de su ámbito específico de oponibilidad (en relación al pretensor). No encuentro adecuado invocar el art. 1109 del Código Civil. Su aplicabilidad directa queda descartada con la sola lectura del precepto, relativo a los supuestos en que concurre culpa o negligencia (por la que se ocasiona) un daño a otro...?. La extensión analógica del precepto tampoco es pertinente, pues exigiría una carencia normativa (... art. 16 C.C.) que no presenta el texto del art. 1113?. Y agregó el Dr. Soria: "Finalmente, la genérica mención de los arts. 901 y 904 del Código de Vélez luce insuficiente para apuntalar la idea de atribuir responsabilidad solidaria en casos como el aquí debatido, teniendo en cuenta, además, que la solidaridad reviste carácter excepcional y requiere una expresa consagración por la ley o por voluntad de las partes (art. 701 del C.C.). ... En la especie, según se ha visto, la responsabilidad asignada al demandado lo fue por el riesgo creado y se ha establecido que el siniestro fue provocado en parte - un 50 % - por el obrar de un tercero ajeno al accionado. En este contexto, en tanto no se está frente al coautor de un cuasidelito civil (art. 1109 C.C.), opera la eximente parcial expresamente contemplada en el art. 1113 del mencionado código?. Dije en la causa Córscico c. Rossi Graciano? que me complacía que la posición asumida por la Suprema Corte de la Provincia coincidiera con la interpretación que sostuviera en los fallos Diperna? y Acevedo? y en el trabajo de doctrina titulado ¿Eximición parcial de responsabilidad o solidaridad?? (elDial.com-DC 1465), que he mencionado. Sostuve allí lo que a continuación, en síntesis, explico. Muchas veces se condena solidariamente a los partícipes de un hecho ilícito aunque se le atribuya porcentajes parciales de responsabilidad a cada uno (o se condena por el todo a uno solo aún cuando se adjudica a un tercero no demandado una parte de la responsabilidad) con llamativo olvido del texto expreso del art. 1113. Este artículo se refiere a los reclamos efectuados por el damnificado; por lo tanto la eximición parcial que contempla es frente a él y sólo frente a él. Tal exoneración parcial no se satisface con la posibilidad de la acción de regreso contra el otro tildado de corresponsable. Directamente queda destruida. La posibilidad del recupero parcial es una eventualidad posterior, que nada tiene que ver con la eximición parcial

frente al damnificado. Con anterioridad a la reforma de 1968, el Código Civil preveía la solidaridad sólo por los daños causados por los delitos entre sus autores, consejeros y cómplices (art. 1081), disposición que era lógica dado que era inconcebible que quienes se habían puesto de acuerdo para realizar un acto dañoso (o sea, dolosamente, art. 1072), pudieran responder frente a la víctima por una parte proporcional de la misma manera que el código no le reconocía la posibilidad a quien hubiera pagado de repetir contra los demás coautores o partícipes del hecho (art. 1082). En cambio, nada dijo en tal sentido en relación a los hechos ilícitos que no eran delitos (cuasidelitos), lo que dio lugar a posturas doctrinarias opuestas. En 1965 la Cámara Nacional en lo Civil se pronunció en el plenario *Brezca de Levy c. Gas del Estado* (L.L. 120-774 y J.A. 1966-I-131), por mayoría, por la solidaridad. Pero es de destacar que el debate giró en torno a la responsabilidad por culpa (art. 1109). Efectivamente, el primer voto del Dr. Abel Fleitas sostuvo que los coautores de un hecho ilícito no respondían por el mero nexo causal entre el hecho y el daño, sino en virtud de una imputabilidad moral que tenía consagración en el art. 904 del C.C.; o sea por el sistema general de la responsabilidad subjetiva. Al introducirse en 1968 la responsabilidad objetiva en el art. 1113 se previó la posibilidad de la exoneración parcial por culpa de un tercero, lo cual no puede entenderse como un mero descuido, dado que si se hubiese querido introducir la solidaridad en todos los supuestos (responsabilidad subjetiva y objetiva), la eximición parcial se hubiera contemplado sólo en los casos de culpa de la víctima. Los antecedentes que llevaron a la reforma del art. 1109 (en especial, el plenario *Brezca de Levy*) más bien conducen a pensar que no quiso preverse la solidaridad para los supuestos de responsabilidad objetiva. A la misma conclusión se arriba cuando se leen los trabajos que publicó Borda (principal autor de la reforma) sobre la ley 17.711: al tratar el tema de la solidaridad se refirió sólo al art. 1109 y ninguna alusión hizo a ella al comentar el art. 1113 (*La reforma del Código Civil. Responsabilidad extracontractual*, E.D. 30-815 y 30-809, y *Tratado, Obligaciones, T. II, 1971, ps.234 y 338*). Zabala de González sostuvo que debía aplicarse por analogía la solidaridad del art. 1109 a la prevista en el art. 1113, dejando la eximición parcial sólo para los casos de culpa de la víctima (*Responsabilidad por riesgo*, Hammurabi, Bs. As., 1997, 2da. ed., p. 285). Respondió Ramón Daniel Pizarro - en opinión que comparto plenamente - que ello era contrario al texto legal expreso del art. 1113 y que a la analogía sólo podía recurrirse en supuestos de vacío normativo (art. 16), lo que no existía en el caso. Además, la solidaridad es de aplicación restrictiva (doct. arts. 699 y 701 C.C.). Ha dicho la Corte Suprema Nacional que cuando dos interpretaciones de la ley son posibles, el intérprete debe descartar aquella que conduzca a resultados disvaliosos, contrarios al valor justicia, que es el norte que debe guiar las decisiones judiciales: *?... la admisión de soluciones disvaliosas no resulta compatible con el fin común tanto de la tarea legislativa como de la judicial... Ello así porque no debe prescindirse de las consecuencias que naturalmente derivan de un fallo, toda vez que constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de la interpretación y su congruencia con el sistema en que está engarzada* (Fallos: 302:1284; *Saguir y Dib*). Es lo que se denomina la interpretación previsor o consecuencialista, que la Corte ha seguido en innumerable cantidad de casos (Fallos: 303-I-917; 315:158; 312:156; 318:817; 319:2594; 328:3899; 328:690; 259:5913; 330:2361, entre otros), y es invocada también por la S.C.B.A. (C. 118.968 del 15/07/15; C. 117.292 del 1/04/15; A. 69.572 del 30/03/16), como asimismo por esta Sala (causa n° 111.378 del 19/07/07, entre otras). Es que el argumento tan repetido consistente en que la solidaridad no es tan injusta dado que al que paga el 100 por ciento le queda la acción recursoria contra el tercero por el porcentaje en que éste fue hallado corresponsable, no se sostiene desde el punto de vista del valor justicia. Si el otro condenado no cuenta con seguro o es insolvente - que es lo que habitualmente ocurre en estos casos - no recupera absolutamente nada, y entonces queda borrada la eximición parcial de responsabilidad dispuesta en la sentencia. Además, algunos autores propiciadores de la solidaridad a ultranza, sostienen que corresponde aun cuando haya quedado demostrado en el juicio fehacientemente la *culpa* parcial de un tercero por quien no debe responder? y éste no haya sido identificado (por ejemplo, porque se dio a la fuga), o no hubiese sido demandado. ¿Cómo podría entonces el responsable parcial que paga la totalidad del monto de condena repetir contra ese tercero? Si no está identificado, por razones obvias, y si no fue demandado podría oponer a la acción de regreso la excepción de *negligente defensa*? (esta Sala, causas n° 111.333 del 14/08/07 y 111.315 del 30/08/07, entre otras). Cierto es que el demandado podría, al contestar la acción, pedir su citación en los términos del art. 94 del C.P.C., pero esto tiene una grave dificultad, dado que para entonces la acción principal podría estar prescripta (en la generalidad de los casos las demandas se notifican cuando ya ha transcurrido el plazo de prescripción de la acción de daños extracontractual o al filo de su vencimiento). Téngase en cuenta que al tercero citado en los términos del art. 94 se lo cita para que pueda oponer sus defensas contra el actor, lo que, por otro lado, debe hacer dado que, según la jurisprudencia de la S.C.B.A. la sentencia es ejecutable contra el tercero aunque no haya sido demandado (Ac. 33.128, 7/08/84; L.L. 1985-A, 594; Ac. 42.965, 27/11/90; Ac. 54.456, 21/10/97; Ac. 73.275, 3/10/01; Ac. 81.328, 12/04/06; AC. 33.130. 5/02-85; Ac. 81.328, 12/04/06; Ac. 84.325, 1/04/04; B. 55.222, 20/06/01; L. 78.925, 10/09/03; C 77.457, 2/07/08). Ramón Daniel Pizarro añade otras razones que avalan la injusticia del argumento de la acción recursoria: que esta se vería frustrada si no se hubieran configurado, respecto del tercero, los presupuestos necesarios para comprometer su responsabilidad civil (v.gr.: porque obró inculpablemente o es un inimputable y no concurren los presupuestos del art. 907 del C.C.

