

Danos Y Perjuicios Incendio En Local Bailable Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Incendio en local bailable. Cuantificación

Se analiza la procedencia y cuantificación de las partidas indemnizatorias concedidas a raíz del fallecimiento de la víctima en el incendio del local bailable "República Cromañón". En Buenos Aires, a los días del mes de abril de 2018, reunidos en acuerdo los Señores Jueces de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal para conocer de los recursos interpuestos en autos "Linares Rudecindo Segundo y otro c/ GCBA s/ Daños y perjuicios", respecto de la sentencia obrante a fs. 796/804 vta., el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? El Dr. Luis María Márquez dijo: I. El Sr. Rudecindo Segundo Linares y la Sra. Elsa Cichello promovieron demanda contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en lo sucesivo, "GCBA"), por los daños y perjuicios derivados de la muerte de su hija, Paola Carolina Linares, en el incendio acaecido el 30 de diciembre de 2004 en el local "República de Cromañón" (fs. 1/17). Cuantificaron su reclamo en la suma de \$ 1.710.000, sujetándolo al criterio prudencial del juez y a lo que en más o en menos resultara de la prueba a producir en autos, y discriminándolo, para cada uno de ellos, de la siguiente manera: a) Pérdida de chance: \$325.000; b) Daño moral: \$ 350.000; y c) Daño psicológico: \$180.000. Ello, con más sus intereses, a computarse desde la fecha del siniestro, así como los daños punitivos, gastos y costas. II. El GCBA contestó demanda y solicitó la citación como terceros del Estado Nacional - Ministerio del Interior - Policía Federal Argentina (en adelante, "EN"); los funcionarios de esa fuerza involucrados (Carlos Rubén Díaz; Gabriel Ismael Sevald; Oscar Ramón Sosa; y Cristian Ángel Villegas); los responsables del funcionamiento del local (Omar Emir Chabán y Raúl Alcides Villarreal), y los integrantes del grupo Callejeros (Patricio Santos Fontanet; Juan Carbone; Elio Rodrigo Delgado; Maximiliano Djerfy; Cristian Torrejón; Eduardo Arturo Vázquez; y Daniel Cardell; y el representante Diego Argañaraz) (fs. 45/52 vta. y fs. 63/79 vta.). III. Encontrándose las presentes actuaciones en la etapa probatoria, el apoderado de la parte actora hizo saber el fallecimiento del co-actor Rudencido Segundo Linares (fs. 598), acaecido el 20 de junio de 2008 (ver copias simples de la partida de defunción y de la declaratoria de herederos, obrantes a fs. 597/vta. y 623), quien fuera sucedido por su cónyuge Elsa Cichello, única heredera, y co-actora en esta causa. Posteriormente, se acreditó el óbito de esta última, ocurrido el 13 de noviembre de 2013 (ver copia simple de la partida de defunción que luce a fs. 712/vta.). Su sobrina, Irma Beatriz Valens, se presentó en autos como legítima heredera de la nombrada (fs. 722/vta.) y, a tales fines, acompañó copia certificada de la declaratoria de herederos (fs. 736/vta.), y solicitó que se la tuviera por parte. IV. Por sentencia de fs. 752/754, la Sra. Juez de grado declaró la falta de legitimación activa de la Sra. Valens. Para así decidir, consideró que, en razón de lo prescripto por el art. 1078 del Código Civil, resultaba evidente que quien proseguía el reclamo indemnizatorio (pariente en tercer grado de Paola Carolina Linares, fallecida en la tragedia "Cromañón"), no era titular de la acción. V. Mediante resolución de fs. 789/792 vta., este Tribunal resolvió hacer lugar al recurso interpuesto por la Sra. Valens contra aquella decisión y revocar el pronunciamiento de grado en cuanto declaró su falta de legitimación activa para continuar la presente acción. En consecuencia, ordenó la devolución de las actuaciones a primera instancia a fin de que la Sra. Juez a quo se pronunciara sobre el fondo de la cuestión, en aras de resguardar el principio de doble instancia y el derecho de defensa de las partes. En prieta síntesis, se consideró que la Sra. Valens, en su carácter de heredera universal de la Sra. Cichello, se encontraba legitimada -iure hereditatis- para seguir la acción intentada en vida -iure proprio- por esta última y por su marido, fallecidos en el curso del proceso. Sobre tales bases, se concluyó que la cuestión traída a juzgamiento se subsumía en lo dispuesto en los arts. 3417 y 1099 del Código Civil, y no el art. 1078. En efecto, la regla sentada por aquel cuerpo normativo era la transmisibilidad de los derechos por causa de muerte, por cuanto el art. 3417 prescribe que el heredero continúa la persona del difunto y es propietario, acreedor o deudor de todo lo que el difunto era propietario, acreedor o deudor, con excepción de aquellos derechos que no son transmisibles por sucesión. En particular, respecto a la transmisión hereditaria del derecho al resarcimiento del daño moral, se señaló que, según lo previsto en el art. 1099 del Código Civil, estaba subordinada a la condición de que la acción hubiera sido promovida en vida por el causante-damnificado, recaudo que concurría en la especie. VI. En función de lo así resuelto por esta Sala, la Sra. Juez de grado dictó un nuevo pronunciamiento, por el que admitió parcialmente el reclamo indemnizatorio y, en consecuencia, condenó a los demandados (sic) a abonar la suma de \$800.000 (pesos ochocientos mil), con más sus intereses, a calcularse a la tasa pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina (Comunicación n° 14.290), computados desde el momento del hecho dañoso y hasta su efectivo pago (fs. 796/804 vta.). Distribuyó las costas en un 90% a cargo de los co-demandados vencidos (sic) y en un 10% a cargo de la parte actora, en virtud de los vencimientos parciales y mutuos, y difirió la regulación de honorarios para la oportunidad en que existiera en autos liquidación definitiva. VI.1. Para así decidir, se ocupó de analizar pormenorizadamente lo actuado en sede penal. En ese orden de