para tornar viable el resarcimiento de equidad). O sea, la responsabilidad parcial consagrada por el art. 1113 sería, en tales supuestos, ilusoria (Capítulo ?Causalidad adecuada y factores extraños?, en Trigo Represas, Féliz y Stiglitz, Rubén (Dir.), ?Derecho de daños?, Primera parte, Ed. La Rocca, Bs. As., 1991, p. 289). Finalmente debo señalar que no se me escapa que existen dos fallos de la Suprema Corte posteriores a ?Weherens? (C 101.875), que no siguen la doctrina sentada en el mismo. Me refiero a C 113.969 (del 19/02/14) y C 111.214 (del 15/07/15), pero, confrontados con aquel, llego a la conclusión de que no existe doctrina consolidada del superior tribunal sobre el tema. En ninguno de los dos se explica por qué se apartan de la doctrina ?Weherens?, cosa que sí hace el Dr. Soria en el segundo fallo (C 111.214), votando en minoría (dice, además, que ese fallo tiene su antecedente en C. 74.878 del 16/07/03). Ello, sin perjuicio de señalar que en ambos casos, las circunstancias fácticas eran muy distintas al caso de autos (además de que, por ejemplo, en C. 113.969 existían compañías de seguros de ambos demandados, y en C 111.214 uno de los corresponsables era una municipalidad). Ha dicho esta Sala que existe doctrina de casación cuando la misma es consolidada, y ello ocurre cuando no existen fallos contradictorios cercanos en el tiempo. Pero también ha sostenido esta Sala (causa n° 109.171, ?Riquelme c. Mollo?, 7/03/05) que, aún tratándose de doctrina calificable de esa manera, los tribunales inferiores pueden apartarse de ella cuando aportan nuevos argumentos o razones no tenidos en cuenta en los precedentes de la Suprema Corte. Esta es, en definitiva, la doctrina de la Corte Suprema de Justicia Nacional respecto de su jurisprudencia en materia federal a partir de los casos ?Balbuena? de 1981 y ?Cerámica San Lorenzo de 1985 (Fallos: 307:1094) (conf. Bianchi, ob. cit.). Por ello, se dice que actualmente la tesis prevaleciente es la del sometimiento condicionado (Sagüés, Néstor, ?Recurso Extraordinario?, T. I, Depalma, 1984, p. 162). En los párrafos precedentes he procurado dar razones no tenidos en cuenta en los dos fallos posteriores a ?Weherens?. Por consiguiente, propongo que se revoque parcialmente la sentencia apelada y se condene a Federico Pedro Iburguren (hoy sus sucesores) a abonar el 20 por ciento de los montos indemnizatorios que se fijen en ambos expedientes, y a María Amalia Cárdenas a abonar el 80 por ciento de las sumas indemnizatorias que se fijen en el expte. 116.729. Con el alcance propuesto, VOTO POR LA NEGATIVA. El señor juez Dr. Roberto A. Bagattin, por iguales fundamentos y consideraciones a los expuestos por el señor juez preopinante, emite su voto en el mismo sentido. A LA TERCERA CUESTION PLANTEADA, el señor juez Dr. Emilio A. Ibarlucía dijo: I.- Las indemnizaciones. 1.- Agravio sobre fijación de montos ?ultra petita?. La parte demandada Iburguren en los agravios hace un cuestionamiento general a los montos indemnizatorios fijados por resultar superiores a lo pedido en las demandas. O sea, por fallarse ?ultra petita? (art. 163 inc. 6° C.P.C.). La queja no puede ser acogida porque reiteradamente se ha dicho que el monto estimado en la demanda no implica un límite para el juzgador cuando se ha pedido ?o lo que en más o en menos resulte de la prueba? (esta Sala, causa n° 116.077 del 17/04/17, entre muchas). En ambas demandas se hizo tal salvedad (fs. 260 del expte. 116.733, y fs. 8 del expte. 116.729). Por otro lado también se ha dicho que, en acatamiento del principio de reparación integral (art. 1083 C.C., art. 1740 C.C.C.), los valores deben estar más próximos a la sentencia conforme a las facultades conferidas al juzgador por el art. 165 del C.P.C. (esta Sala, causas n° 112.476 del 10/12/09, 98.515 del 26/03/09, y mi voto en causa n° 30.450 de sala 2, del 08/02/18; S.C.BA., C 120.192 del 7/709/16). 2.- Aclaraciones previas. A fin de no ser reiterativos al momento de tratar cada uno de los rubros indemnizatorios apelados, teniendo en cuenta la pluralidad de actores, es preciso hacer algunas aclaraciones. Respecto de la incapacidad sobreviniente, esta Sala ha dicho reiteradamente que debe mensurarse, principalmente, la pérdida de capacidad laboral o productora de bienes de la víctima. En esta materia, partiendo de que el daño psicológico y el estético no tienen autonomía, se valora uno y otro en la medida que de los informes periciales psicológicos o psiquiátricos (si obran en autos) surja que el trauma psicológico ha provocado en la víctima una pérdida de la capacidad indicada. Ello no quiere decir que no se tenga en cuenta el daño psicológico o estético, dado que es especialmente tenido en cuenta al mensurar el daño moral (causas n° 108.706 y 108.707 del 14/10/04, 108.415 del 31/08/04, 109.549 del 7/10/05, 109.519 del 9/08/05, 110.993 del 22/05/07, 111.705 del 17/04/08, 112.796 del 10/12/09, 112.798 del 16/02/10, entre otras; SC.B.A., L. 81.159 del 27/11/02, Ac. 77.461 del 13/11/02, Ac. 58.505 del 28/04/98, Ac. 64.248 del 8/09/98, AC. 79.853 del 3/10/01, entre otros). Resalto que esta interpretación es la seguida por el Código Civil y Comercial (ley 26.984) al titular lo que antes se llamaba ?agravio moral? o ?daño moral?, como ?indemnización de las consecuencias no patrimoniales? (art. 1741), lo que implica, obviamente, englobar todo lo no patrimonial. Es así que para la cuantificación de la incapacidad sobreviniente (permanente) se tiene en cuenta: a) la edad de la víctima al momento del hecho; b) actividad laboral e ingresos económicos (promedio mensual); c) el grado de incapacidad permanente dictaminado, teniendo en cuenta los pedidos de aclaraciones u observaciones hechos por las partes y las respuestas dadas por los expertos; d) ese grado de incapacidad en relación concreta a las lesiones sufridas de acuerdo a lo informado por los dictámenes periciales. El aporte de tales elementos de juicio es carga de la prueba de la actora (art. 375 C.P.C.). Para el caso de que los ingresos económicos no hayan sido probados de manera alguna se tiene en cuenta el salario mínimo vital. Si bien el Código Civil y Comercial no estaba vigente a la fecha del hecho y por ende no es aplicable (art. 7), nada obsta a tener en cuenta los parámetros indicados por el art. 1746, dado que, como ha dicho esta Sala, ya eran utilizados por la jurisprudencia con anterioridad a la sanción

de dicho código (esta Sala, causas n° 115.701 del 31/03/16 y 115.998 del 8/11/16). Pero debe tenerse en cuenta que el resultado de las fórmulas matemáticas que se apliquen depende de qué se introduce en cada una de las variables (v.g.: no es lo mismo la edad y salario a la fecha del hecho o que en el momento de la sentencia), y qué tasa de interés regirá y desde cuándo. Es de destacar que también se tiene en cuenta la incapacidad para la vida de relación, social y deportiva (llamada incapacidad para la "total vida"), dado que lo ha reconocido la Corte Suprema Nacional (con anterioridad a la sanción del Código Civil y Comercial; Fallos: 327:3753; 329:473; 331:570; 329:473), pero como un "plus" a la incapacidad laboral o productiva. Ello así porque, de lo contrario, se produciría una superposición con el daño moral, en el que se tienen en cuenta todas las consecuencias no patrimoniales, que causan perturbación anímica, aflicción o sufrimiento en las personas. Respecto del llamado "valor vida" debe tenerse presente que, como ha dicho la casación provincial reiteradamente, no existe como tal dado que ni la mujer ni el hombre se venden en el comercio (S.C.B.A., Ac. 35.428 del 14/05/91, Ac. 41.216 del 21/05/91, Ac. 50.522 del 26/10/93; esta Cámara, Sala I, causas n° 108.706/07 del 14/10/04; 107.175 del 22/03/05; 108.968 del 23/05/06; 110.119 del 12/10/06, 110.363 del 12/09/06, 108.629 del 16/09/06, 112.243 del 11/11/08, entre otras; ver Mosset Iturraspe, "El valor de la vida humana", Rubinzal Culzoni, Sta. Fe, 1986, 2da. ed. actualizada, ps. 137 y ss.; Trigo Represas - López, Mesa, "Tratado de la responsabilidad civil", T. IV, La Ley, Bs. As., 2004, p. 734 y ss.). Por ello, en esta sentencia se hablará de "pérdida de asistencia económica" si el reclamante es el hijo, el cónyuge, el conviviente o un hijo menor de edad, y de "pérdida de chance de ayuda económica" si se trata del reclamo de los padres por la muerte de un hijo o del pedido de un hijo mayor de edad por la muerte del padre. Nuevamente los parámetros del C.C.C. (art. 1745) se tendrán en cuenta dado que ya están aplicados por la jurisprudencia con anterioridad a la entrada en vigencia del mismo. Ello implica que si se trata del primer supuesto se tiene en cuenta: a) edad del reclamante; b) vínculo con el fallecido; c) edad del fallecido; d) ingresos económicos del fallecido; e) si existían otras personas que eran asistidas económicamente por el fallecido y por ende qué porcentaje de sus ingresos probablemente destinaba la víctima para asistir al reclamante (esta Sala, causa n° 112.243 del 11/11/08; 112.798 del 16/02/10). Si se trata de pérdida de chance de ayuda futura, se valora: a) edad del reclamante; b) vínculo con el fallecido; c) edad del fallecido; d) actividad laboral e ingresos del reclamante; e) actividad laboral e ingresos del fallecido; f) si el fallecido tenía a su cargo la asistencia de otras personas (v.g.: esposa, conviviente, hijos), y por ende qué porcentaje de sus ingresos probablemente destinaría para ayudar al reclamante. En cuanto al daño moral, se presume si se trata de la muerte de hijos, padres cónyuge, abuelos o nietos. También en el caso del conviviente siempre que se pruebe debidamente ese vínculo (ello teniendo en cuenta la declaración de inconstitucionalidad del art. 1078 del C.C. por la S.C.B.A. en C 100.285, "Ruboni c. Kelly s. Daños y perjuicios"). Debe tenerse en cuenta que de ninguna manera el daño moral es un porcentaje del daño material - como pretende la demandada en sus agravios (fs. 1196vta.) -, postura que hace tiempo ha sido superada por la doctrina y la jurisprudencia, ya que el sufrimiento, el padecimiento en las aflicciones legítimas es totalmente independiente del daño material (Mosset Iturraspe, "Diez reglas para la cuantificación del daño moral"; La Ley, 1994-A, 728). En relación a los demás rubros indemnizatorios (lucro cesante o incapacidad temporaria, reparaciones de vehículos, tratamientos médicos o psicológicos, etc.) deben ser probados su realización o la necesidad de afrontarlos. En cuanto a los gastos no documentados pueden presumirse teniendo en cuenta la índole de las lesiones o enfermedades padecidas (S.C.B.A., Ac. 26.176; esta Sala, causas n° 116.606 del 1/02/18; 116.381 del 29/08/17, entre varias). Finalmente debe tenerse en cuenta para cuantificar las indemnizaciones la tasa de interés fijada y desde cuándo se calcula su cómputo (conforme fijación en la sentencia apelada y agravios de las partes). En otras palabras no es lo mismo una tasa de interés puro desde la fecha del hecho que una tasa de interés pasiva (digital o de otro tipo) desde igual momento.