ideas, advirtió que tanto el Tribunal Oral en lo Criminal n° 24 como las Salas III y IV de la Cámara Federal de Casación Penal, en las sentencias del 19/08/09, 20/04/11 y 21/09/15, respectivamente, tuvieron por acreditado que el día 30 de diciembre de 2004, en el local denominado "República de Cromañón", sito en la calle Bartolomé Mitre 3060, de la Ciudad de Buenos Aires, y en momentos en que el conjunto musical "Callejeros" estaba ejecutando el primer tema del repertorio programado para esa fecha, siendo aproximadamente las 22:50 horas, uno o varios sujetos no identificados arrojaron hacia el techo artefactos pirotécnicos de tipo "candela", cuyas ráfagas de fuego alcanzaron la parte superior del local, más precisamente el sector del techo frente a la cabina del disc-jockey, en el medio del salón e inclinado sobre las escaleras que conducen a los baños. La transmisión del potencial término del elemento pirotécnico que tomó contacto con los materiales revestivos del plano cobertor, entre los que se hallaban el tendido de una media sombra, espuma de poliuretano y guata -todos combustibles-, desembocaron en el desarrollo de un foco ígneo, cuyo proceso combustivo derivó la formación de una atmósfera nociva para la salud de las personas que estaban en el lugar. De igual modo, quedó comprobado que la cantidad de gente que se encontraba aquella noche en el establecimiento superaba con creces la permitida y que, al encontrarse las salidas bloqueadas o clausuradas, se generó una situación de peligro con la cual tuvieron que enfrentarse en total estado de vulnerabilidad, tomando en cuenta que al instante de iniciarse el incendio se cortó la luz en el interior del recinto. A su vez, y en lo que respecta a la trayectoria de los productos en combustión, se acreditó que la reacción del material combustible generó la emisión de un humo denso y oscuro que fue invadiendo los espacios que se diferenciaban en niveles, los que, una vez saturados en sus planos elevados, se trasladaron hacia los niveles inferiores del recinto. La saturación del predio con gases de combustión hizo lo propio en las personas que estaban en el local, y al no ser controlado el foco ígneo, el público se vio obligado a dirigirse de manera intempestiva fuera del predio. En ese contexto, se produjo la muerte de 193 personas, y otras 1432 sufrieron lesiones de diversa consideración. Recordó que la justicia penal había identificado cuatro factores determinantes de la tragedia: a) el uso de elementos de pirotecnia dentro del local; b) la existencia en el techo de material inflamable; c) el exceso abrumador de concurrentes al espectáculo; y d) la situación de los medios de salida, particularmente, el caso del portón denominado "alternativo". Asimismo, en la causa penal se puso de resalto la pluralidad de irregularidades en las que se encontraba estructuralmente el lugar del hecho (incumplimiento de las exigencias de habilitación; ausencia de coincidencia entre el titular formal del permiso de uso del local y la persona que lo usufructuaba efectivamente; existencia de una puerta que comunicaba el sector de camarines con el garaje del hotel lindero, en violación al Código de Habilitaciones y Verificaciones; existencia de un portón de grandes dimensiones que comunicaba el local de baile con la zona de ingreso y egreso de vehículos del garaje mencionado, infringiendo también el apuntado cuerpo normativo; utilización de una superficie en exceso del máximo permitido por el Código de Planeamiento Urbano, e inconsistente con la asentada en el expediente de habilitación; exceso de superficie del entresuelo del local, respecto de la máxima permitida para construcciones de esa clase, lo que exigía que el nivel contara con un acceso directo a la vía pública, no realizado; incumplimiento de la medida exigida a las aberturas tipo cine; realización de recitales como actividad principal, desvirtuando así el objeto de su habilitación como local de baile clase C, de acuerdo a la nomenclatura del Código de Habilitaciones y Verificaciones; clausura, obstrucción y desnaturalización de los medios de salida, en infracción al Código de Edificación; utilización de media-sombra en el cielorraso, también en transgresión al citado cuerpo normativo; existencia de matafuegos con el marbete indicador vencido y despresurizados al punto que resultaban inutilizables; uso de pirotecnia dentro del salón; sobre-ocupación sistemática del local; contratación de personal de seguridad en infracción a la ley 118 de la Ciudad de Buenos Aires). En particular, en punto a la responsabilidad estatal, por la actuación de la Policía Federal Argentina, trajo a colación la citada decisión del TOC n° 24, del 19/08/09, en la que se consideró comprobada la autoría del Subcomisario Carlos Rubén Díaz, en el delito de cohecho pasivo en concurso real con participación necesaria en el incendio seguido de muerte. De la prueba colectada en sede penal, se desprendería que en noviembre de 2004, Díaz y Chabán habían celebrado un acuerdo espurio por el que el primero se comprometió a brindar seguridad al local referido y garantizó, a cambio del dinero pactado, la omisión de denunciar o hacer cesar las numerosas contravenciones, que podría haber concluido en la clausura preventiva del establecimiento, al constatarse un grave e inminente peligro para la salud de los asistentes al predio. Así, el imputado había brindado un aporte eficaz y esencial para la ejecución del hecho, en tanto la complicidad policial era absolutamente necesaria para asegurar el exceso de asistentes y el uso de elementos pirotécnicos, por lo cual se concluyó que el accionar del agente policial había contribuido a la producción del lamentable suceso, pues siendo previsible el resultado fatal, fiel al pacto delictivo, incumplió con su deber de activar los mecanismos institucionales para proceder a la clausura del local, permitiendo que la actividad se siguiera llevando a cabo de manera sumamente irregular y riesgosa. Sobre el punto, se ponderó que de la ley orgánica de aquella fuerza de seguridad, aprobada por el decreto-ley 333/58, se desprende que ésta depende del Poder Ejecutivo Nacional y cumple funciones de policía de seguridad y judicial en el territorio de las provincias y Capital de la Nación, dentro de la jurisdicción del gobierno nacional (arts. 1° y 2°), y que tanto el mencionado decreto-ley como la norma que reglamentó la atribución de la PFA de detener personas (decreto 150/99), mencionan el objetivo de

reforzar la tarea de prevención tendiente a brindar una mayor seguridad y protección a los sujetos y bienes en el ámbito de la Capital de la República. Asimismo, en sede penal se le atribuyó responsabilidad a los integrantes del grupo musical 'Callejeros', y a su manager. Ello, en razón de que la decisión de desarrollar el recital el 30/12/04 fue adoptada en forma democrática por la totalidad de los integrantes del grupo (músicos, escenógrafo y manager), y su puesta en práctica, optando por brindar un recital que concentraría, al menos, tres mil quinientas personas en el local, cuando existía certeza de que se detonarían artefactos de pirotecnia sin control alguno, entrañó por sí misma un riesgo. Se verificó que todos los integrantes del grupo conocían el estado de las salidas de emergencia, y tuvieron la posibilidad, por ejemplo, de advertir a las autoridades correspondientes que el espectáculo se realizaría en condiciones tales que no podían garantizar razonablemente la seguridad de los invitados o bien, de desistir de continuar el show en esas circunstancias. Además, el pago de sumas de dinero a funcionarios policiales (Díaz), por parte del explotador del local (Chabán), también era una circunstancia conocida y consentida por los miembros del grupo Callejeros, pues el pago de coimas se descontaba de sus ganancias. En virtud de ello, fueron condenados por la figura de incendio culposo agravado, en concurso real con la de cohecho activo en calidad de partícipes necesarios (arts. 55, 189 último párrafo y 258, Código Penal). En cuanto a la responsabilidad del GCBA, el mismo Tribunal consideró que al 30/12/04 la estructura de los organismos de control del GCBA estaba conformada por la Secretaría de Justicia y Seguridad Urbana, de la que dependía la Subsecretaría de Control Comunal a cargo de Fiszbin, y por debajo de la cual, en la jerarquía burocrática, se encontraba la Dirección General de Fiscalización y Control, cuyo titular era Torres y su adjunta, Fernández, quien a su vez, se había desempeñado desde enero de 2004 hasta agosto de ese año como Coordinadora General de la Unidad Polivalente de Inspecciones, con las mismas competencias y funciones de contralor que luego fueron absorbidas por la Dirección General de Fiscalización y Control. En punto a Fiszbin, se destacó que en su calidad de Subsecretaria de Control Comunal de la Ciudad de Buenos Aires, tenía asignado el ejercicio, la coordinación integral y el contralor del poder de policía en el ámbito de la Ciudad, mediante la aplicación de normas específicas en materia de habilitaciones, seguridad, calidad ambiental, higiene, seguridad alimentaria y salubridad (conf. decreto de creación n° 2696/03). Con relación a Ana María Fernández, se recordó que su competencia funcional como Directora General de la Unidad Polivalente de Inspecciones incluía ejercer el poder de policía en materia de habilitaciones y permisos que se refieran a establecimientos y las cuestiones atinentes a la seguridad, salubridad e higiene de los establecimientos de comercio, industria, depósito y servicios; confeccionar órdenes de inspección e instrumentarlas en la órbita de su competencia; practicar intimaciones; y disponer clausuras y verificar su cumplimiento (anexo II/4 del decreto 37/04). Dicha Unidad había sido disuelta el 26/08/04 mediante el dictado del decreto 1563/04, que la sustituyó por la Dirección General de Fiscalización y Control, trasladándole sus competencias, responsabilidades, presupuesto y recursos, y Torres y Fernández fueron designados como Director General y Directora General Adjunta de dicho organismo. Así, se tuvo por probado en la causa penal que, para el momento de los hechos acaecidos en el local 'República Cromañón', el control de los locales de baile clase 'C' derivado del ejercicio del poder de policía estaba en cabeza de la Subsecretaría de Control Comunal y de la Dirección General de Fiscalización y Control, con la asistencia de la Dirección General Adjunta, a cargo de Fabiana Fiszbin, Gustavo Torres y Ana María Fernández, respectivamente, y que el local incurría sistemática y sostenidamente en no menos de catorce graves infracciones reglamentarias que debieron ser fiscalizadas y sancionadas por los funcionarios aquí referenciados, todas ellas vinculadas con la elevación del riesgo de incendio peligroso para la vida por encima de lo permitido. Así pues, se concluyó que, de haberse procedido a una adecuada y racional política de verificación, el local habría sido clausurado. Asimismo, se acreditó que la situación típica, resultaba plenamente cognoscible para los funcionarios involucrados en virtud de la Actuación n° 631/04, iniciada de oficio por la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires el 27/01/04 y en el marco de la cual, el Defensor Adjunto, Atilio Alimena, denunció que unas 400.000 personas por fin de semana se veían expuestas al peligro derivado del incumplimiento de la normativa de prevención contra incendios. Los funcionarios en cuestión contaban con los recursos necesarios para llevar adelante la única medida idónea capaz de conjurar el peligro evidenciado por la Actuación n° 631/04, esto es, inspeccionar la totalidad de los locales de esa clase que figuraban en el padrón de habilitaciones de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o al menos en el listado remitido por la Superintendencia Federal de Bomberos en el menor tiempo posible. En virtud de lo expuesto, los tres fueron condenados en los términos del art. 189, 2° párrafo del Código Penal (incendio culposo seguido de muerte) y del art. 249 del mismo cuerpo legal (omisión de cumplimiento de las funciones de funcionario público). VI.2. Sentado ello, la Sra. Juez de grado recordó que la sentencia penal condenatoria hace cosa juzgada en el proceso civil y, en consecuencia, los jueces intervinientes en este último, no pueden rever lo decidido en sede criminal acerca de la existencia del hecho y de la responsabilidad del acusado. Por lo tanto, concluyó que los incumplimientos atribuibles a ambos órdenes de gobierno, la relevancia de la función de prevención que estaban llamados a desarrollar los funcionarios en sus respectivos ámbitos de actuación y control, la suficiencia de medios a su alcance para desarrollar con regularidad la tarea encomendada, el fundamento normativo de las conductas debidas, y la previsibilidad de los sucesos que se desencadenaron el 30/12/04 en el local 'República de Cromañón', con trágicas consecuencias