3.- Reclamo de Fernanda Mabel Monchovi.

3.1.- Incapacidad sobreviniente. Esta actora al momento del accidente tenía 26 años de edad (conf. fs. 7). No ha sido denunciado ni probado qué actividad desarrollaba ni sus ingresos, con la salvedad que a la perito psicóloga en la entrevista le dijo que actualmente trabajaba como empleada administrativa de la sala de atención primaria municipal de Gouin (fs. 834vta.) Según el dictamen médico pericial de fs. 725/40, como consecuencia del accidente, sufrió doble fractura de pelvis, traumatismo craneoencefálico con pérdida de conciencia, contusión pulmonar, fractura de clavícula derecha y fractura clavicular derecha y costal izquierda (2 arcos) a nivel esternal, fractura de ramas isquio e ilio púbicas bilaterales, fractura parietal izquierda con otorragia bilateral, parálisis facial derecha por lesión traumática del 7° par craneano, y del 6° par que ocasionó parálisis ocular con estrabismo y diplopía. Le extirparon el bazo por ruptura del mismo y hemorragia interna, respecto de lo cual la perito explica las consecuencias: riesgo para la formación espontánea de coágulos en los vasos sanguíneos, deterioro de la inmunidad y riesgos a infección por determinadas bacterias. Sufrió también pérdida dentaria (inciso superior). Ante las lesiones múltiples, aplicando el método de la incapacidad restante, dictamina un 39,52 por ciento de incapacidad parcial y permanente. Teniendo en cuenta especialmente la edad de la actora al momento del hecho y gravedad de la incapacidad padecida, propongo que se eleve el monto indemnizatorio pedido a la suma de \$ 400.000 (arts. 1067, 1068, 1083 y ctes. C.C.).