sobre las personas que asistieron al recital fundados en la confianza de que aquellos funcionarios se habían ocupado razonablemente de su seguridad, comprometían la responsabilidad estatal (del GCBA y del EN), por no haber efectuado los controles que hubieran permitido resguardar la vida y la integridad física en el establecimiento. VI.3. De otra parte, dejó en claro que se estaba frente a un supuesto de responsabilidad concurrente entre personas públicas, en tanto se trataba de sujetos que habían intervenido ejecutando actos independientes entre sí y que producen el mismo resultado que habrían provocado aisladamente, por lo que cada uno es responsable en forma individual del daño causado, no pudiendo oponer defensas frente a la víctima, ante quien responderán por el todo, sin perjuicio de reclamarse lo que hubieran pagado en exceso. En el caso, más allá de la índole dolosa o culposa de los delitos por los cuales fueron condenados penalmente los funcionarios públicos, se había demostrado que concurren individualmente los presupuestos de responsabilidad con relación al GCBA y al EN, tratándose, en definitiva, de dos obligaciones independientes, indistintas o in solidum, lo que determina que cada uno deba responder por el todo y por un título distinto frente al damnificado, no obstante las acciones de regreso que ulteriormente puedan ejercer en orden a obtener la contribución de cada uno en la obligación solventada, ya sea entre sí o respecto de sus agentes, o también contra terceros particulares. VI.4. Aclaró que dicha solución no obstaba ni excluía la responsabilidad de sujetos particulares que intervenían en autos en calidad de terceros. Si bien su obligación emanaba de una fuente distinta (por la omisión del deber de seguridad asumido en función de su calidad de organizadores del evento y responsables de las condiciones en que se encontraba el local), había quedado en claro que contribuyeron de manera igualmente idónea a la producción del daño, sin alterar el curso causal que se verifica en relación a los restantes demandados. Por lo tanto, tomando en cuenta que habían sido condenados en sede penal el manager del grupo Callejeros y sus integrantes, declaró su responsabilidad por los daños ocasionados a las víctimas. VI.5. Agregó que la calidad de los terceros intervinientes en autos impide su condena, puesto que este llamado tiene, como regla, el objeto de preservar una posible acción de repetición, evitando que en ella el tercero pueda argüir la excepción de negligente defensa. VI.6. Dejó establecido que si la parte actora optara por ejecutar el pago al EN, resultarían aplicables los arts. 22 de la ley 23.982 y 20 de la ley 24.624, mientras que, en el caso de dirigir su acción contra el GCBA, el crédito se regiría por lo dispuesto en los arts. 399 y siguientes del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires. VI.7. Seguidamente, determinó la distribución de porcentajes de responsabilidad. Consideró que el grupo de particulares (organizadores, promotores y protagonistas del espectáculo que no sólo lucraron con él, sino que actuaron con desdén por la vida e integridad de las personas que concurren al local), no son menos culpables que los funcionarios que comprometieron la responsabilidad estatal. En tales condiciones, no se advertían motivos para discriminar en cuanto a la influencia causal de una u otra culpa y a su gravedad, por lo que la distribución debía hacerse entre los responsables por partes iguales, por aplicación del principio de causalidad paritaria. Así, fijó en un 50% la responsabilidad de los particulares (personas físicas o jurídicas que no pertenezcan a ninguno de los Estados), mientras que el 50% restante lo puso a cargo del EN y del GCBA (incluidos sus funcionarios), por partes iguales, es decir, en un 25% cada uno. Ello, al margen de las eventuales acciones de repetición que cada uno pudiera ejercer en un proceso ulterior. VI.8. Finalmente, examinó la procedencia y cuantía de los rubros indemnizatorios peticionados en la demanda. VI.8.1. Pérdida de chance: En lo sustancial, entendió que, en el caso, no existían pruebas concluyentes que permitieran admitir el reclamo y, de haberlas, la posibilidad de indemnizar a los actores por este rubro, se extinguió con la muerte de éstos, que eran en definitiva quienes podrían haber tenido la chance frustrada con la muerte de su hija. VI.8.2. Daño moral: Tras realizar consideraciones teóricas y genéricas sobre este acápite, consideró ecuaníme, razonable y ajustado a la realidad que le tocó vivir a los accionantes, justipreciar la partida en análisis en la suma de \$350.000 (pesos trescientos cincuenta mil), para cada uno de ellos. VI.8.3. Daño psíquico: Al respecto, trajo a colación las conclusiones volcadas por la perito psicóloga de oficio designada en autos sobre la base del examen que se practicara a la Sra. Cichello. A continuación, concluyó que existió daño psicológico para los actores quienes, tal como surge de estas actuaciones, fallecieron al poco tiempo de perder a su hija, y si bien la muerte no sobrevino como consecuencia de la tragedia de "Cromañón", es razonable admitir que el dolor por la muerte de su única hija, contribuyó a dinamitar la calidad de vida del matrimonio que, como dijera la Sra. Cichello en oportunidad de la entrevista psicológica, "ya no tenía motivos para seguir viviendo?". Sobre tales bases, estableció el quantum de este ítem en el monto de \$50.000 (pesos cincuenta mil), para la Sra. Cichello y para el Sr. Linares, respectivamente. VII. Disconforme con lo resuelto, el EN interpuso recurso de aclaratoria en los términos de los arts. 166, inc. 2º y 36, inc. 6º, del CPCCN, con apelación en subsidio (fs. 805/vta.). Se quejó en cuanto en la parte resolutive de la sentencia se condenó a los "demandados" en autos a abonar la indemnización allí fijada, a pesar de que únicamente el GCBA revestía ese carácter, mientras que el EN intervenía en la causa sólo en calidad de tercero. A fs. 806 la Sra. Juez de grado admitió el recurso de aclaratoria y, en consecuencia, dejó establecido que, en tanto el EN no había sido demandado en autos, sino citado como tercero, no resultaba condenado en autos. En función de ello, a fs. 841 el EN desistió del recurso de apelación oportunamente interpuesto a fs. 805/vta. contra la sentencia definitiva de fs. 796/804 vta. y, en cumplimiento de lo ordenado por este Tribunal a fs. 842, a fs. 850/852 acompañó la pertinente autorización