3.2.- Costo de cirugía futura. El sentenciante rechaza este rubro diciendo que, habiendo tenido en cuenta a los efectos de la cuantificación de la incapacidad, el costo

de la cirugía por las lesiones relativas a la clavícula y piezas dentarias, no procede a riesgo de incurrir en una doble indemnización, ya que las operaciones no tienen por objeto evitar el agravamiento del cuadro sino disminuirlo. La actora apelante se agravia argumentando que se trata de lesiones que deben ser reparadas, y dice que una cosa es la incapacidad y otra las operaciones para recuperar algo de lo perdido. El agravio del apelante no constituye una crítica concreta y razonada a la argumentación del juez (art. 260 C.P.C.). Además, no se ha producido prueba acerca del costo de la cirugía de clavícula ni de su necesidad. En cuanto a las piezas dentales sólo surge del dictamen médico que presenta la pérdida del incisivo superior izquierdo, pero no que ello tenga relación causal con el accidente. En la entrevista con el perito psiquiatra no lo mencionó (fs. 834vta.). O sea, no hay prueba (arts. 375, 384 y 474 C.P.). Por ello, propongo que se confirme lo resuelto.

3.3.- Daño moral. Se queja la actora del monto fijado por este concepto por bajo. Cita al efecto el informe del perito psiquiatra de autos. Las lesiones sufridas por la sra. Monchovi y el grado de incapacidad que padece ya fueron descriptas. De la pericial médica surge que corrió peligro su vida. Además, que recobró la conciencia a los 7 días de estar en el Hospital de Pergamino; padeció cefaleas al principio intensas y actualmente de grado leve a moderado, y temores, fobias, trastornos de la memoria; tiene una cicatriz post-quirúrgica abdominal en la línea media supra e infraumbilical, desde el xifoides hasta la sínfisis pubiana exploradora y por extirpación del bazo y protrusión muy notoria de la clavícula externa (consecuencia de la fractura). Conforme a ello, la edad de la actora al momento del hecho, y lo dictaminado por el perito médico psiquiatra (fs. 832/39, y contestación al pedido de explicaciones de fs. 862/63) en cuanto a la persistencia de signosintomatología tales como angustia y ansiedad (trastorno adaptativo con ansiedad), y el porcentaje de incapacidad psicológica informado (10 % de la ?total vida?), entiendo que el monto fijado debe elevarse a la suma de \$ 180.000, lo que así propongo (art. 1078 C.C.).

3.4.- Tratamiento psicológico. Título así este rubro, dado que el juez, coherentemente con lo expresado en la sentencia, no consideró al daño psicológico como un rubro autónomo (ya que lo tuvo en cuenta para el daño moral), y sólo hizo lugar al costo del tratamiento. Sobre esto no hay una crítica concreta y razonada en los términos del art. 260 del C.P.C., por lo que propongo confirmar lo resuelto.

4.- Reclamo de Mauro Emilio Fernández.

4.1.- Incapacidad sobreviniente. Esta víctima tenía 4 años al momento del accidente (conf. fs. 75). Como consecuencia del accidente le extirparon el bazo, por lo cual tiene una amplia cicatriz supraumbilical (de 6 cm.) e infraumbilical postquirúrgica desde el xifoides hasta la sínfisis pubiana. Presenta cefaleas reiteradas que calman con fármacos y el resultado del déficit inmunológico de por vida que produce la extirpación del bazo (fs. 739) (ver lo señalado en el p. 3.1 precedente). Según la perito médica padece una incapacidad del 30 por ciento (fs. 739vta.). Este informe pericial no fue objeto de pedido de explicaciones o de observaciones (arts. 473 y 474 C.P.C.). A fs. 832/39 obra el informe pericial psiquiátrico que da cuenta de que no ha podido tramitar correctamente una reacción de duelo a partir del fallecimiento de su madre y de su hermano, no ha podido desarrollar el proceso de adaptación. Se observa un significativo desgano y apatía y una dificultad para comprometerse en actividades básicas en su vida, como el estudio y amistades, lo que puede relacionarse con las consecuencias del accidente. Padece un cuadro de estado de ánimo depresivo. Respondiendo al pedido de explicaciones de la parte actora, el perito psiquiatra, estima en un 12 por ciento la incapacidad de su ?total vida?. Teniendo en cuenta la corta edad del niño al momento del siniestro y los dictámenes periciales referenciados, propongo elevar el monto indemnizatorio a la suma de \$ 560.000 (arts. 1067, 1068, 1083 y ctes. C.C.).

4.2.- Tratamiento psicológico. Nuevamente título así este rubro dado que el juez claramente ha evaluado el daño psicológico tanto para cuantificar la incapacidad como para hacer lo propio con el daño moral, lo que coincide con el criterio de esta Sala ya expuesto. La sentencia cuantifica el tratamiento psicológico, lo que no es objeto de crítica en los términos del art. 260 del C.P.C., por lo que debe confirmarse.

4.3.- Pérdida de asistencia económica. Bajo el nombre ?valor vida? el sentenciante fija la suma de \$ 240.000 por la pérdida de la asistencia económica que a Mauro le ha provocado la muerte de su madre en el accidente. Al respecto debe tenerse en cuenta que Mauro tenía 4 años de edad cuando murió su madre y por ende era merecedor de recibir asistencia alimentaria (que comprende todo lo necesario para la salud, educación, vestuario, esparcimiento y subsistencia) hasta los 21 años (art. 265 C.C. y art. 658 C.C.C.), y hasta los 25 años si proseguía sus estudios (art. 663 C.C.C.). Téngase en cuenta que, de acuerdo a su edad de nacimiento, Mauro cumple 25 años en 2020. Debe considerarse que Mauro no era el único hijo, sino que tenía un hermano (Claudio), a quien, de no haber ocurrido el accidente, su madre también debía sostener económicamente. Asimismo, hay que tener en cuenta los ingresos de la madre (no se ha aportado prueba al respecto, por lo que se estima un salario mínimo a la fecha del hecho). Conforme a tales parámetros propongo confirmar el monto fijado (arts. 1067, 1068, 1083, 1084 y ctes. C.C.).