administrativa a tales efectos. Por providencia de fs. 853, se tuvo presente lo solicitado para su oportunidad. VIII. Asimismo, el demandado GCBA y la parte actora interpusieron recurso de apelación (fs. 813 y 814, respectivamente). La parte actora expresó agravios a fs. 822/827 vta., replicados únicamente por el citado como tercero EN, a fs. 838/840. Por su parte, el GCBA expresó agravios a fs. 831/836 vta., contestados por la parte actora y por el EN a fs. 847/848 vta. y 844/846, respectivamente. IX. El GCBA se quejó, por un lado, de la falta de condena al EN, y por el otro, de la admisión y cuantificación que de los rubros indemnizatorios se efectuara en la sentencia de grado. En punto a lo primero, consideró que la Sra. Juez a quo había desconocido la normativa imperante y la nutrida jurisprudencia que avala la condena del citado como tercero en los mismos términos que el litigante principal, siempre que se hubiere garantizado su defensa en juicio, tal como se verifica en la especie. Remarcó que en autos había quedado demostrada la responsabilidad del EN por la actuación del Subcomisario Díaz, agente de la PFA, condenado por el delito de cohecho pasivo en concurso real con incendio seguido de muerte. Ello corrobora la falta de servicio en que incurrió el EN, por no haber cumplido las funciones de policía de seguridad que expresamente impone el art. 16 del Código de Procedimiento Contravencional. De allí que la condena del nombrado, como dependiente de la fuerza policial, comprometía la responsabilidad del EN, en los términos del art. 1112 del Código Civil, y así lo había entendido la sentenciante de grado al señalar que la responsabilidad por los hechos dañosos debía fijarse en un 50% a cargo del EN y el GCBA, en partes iguales, esto es, en un 25% para cada uno de ellos. Arguyó que, de tal modo, el inferior había omitido la aplicación del art. 96 del ordenamiento ritual, en cuanto establece que la sentencia es también ejecutable contra el tercero, dispositivo que ya no permite abrigar más dudas sobre la posibilidad de condenarlo (salvo que, en oportunidad de formular el pedido de intervención o de contestar la citación, según el caso, se hubiese alegado fundadamente la existencia de defensas y/o derechos que no pudiesen ser materia de debate y decisión en el juicio). En otro orden, como se adelantara, se quejó de la admisión y cuantificación de los rubros reconocidos en la instancia de grado. En primer lugar, sostuvo que el monto otorgado en concepto de daño moral resultaba a todas luces abusivo y desproporcionado, no se condecía con las sumas reconocidas bajo este concepto por la jurisprudencia mayoritaria, y generaba un enriquecimiento indebido a favor de la parte actora. En segundo término, se agravió sobre la procedencia y cuantía del resarcimiento acordado por daño psicológico. Afirmó que la Sra. Juez de grado no había sopesado adecuadamente la impugnación formulada por el GCBA a la labor pericial, en la que había atacado el alto porcentaje de incapacidad estimado por la experta (30%), en el entendimiento de que la Sra. Cichello no registraba trastornos de memoria y concentración, no se había tomado en cuenta su personalidad de base previa y, según la propia experta, existían posibilidades de recuperación, al indicar que "sería muy conveniente realizar tratamiento psicoterapéutico con el fin de vencer la situación traumática. Esto sería su primer paso para su recuperación". Y respecto al Sr. Linares, solicitó se declare abstracto este rubro, por no habersele practicado un examen pericial psicológico. Por último, objetó el punto de partida para el cómputo de los intereses, fijado en la fecha del hecho lesivo. Entendió que sólo a partir de que la decisión de grado adquiera firmeza, el GCBA quedaría constituido en mora y comenzaría su obligación de pagar la suma reclamada. Asimismo, alegó vulneración al principio de igualdad ante la ley, por cuanto en las sentencias que admiten el derecho al resarcimiento por la tragedia de "Cromañón", se fijan los intereses a partir de la decisión, como ocurrió en la causa "Martínez Leandro Maximiliano c/ GCBA y otros s/ Daños y perjuicios" (expte. n° 12.507/07), que tramita ante la Sala III. Agregó que las citaciones de terceros, o en su caso, la existencia de múltiples demandados, hacía que los procesos resultaran largos, por lo que la imposición de intereses desde el evento dañoso importaría una carga excesiva sobre los responsables. Por lo tanto, pautas de razonabilidad imponen, a su juicio, la ponderación de estas especiales características, máxime tomando en cuenta que, dadas las particularidades del demandado, puede verse comprometido el bien común. X. De su lado, la parte actora cuestionó el alcance de la reparación acordada. En primer término, se agravió del rechazo del resarcimiento peticionado en concepto de pérdida de chance, por un doble orden de motivos. De un lado, entendió que la sentenciante de grado cometió, nuevamente, el error de considerar extinguida la posibilidad de indemnizar la pérdida de chance, bajo la comprensión de que la actora es la Sra. Irma Valens y no los padres de la fallecida. En este sentido, se remitió a lo decidido por este Tribunal a fs. 789/792 vta., y remarcó que la nombrada actuaba como heredera y continuadora de la co-actora Sra. Elsa Cichello y no como tía de la víctima, Paola Carolina Linares. Recordó que los demandantes (Rudecindo Segundo Linares y Elsa Cichello) ejercieron una acción iure proprio por el daño sufrido por ellos mismos ante la muerte de su única hija, que fuera transmitida a la mencionada heredera, y proseguida por ella. De otra manera, el derecho resarcitorio quedaría librado a una circunstancia puramente contingente. Por otra parte, afirmó que en autos sobreamaban elementos y pruebas que permiten concluir en la existencia de pérdida de chance para los actores. En este orden, puso de resalto que, en el caso, la víctima era la única hija de los actores, de apenas veinticinco años de edad al momento del deceso, con trabajo y con acreditados estudios avanzados, universitarios y de idiomas, y pertenecía a una familia de un pasar económico estable, que le permitiría seguramente terminar su capacitación, insertarse en el mercado laboral y progresar económica y profesionalmente. Argumentó que debía tomarse en cuenta la edad avanzada de los progenitores y la corta edad de la víctima (lo que indicaba que, por naturaleza, esta

última tendría una sobrevida muy amplia), la circunstancia de ser hija única, sus estudios, su actividad laboral y demás constancias de autos. En segundo lugar, tildó de insignificantes y exiguos los montos reconocidos en concepto de daño moral y psicológico, en el contexto económico actual de nuestro país. En el caso, la Sra. Juez a quo se ciñó estrictamente al monto reclamado en el escrito de inicio, sin tener en cuenta la desvalorización monetaria verificada desde la fecha de promoción de esta acción hasta la actualidad.

XI. Previo a ingresar en el tratamiento de los agravios formulados por la parte actora y por el demandado GCBA, corresponde tener por desistido al EN, citado como tercero, del recurso interpuesto a fs. 805/vta. contra la sentencia definitiva de fs. 796/804 vta., de conformidad con lo manifestado a fs. 841 y la autorización administrativa que surge del documento acompañado a fs. 850/851.

XII. De modo preliminar, corresponde poner de resalto que la tragedia ocurrida el 30 de diciembre de 2004 en ?República Cromañón? comportó un hecho de gran impacto social y con consecuencias sumamente dañosas que reclaman una respuesta adecuada por parte de los jueces, quienes no deben prescindir, en el cumplimiento de la misión que les incumbe, de la preocupación por realizar la justicia (Fallos: 259:27; 272:139; 293:401; 295:316). En este sentido y teniendo en cuenta la magnitud de los acontecimientos que originaron la presente litis, corresponde honrar el deber imperioso e indeclinable de la justicia de restituir el orden vulnerado, también en cumplimiento estricto de su deber constitucional (Fallos: 326:427; esta Sala, ?M., G. E. c/ EN - MJDDHH y otros s/ Daños y perjuicios?, causa n° 24.355/08, 20/09/17).