4.4.- Daño moral. En la demanda se pidió indemnización del daño moral sufrido tanto por las lesiones e incapacidad sufridas como por la muerte de la madre. El juez los ha tratado en forma conjunta fijando la suma de \$ 600.000. No hay agravio de la actora por el tratamiento conjunto aunque sí por el monto por estimarlo bajo. En cuanto a las lesiones, de acuerdo al informe médico pericial de fs. 725/40, fue internado en el hospital donde estuvo una semana y lo operaron extirpándole el bazo. Tiene una amplia cicatriz supraumbilical de 6 cm., que indudablemente implica daño estético y una cicatriz infraumbilical. La incapacidad que padece y sufrirá de por vida (por pérdida del bazo y consecuencia en la inmunidad). El informe

médico psiquiátrico (fs. 832/39) da cuenta de los trastornos adaptativos que desde entonces padece, como de la incapacidad ya señalada de la "total vida". La muerte de la madre ocurrió cuando tenía apenas 4 años de edad. De acuerdo al informe psiquiátrico no conoce a su padre (lleva el apellido de la madre), y debió ser criado por una tutora (quien en su nombre promovió el presente juicio). No hace falta explayarse sobre el tremendo sufrimiento que puede haber significado para Mauro quedarse sin su madre a tan temprana, padecimiento que es fácil presumir que perdura y perdurará toda su vida, como lo demuestra el peritaje psiquiátrico. Teniendo en cuenta ambas reparaciones por daño moral peticionados, estimo que debe acogerse la suma peticionada por el apelante a fs. 1.208vta. O sea, \$ 800.000, lo que así propongo (art. 1078 C.C.).

5.- Reclamo de Vicente Broin. 5.1.- Incapacidad sobreviniente. La sentencia fija por este concepto la suma de \$ 200.000. Este actor tenía al momento del hecho 71 años de edad y estaba jubilado desde 1993, habiendo trabajado antes en tareas rurales (conf. pericial psiquiátrica, fs. 832 y vta). Como producto del accidente sufrió politraumatismos, fracturas costales múltiples con tórax inestable y hemoneumotórax. Estuvo internado en Unidad de Terapia Intensiva 49 días, con asistencia respiratoria, fue intervenido quirúrgicamente y se le practicó drenaje pleural. Luego, toracotomía y decortización pleural. Las lesiones lo descompensaron y estuvo en riesgo su vida. Como consecuencia de tales lesiones sufrió severo cuadro de insuficiencia respiratoria aguda. Según el perito médico al momento del examen (junio de 2010), está estable, compensado hemodinámicamente, con regular estado nutricional, colaborador, afebril y disminución de entrada de aire del hemotórax intervenido. Dice que debe realizar ejercicios respiratorios de rehabilitación y deportes para fortalecer miembros inferiores, y mecánica respiratoria. Dictamina el experto una incapacidad del 29 por ciento (fs. 738 y vta.). Del examen psiquiátrico no surge que haya quedado incapacidad que pueda atribuirse causalmente al accidente (fs. 832/34). No existen motivos, entonces, para elevar el monto indemnizatorio fijado. Tampoco para bajarlos dado que la apelante de fs. 1192/98 no ha formulado una crítica concreta en los términos del art. 260 del C.P.C. Por ello propongo la confirmación del monto fijado (arts. 1067, 1068, 1083 y cctes. C.C.).

5.2.- Daño moral. Se queja el sr. Broin del monto de \$ 90.000 fijado, alegando que desde que ocurrió el accidente sufre dolores e imposibilidad de caminar, correr o estar parado. Dice que no puede respirar con normalidad y sufre agitaciones recurrentes. Reitera lo dictaminado por la perito médica en cuanto a la internación en UTI y la asistencia respiratoria mecánica, fue intervenido quirúrgicamente y se le practicó drenaje pleural, y las consecuencias de la incapacidad padecida. Valorando los informes médico y psiquiátrico presentados en autos, estimo que el monto fijado es razonable, por lo que debe ser confirmado (Art. 1078 C.C.).

5.3.- Tratamiento psicológico. Al igual que los otros coactores nuevamente bajo el título "daño psicológico - gastos de tratamiento?", pretende el apelante la consideración del daño psicológico como rubro autónomo, lo que fue desechado por el juez, criterio que esta Sala comparte, dado que fue evaluado el daño moral. El perito médico psiquiatra dictaminó que Broin no se beneficiaría al recibir el tratamiento psicoterapéutico, aunque sí requeriría medidas de control de factores de riesgo clínicos y cuidados propios de un abordaje geronto-psiquiátrico (fs. 838), lo que no fue objeto de pedido de explicaciones o de observaciones (arts. 473 y 474 C.P.C.). El informe ha sido considerado por el juez para fijar la suma de \$ 10.000 por costo de tratamiento, la que estimo que debe confirmarse (arts. 1067, 1068, 1083 y cctes. C.C.).

5.4.- Gastos indocumentados. Se queja también este actor de la suma de \$ 5.000 fijada por este concepto. Se denominan "gastos indocumentados" porque no se prueban con recibos, tickets, facturas u otros medios acreditantes de pagos, pero que se presumen teniendo en cuenta la índole de las lesiones y tratamientos padecidos. Precisamente por tal circunstancia, el monto no puede ser abultado, por dos razones: porque si ha sido una suma importante seguramente se habría pedido la constancia de pago respectiva, y en segundo lugar porque exorbitaría la regla general de que todo daño debe ser probado. Por ello, propicio la confirmación de la suma fijada (arts. 1067, 1068, 1083 y cctes. C.C.).