XIII. Por otra parte, cabe recordar que los jueces no estamos obligados a seguir a las partes en todas y cada una de las argumentaciones que se pongan a consideración del Tribunal, sino tan sólo en aquellas que sean conducentes para decidir el caso y basten para dar sustento a un pronunciamiento válido (Fallos: 258:308; 262:222; 265:301; 272:225; 278:271; 291:390; 297:140; 301:970; esta Sala, ?Cerruti Fernando y otros c/ PNA - Disp. n° 448/09?, del 25/10/11; entre otros). Por lo demás, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (Cám. Nac. Civ., Sala B, ?P., A. c/ S., E. S.?, del 05/02/10). Vale decir que, en cada caso en el que le toca intervenir, el magistrado ha de realizar una verdadera reconstrucción histórica, con el objeto de verificar si fueron acreditados los hechos propuestos por las partes. Para ello, debe examinar detenidamente las pruebas rendidas, apreciarlas con un criterio lógico jurídico y, finalmente, asignarles su valor de acuerdo con las reglas de la sana crítica (conf. art. 386, CPCCN), y las máximas de la experiencia, constituyendo un límite esencial la fundamentación de sus argumentaciones (esta Sala, ?Schalscha Germán c/ ANA s/ Daños y perjuicios?, 14/05/10, entre muchos otros).

XIV. Sentado ello, ha de dejarse en claro que no se encuentra en tela de juicio en autos el hecho del fallecimiento de la Srta. Paola Carolina Linares, a raíz de los ya reseñados acontecimientos ocurridos el 30/12/04 en el local ?República de Cromañón?, extremo que -por lo demás- también surge de los informes médico-forenses de fs. 21/25 (ver, asimismo, el responde de fs. 512), así como del listado incluido en la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 24, de fecha 03/08/12 (ver número 108, de la página 1859). De igual modo, no es materia de controversia el vínculo filiatorio de la fallecida con los demandantes Rudecindo Segundo Linares y Elsa Cichello, corroborado por la copia de la partida de nacimiento que luce a fs. 20/vta. (cuya autenticidad fuera ratificada por el informe expedido por el Registro Nacional de las Personas de fs. 648/651). Por otro lado, cabe destacar que el GCBA no cuestiona en esta instancia la decisión de grado en cuanto tuvo por configurado un supuesto de responsabilidad estatal en su cabeza, así como tampoco la contribución en la producción del resultado dañoso que se le atribuyó. Así, teniendo en vista los términos de los recursos fundados a fs. 822/827 vta. y 831/836 vta., respectivamente, por la parte actora y por el demandado GCBA, las cuestiones a dilucidar en esta Alzada se ciñen a:

- a) La existencia y extensión de los perjuicios que alegaron sufrir los demandantes como derivados del fallecimiento de su hija en la tragedia de ?República de Cromañón?, que fueran objeto de agravio por ambas partes, con distinto sentido y alcance.
- b) El punto de partida para el cómputo de intereses fijado en la sentencia de grado, que objeta el GCBA.
- c) El reproche formulado por el GCBA a la falta de condena del EN, citado como tercero en autos.

XV. Así las cosas, corresponde abordar los agravios formulados por la parte actora en relación al rubro pérdida de chance, cuya reparación fuera rechazada en la sentencia de grado. Previo a toda otra consideración, debe dejarse en claro que asiste razón a la parte actora, en cuanto sostiene que la acción indemnizatoria -en cuanto aquí importa, en punto al reclamo por la pérdida de chance-, no se extinguió con la muerte de los co-actores Linares y Cichello, habiendo quedado la cuestión definitivamente zanjada por decisión firme de este Tribunal obrante fs. 789/792 vta. (ver supra, Consid. V). En efecto -cabe insistir-, más allá de que, como principio, la muerte genera, un desplazamiento de la legitimación procesal del causante hacia los herederos, lo cierto es que, en el caso, resulta indudable la transmisión mortis causa de la acción perteneciente a los damnificados, teniendo en cuenta que, al haberla entablado en vida, no caben dudas de que, previo a su fallecimiento, exteriorizaron de manera expresa e inequívoca su voluntad de perseguir el reconocimiento de la reparación por el daño sufrido, tanto patrimonial como extrapatrimonial. Admitida como fuera la legitimación de la Sra. Valens para proseguir iure hereditatis la acción iniciada en vida iure proprio por los co-actores Rudecindo Linares y Elsa Cichello, ha de examinarse lo relativo a la procedencia sustancial de la partida. A tales fines, conviene recordar que esta Sala ha entendido que, en orden a determinar el perjuicio que genera la muerte de un hijo para sus padres, éstos deben

justificar el apoyo económico que legítimamente recibían de él, o que esperaban recibir en su vejez (?Furman Jacobo y otro c/ EN y otro s/ Daños y perjuicios?, causa n° 2.767/07, del 01/03/16; ?M., S.C. y otro c/ EN - M° Interior y otros s/ Daños y perjuicios? causa n° 9.506/07, del 26/10/17). Así, con relación al daño emergente por la falta de sostén material que se deriva de la pérdida de un hijo, no rige la presunción iuris tantum contenida en los arts. 1084 y 1085 del Código Civil (y, en igual sentido, art. 1745, incs. a y b, Código Civil y Comercial). Por consiguiente, y si bien por aplicación del principio general del art. 1079 de dicho cuerpo normativo, todo perjudicado por la muerte de una persona tiene derecho a obtener la reparación del daño sufrido (temperamento receptado en los arts. 1716 y 1739 del Código Civil y Comercial), quien lo reclama debe indefectiblemente acreditar su procedencia (Fallos: 318:2002; y causa ?Bustamante Elda y otra c/ Buenos Aires, Provincia de s/ Daños y perjuicios?, del 10/12/96). Sin perjuicio de ello, la reparación de este acápite también se ha admitido con relación a la pérdida de chance, entendida como la probabilidad, suficientemente cierta, de ayuda futura de los hijos hacia los padres. En efecto, el Alto Tribunal ha entendido que, aún en el supuesto de muerte de hijos menores, ?es dable admitir la frustración de aquella posibilidad de sostén para los progenitores, expectativa legítima de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 367 del Código Civil, y verosímil según el curso ordinario de las cosas? (doc. Fallos: 321:487; 322:1393; 338:652). Bajo una concepción afín, la pérdida de chance de ayuda futura en caso de muerte del hijo ha sido expresamente prevista como daño indemnizable en el art. 1745, inc. c), del ahora vigente Código Civil y Comercial. De tal suerte, como principio, la muerte de un hijo supone para sus padres la pérdida de una razonable posibilidad de asistencia futura en situaciones naturales en que pueden requerirla (tales como la vejez o la enfermedad), por lo que el deceso es susceptible de ocasionar, bajo esta perspectiva, un daño indemnizable (doc. Sala III, ?García Julio Raúl y otros c/ EN - SPF s/ Daños y perjuicios?, causa n°1 123.198/02, del 08/05/12 y sus citas). En efecto, los hijos suelen devolver el esfuerzo, cariño y sostén que les prestaron sus padres oportunamente, y como contrapartida, éstos tienen la legítima expectativa de recibir dicha asistencia, que en definitiva, emerge de los arts. 367 y 537 del Código Civil y del Código Civil y Comercial, respectivamente. Empero, y sin perjuicio de lo antedicho, la ponderación de la chance ha de realizarse con singular prudencia y estricto ajuste a las circunstancias comprobadas en cada caso. Es que, si bien puede suponerse, razonable y verosímilmente, que los padres guardan una legítima expectativa de apoyo de sus hijos, según el curso ordinario y normal de las cosas (arts. 901, Código Civil y 1727, Código Civil y Comercial), y la normal estrechez de las relaciones familiares -esperanza que, ante la muerte de un hijo, se anula irreversible y definitivamente-, lo cierto es que si bien la pérdida de chance comporta per se un juicio de mera probabilidad y no de absoluta certeza, no puede llevar al extremo de relevar al reclamante de la carga de acreditar los presupuestos de hecho en que funda su pretensión (art. 377, CPCCN) y consagrar, de tal modo, una presunción no admitida por la ley. En el caso, no puede soslayarse que, al momento de la tragedia (30/12/04), el padre y la madre de la víctima tenían, respectivamente, 75 y 79 años de edad, y que fallecieron poco tiempo después (tres y ocho años más tarde). Desde esta perspectiva, no puede concebirse una chance de recibir ayuda o asistencia futura en la vejez, cuando los progenitores se encontraban, precisamente, atravesando la última etapa de sus vidas. No se trata pues, de exigir una certidumbre extraña al concepto mismo de chance, sino de ponderar, bajo un criterio objetivo y realista, la concreta y efectiva colaboración que les procuraba su hija al momento de fallecer. A esta altura cabe poner de resalto que, a los efectos de determinar la procedencia de este rubro, no sólo deben valorarse las condiciones subjetivas de la víctima (actividad o profesión, condición socio-económica, edad, expectativa de vida, grado de parentesco, entre otros), sino también las circunstancias personales de los damnificados. Y si bien -en línea con todo cuanto se lleva expuesto- no forma óbice a la admisión de esta partida la sola falta de demostración de que la víctima, al momento de su deceso, hubiese contribuido económicamente con sus padres, las particulares circunstancias del caso me persuaden de la ausencia de elementos convictivos que permitan presumir, con el indispensable grado de certeza, la concurrencia de los presupuestos que tornan procedente la pretensión sobre el punto. En efecto, en el sub examine no se han arrimado pruebas idóneas tendientes a acreditar que, al momento del deceso de Paola Linares, ésta constituía un sostén material para sus padres o que, cuanto menos, colaboraba en la atención de las contingencias propias de la postrera edad. Al respecto, cabe destacar que las constancias acompañadas por la parte actora dan cuenta de que la víctima se encontraba en proceso de formación profesional, con una carrera universitaria en curso, y diversas actividades académicas cumplidas, y que había comenzado a trabajar precisamente en diciembre de 2004. En función de ello podría inferirse que en el futuro, como señalan los actores, la víctima probablemente habría de desarrollarse profesional y laboralmente, y que ello redundaría en una mejora de su situación económica (sin perjuicio de que, naturalmente, habría destinado, al menos parte de tales recursos, a su propia subsistencia). No obstante, no puede pasar inadvertida la avanzada edad de sus progenitores al momento de la tragedia y la escasa posibilidad de sobrevivida (de hecho, fallecieron poco tiempo después), lo que impide considerar que en el futuro, hipotéticamente, recibirían la colaboración de su hija. Así, los actores debieron probar que, al momento de producirse el óbito de su hija, ésta colaboraba, en alguna medida, con su manutención o asistencia. Bajo esta perspectiva, no puede dejar de ponderarse que la prueba ofrecida por la parte actora está enderezada a acreditar la situación de la hija fallecida, en el entendimiento de que a la postre su desarrollo laboral