6.- Reclamo de María Alicia Ayala y Roque Miguel Fernández. 6.1.- Daño moral. Ambos actores reclamaron indemnización por daño moral por la muerte de su hija Claudia Irene Fernández y de su nieto Claudio Nazareno Fernández, y el juez fijó a cada uno la suma de \$ 300.000, sin distinguir cuánto atribuía por cada uno de esos fallecimientos (fs. 1054 y vta.). Nada dijo el magistrado sobre la falta de legitimación activa de estos actores para reclamar resarcimiento por daño moral opuesta por Iburguren al contestar la demanda (fs. 299). Fundaron esta defensa en la circunstancia de que Claudia Irene Fernández tenía un hijo - Mauro Emilio Fernández, actor en autos -, que en su carácter de heredero forzoso desplazaba a los padres de aquella para pedir tal indemnización, conforme al art. 1078 del C.C. En la expresión de agravios los herederos de Iburguren reiteran el planteo y sostienen que lo normado por el art. 1078 sólo puede dejarse de lado por declaración de inconstitucionalidad, la que no fue pedida por los accionantes. Va de suyo que si por esta razón pretenden la falta de legitimación para reclamar daño moral por la muerte de la hija, también lo hacen extensivo al reclamo por la muerte del nieto. Luego de la reforma del 1078 por la ley 17.711 surgieron dos interpretaciones opuestas. La primera - sostenida, entre otros, por Borda, Belluscio, Cicchero y al principio por la S.C.B.A. - decía que, al mencionar el artículo a los herederos forzosos, requería que lo fueran con vocación actual en el caso concreto. La otra - apoyada, entre otros, por Llambías, Trigo Represas, Kemelmajer de Carlucci y Zannoni - sostenía que bastaba con ser heredero potencial aunque no se tuviera llamamiento actual a la herencia por existir otros

herederos preferentes. Esta posición argumentaba que la expresión "herederos forzosos" en una norma ajena al derecho sucesorio debía ser interpretada en sentido amplio, que comprendía a todos quienes revistieran esa calidad, sin importar el llamamiento actual a la herencia, sobre todo porque la acción no la ejercían "iure hereditatis" sino "iure proprio" (ver Trigo Represas - López Mesa, "Tratado de responsabilidad civil", T. IV, L.L., Bs. As., 2004, p. 483). La segunda tesis fue avalada por la Corte Suprema Nacional en los autos "Gómez Orue de Gaete c. Provincia de Buenos Aires" de 1993 (L.L. 1994-C, 546), por la C.N.Civ. en fallo plenario "Ruiz c. Russo" de 1994 (L.L. 1994-B, 484), por la S.C.B.A. en "Ojeda, Mirta c. Prov. de Buenos Aires" de 2004 (L.L. Bs. As. T. 2004, ps. 835), y por la gran mayoría de la jurisprudencia. Comparto esta interpretación plenamente y por las mismas razones debe admitirse el resarcimiento del daño moral por la muerte del nieto. Señalo que el Código Civil y Comercial, siguiendo tal interpretación doctrinaria y jurisprudencial ha cambiado el término "herederos forzosos" por "ascendientes, descendientes y cónyuge" diciendo que tienen legitimación "a título personal" (art. 1741). La actora se queja mencionando solamente el daño moral por la muerte de la hija (fs. 1208vta.). El juez, como dije, fijó un monto total para cada uno por ambas pretensiones, sin agravio de la apelante, lo que lleva a seguir la misma metodología. Reiteradamente ha dicho esta Sala que no existe dolor más grande que el generado por la muerte de un hijo (causas n° 108.712 del 01/02/05, 107.175 del 22/03/05, 115.776 del 17/05/16, entre otras). No hace falta explayarse sobre el dolor que deben haber sufrido y siguen padeciendo los actores por la muerte de su hija (de apenas 23 años, fs. 19) y de su pequeño nieto en el trágico accidente. Por lo expuesto, propongo al acuerdo que se eleven los montos fijados a la suma de \$ 450.000 para cada uno (art. 1078 C.C.).

7.- Reclamo de Elida María Cárdenas. No apeló esta actora los montos indemnizatorios fijados, y la demandada Iburguren hizo un cuestionamiento genérico que no alcanza a reunir los requisitos del art. 260 del C.P.C., por lo que nada hay que decir al respecto.

8.- Sobre la aplicación de la ley 24.283. La demandada Iburguren pide que se aplique la ley 24.283 y al efecto expone a cuánto ascenderían los montos de condena si se suman los intereses fijados. El pedido no puede ser acogido dado que la ley invocada parte de la base de que deba "actualizarse el valor de una cosa, bien o cualquier otra prestación, aplicándose índices, estadísticas u otro mecanismo", y el valor resultante sea "superior al real y actual de dicha cosa, bien o prestación, al momento del pago". Además de que no se indica cuál es el mecanismo de actualización que presuntamente se estaría aplicando, no dice el apelante cuál es el valor actual que toma como punto de comparación para formular el reclamo. Obviamente, que los montos finales sean altos - atento a la pluralidad de víctimas y la índole de los daños -, no es el presupuesto de aplicación de la ley invocada.

9.- Tasa de interés. La sentencia determina que desde la fecha del hecho hasta el efectivo pago se aplique la tasa de interés más alta que paga el Banco de la Provincia por sus depósitos a treinta días vigente en los distintos períodos de aplicación, conforme al fallo "Cabrera" del 15/06/16 de la S.C.B.A. No se entiende, entonces, el agravio de la demandada Iburguren formulado a fs. 314vta. El fallo de la Suprema Corte no contradice el art. 768 inc. c) del C.C.C., dado que dicha tasa es conforme a las reglamentaciones del Banco Central. Respecto de la aplicación de la tasa activa desde la firmeza de la sentencia hasta el efectivo pago, pedido por el coactor Broin en sus agravios, esta Sala había adoptado tal criterio (causas n° 114.794 del 05/08/14; 114.877 del 4/09/14; 114.842 del 11/09/14; 114.910 del 16/09/90; 114.979 del 19/09/14; 114.909 del 21/10/14; 114.894 del 30/10/14, 114.997 del 11/11/14, 114.989 del 25/11/14, entre otras), pero lo ha dejado de lado a partir del fallo "Cabrera" de la Suprema Corte, que establece que al tasa pasiva "mas alta" debe aplicarse hasta el efectivo pago.

III.- Costas. Si mi voto es compartido, las costas de primera instancia deberán ser soportadas por los demandados vencidos en la proporción en que prosperan las demandas respecto de cada uno (arts. 68 y 274 C.P.C.). En cuanto a las costas de segunda instancia: a) en el expte. 116.733, teniendo en cuenta que la demandada Iburguren tiene éxito en cuanto a reducir la responsabilidad al veinte por ciento, pero al mismo tiempo se aumentan algunos rubros indemnizatorios acogiendo parcialmente agravios de los actores, sugiero que se impongan en un treinta por ciento a la demandada Iburguren y en un setenta por ciento a los actores (en proporción a sus respectivos reclamos) (arts. 68 y 71 C.P.C.); b) en el expte. 116.729, teniendo en cuenta la forma en que se resuelve la responsabilidad, propongo que se fijen en un veinte por ciento a cargo de la demandada y en un ochenta por ciento a cargo de la actora (arts. 68 y 71 C.P.C.). Con las modificaciones propuestas, VOTO POR LA AFIRMATIVA. El señor juez Dr. Roberto A. Bagattin, por iguales fundamentos y consideraciones a los expuestos por el señor juez preopinante, emite su voto en el mismo sentido.

A LA CUARTA CUESTION PLANTEADA, el señor juez Dr. Emilio A. Ibarlucía dijo: De acuerdo a la forma en que han quedado votadas las cuestiones anteriores, el pronunciamiento que corresponde dictar es:

1°.- Revocar parcialmente la sentencia apelada en cuanto rechaza la demanda contra María Amalia Cárdenas, en tanto sucesora de JUAN MARCOS SANTAMARÍA, y en consecuencia dejar establecido que al demandado FEDERICO PEDRO IBARGUREN le corresponde el veinte por ciento de responsabilidad en el hecho de autos, y a JUAN MARCOS SANTARMARIA el ochenta por ciento restante.

2°.- Condenar a María Amalia Cárdenas y a los sucesores de Federico Pedro Iburguren a pagar en los porcentajes establecidos en el punto precedente las indemnizaciones que se establecen.

3°.- Elevar los siguientes montos indemnizatorios: 1) para Fernanda Monchovi: a) incapacidad: \$ 400.000; b) daño moral: \$ 180.000; 2) para Mauro Emilio Fernández: a) incapacidad: \$ 560.000; b)

daño moral: 800.000; 3) para María Alicia Ayala: daño moral: \$ 450.000; 4) para Roque Miguel Fernández: \$ 450.000. 4°.- Condenar a los sucesores de Federico Pedro Iburguren a abonar a la actora María Amalia Cárdenas el 20 por ciento de las sumas indemnizatorias fijadas. 5°.- Imponer las costas de primera instancia a los demandados en la proporción a los montos que prosperan las demandas respecto de cada uno. 6°.- Imponer las costas de segunda instancia a) en el expte. 116.733, en un treinta por ciento a los demandada Iburguren y en un setenta por ciento a los actores (en proporción a sus respectivas pretensiones); b) en el expte. 116.729, en un veinte por ciento a cargo de la demandada y en un ochenta por ciento a cargo de la actora. 7°.- Confirmar lo demás que la sentencia decide. ASI LO VOTO.- El señor juez Dr. Roberto A. Bagattin, por iguales fundamentos y consideraciones a los expuestos por el señor juez preopinante, emite su voto en el mismo sentido. Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que en el Acuerdo que precede y en virtud de las citas legales, jurisprudenciales y doctrinales, ha quedado resuelto que la sentencia apelada debe ser modificada.- POR ELLO y demás fundamentos consignados en el acuerdo que precede, SE RESUELVE: 1°.- REVOCAR parcialmente la sentencia apelada en cuanto rechaza la demanda contra María Amalia Cárdenas, en tanto sucesora de JUAN MARCOS SANTAMARÍA, y en consecuencia dejar establecido que al demandado FEDERICO PEDRO IBARGUREN le corresponde el veinte por ciento de responsabilidad en el hecho de autos, y a JUAN MARCOS SANTARMARIA el ochenta por ciento restante. 2°.- CONDENAR a María Amalia Cárdenas y a los sucesores de Federico Pedro Iburguren a pagar en los porcentajes establecidos en el punto precedente las indemnizaciones que se establecen. 3°.- ELEVAR los siguientes montos indemnizatorios: 1) para Fernanda Monchovi: a) incapacidad: \$ 400.000; b) daño moral: \$ 180.000; 2) para Mauro Emilio Fernández: a) incapacidad: \$ 560.000; b) daño moral: 800.000; 3) para María Alicia Ayala: daño moral: \$ 450.000; 4) para Roque Miguel Fernández: \$ 450.000. 4°.- CONDENAR a los sucesores de Federico Pedro Iburguren a abonar a la actora María Amalia Cárdenas el 20 por ciento de las sumas indemnizatorias fijadas. 5°.- IMPONER las costas de primera instancia a los demandados en la proporción a los montos que prosperan las demandas respecto de cada uno. 6°.- IMPONER las costas de segunda instancia a) en el expte. 116.733, en un treinta por ciento a los demandada Iburguren y en un setenta por ciento a los actores (en proporción a sus respectivas pretensiones); b) en el expte. 116.729, en un veinte por ciento a cargo de la demandada y en un ochenta por ciento a cargo de la actora. 7°.- CONFIRMAR lo demás que la sentencia decide. NOT. Y DEV.-

Correlaciones: Ojeda, Horacio Guillermo y otros c/Batiz García, Luis Gregorio s/daños y perjuicios - Cám. 2ª Civ. Com. Minas Paz y Trib. Mendoza - 25/03/2015 - Cita digital IUSJU001338E 027985E