y profesional le permitiría apoyar a sus padres (ver ofrecimiento de prueba documental, punto XIV.A, del libelo inaugural, obrante a fs. 15/vta.), mas no las circunstancias de vida y condiciones personales de los progenitores y el aporte material o asistencia que, como personas de edad avanzada, recibían de aquella al momento del deceso (v.gr., mediante prueba testimonial, que en el caso fuera desistida a fs. 583). En este orden de ideas, ha de señalarse que según arraigada jurisprudencia emanada del Máximo Tribunal, el concepto de indemnización de perjuicios lleva implícita la realidad de éstos y para su establecimiento judicial se requiere la comprobación suficiente de tal realidad (Fallos: 316:2442; 318:2133; 319:167; 320:2133; 322:2683; 326:2468; 330:2748; 334:1074; entre otros; en igual sentido: esta Sala, ?Reyes de Bruno?, causa n° 30.483/98, del 1°/10/15; ?L. J. O.?, causa n° 147.509/02, del 08/06/10; Sala I, ?Compañía de Gastronomía?, causa n° 13.483/99, del 1°/12/09; ?Procaccini?, causa n° 36.562/99, del 1°/02/12; Sala IV, ?Villar?, del 23/03/95; Sala V, ?Perziano?, causas n° 15.883/93 y n° 43.482/99, del 09/10/07). Es que sin daño no hay responsabilidad, y para la procedencia del resarcimiento es ineludible -a más de la prueba del obrar ilícito del responsable-, la alegación y comprobación de un menoscabo en la esfera jurídica del perjudicado (doc. Sala III, ?Dubini?, causa n° 12.271/04, del 21/12/11). En igual sentido, ha de recordarse que el art. 377 del CPCCN establece que cada parte debe probar los hechos a los que atribuye la producción del efecto jurídico que pretende. La actividad probatoria constituye, como toda carga procesal, un imperativo del propio interés. Esa actividad es la encargada de producir el convencimiento o certeza sobre los hechos controvertidos y supone un imperativo del propio interés del litigante, quien a su vez puede llegar a obtener una decisión desfavorable en el caso de adoptar una actitud omisiva. La carga de la prueba es la circunstancia de riesgo que consiste en que quien no prueba los hechos que alega, pierde en el pleito, si de ello depende la suerte de la litis (doc. Fallos: 318:2555; esta Sala, ?Teruel?, causa n° 38.072/05, del 26/05/11; ?Gómez?, causa n° 23.582/09, del 25/08/15). Así las cosas, no puede tenerse por acreditado un daño cierto (y por ello mismo resarcible -conf. art. 1067, Código Civil-), en tanto, dados los escasos elementos de juicio aportados por los demandantes, no es dable presumir sin más la frustración de la probabilidad suficiente de ayuda futura, ceñida al acotado lapso transcurrido entre la muerte de la Srta. Linares y la de sus padres. Como corolario de los desarrollos que anteceden, ante la ausencia de elementos objetivos de convicción que permitan concluir que la hija fallecida cooperaba -cuanto menos, parcialmente- al sostenimiento de sus padres o que les prestaba los cuidados inherentes a la senectud, no parece prudente reconocer el derecho de los actores a ser resarcidos por este acápite. En consecuencia, deben desestimarse los agravios volcados por la parte actora y confirmarse la sentencia apelada en cuanto rechazó la reparación peticionada bajo el rótulo de pérdida de chance. XVI. Es menester examinar ahora las quejas de la demandada vinculadas a la reparación acordada en concepto de daño psicológico. En orden a ello, cabe comenzar por recordar que conforme inveterada jurisprudencia emanada del Alto Tribunal, para la indemnización autónoma del daño psíquico respecto del moral, la incapacidad a resarcir es la permanente y no la transitoria, y debe producir una alteración a nivel psíquico que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso (Fallos: 327:2722; esta Sala, ?Bravo Sandra c/ Estado Nacional y otro s/ Daños y perjuicios?, causa n° 56.613/03, del 26/04/16). En esta línea, también se ha precisado que el daño psíquico no queda subsumido en el daño moral, y corresponde resarcirlo en la medida en que signifique una disminución en las aptitudes psíquicas, toda vez que importa un menoscabo a la salud considerada en un concepto integrado (doc. esta Sala, ?Álvarez Claudia Beatriz c/ EN - M° Interior y otro s/ Daños y perjuicios?, causa n° 35.580/05, del 07/07/15, y su cita). En efecto, el daño psíquico o psicológico remite a una verdadera lesión orgánica, a diferencia del daño moral que -por definición- opera en el orden anímico (esta Sala, ?Bettinotti Jorge Luis c/ EN - PEN - Ministerio de Trabajo s/ Daños y perjuicios?, causa n° 25.521/00, del 28/05/10; ?V. R. y otro c/ EN y/o otros s/ Daños y perjuicios?, causa n° 3.233/07, del 16/02/16). Es que el daño psíquico no implica cualquier desequilibrio espiritual -ámbito propio del daño moral-, sino que requiere la existencia de un daño patológico, diagnosticable y más o menos clasificable por la ciencia médica (Zavala de González, Matilde, ?Daños a las Personas - Integridad Psicofísica?, Buenos Aires, Hammurabi, 1990, pág. 221). De allí que, sin duda, la prueba idónea para acreditar el rubro en cuestión es el examen pericial psiquiátrico o psicológico (Sala V, ?Arenas Vda. de Riva María Mercedes y otros c/ M° Interior - PFA s/ Daños y perjuicios?, causa n° 19.610/04, del 26/03/15; esta Sala, ?Furman?, cit.). En efecto, a diferencia del daño moral -que escapa al horizonte pericial psico-forense por no conllevar patología-, el daño psicológico implica conformación o incremento de una patología de este tipo. En el daño psíquico se debe evaluar la perturbación o lesión a las facultades mentales y alteraciones en los rasgos de personalidad. Se puede hablar de daño psíquico en una persona cuando ésta presenta un deterioro, disfunción o trastorno en el desarrollo psico-orgánico que afectando sus esferas volitiva o intelectual, limita su capacidad de goce individual, familiar, laboral o social. A tal fin, es indispensable acreditar de modo indiscutible y científico, la existencia de tal patología, dependiendo el monto de la suma indemnizatoria de las conclusiones del experto (Sala IV, ?Neil Diego Martín c/ GCBA y otros s/ Daños y perjuicios?, causa n° 13.653/08, del 15/08/17, y sus citas). A la luz de las consideraciones expuestas, en el sub lite cobran especial relevancia las conclusiones periciales vertidas por la experta en psicología designada de oficio, en el informe de fs. 602/607, practicado el 08/06/12, en el que únicamente examinó a la Sra. Cichello, en tanto su cónyuge -como se viera- falleció en el año 2008. Allí, la

perito enumeró detalladamente las diversas manifestaciones de la organización psicopatológica depresiva en la entrevistada: ansiedad; estados de alerta y estrés; pérdida de interés en todas o casi todas las actividades; alteración en el apetito y en el sueño; enlentecimiento psicomotriz; disminución de energía; sentimientos de malestar, desesperanza y desánimo; falta de interés por vivir; ilusiones visuales; llanto; pesadillas; deseo de reunirse con su hija y su esposo fallecido; miedo intenso; desamparo; pérdida de control; dificultades de concentración; e hipersensibilidad; entre otros. Además, agregó que la identidad de la demandante se centraba en ocuparse de su hija, su casa y su marido, y por ello el duelo no sólo significaba la pérdida de su hija, sino también la sensación de pérdida de sí misma. Y, sobre tales bases, concluyó que, según el DSM IV, presentaba un cuadro de stress postraumático con rasgos depresivos -enquistados y no elaborados-, que pertenece a los designados trastornos de ansiedad, con deterioro en una o más áreas de funcionamiento y síntomas en su capacidad afectiva, y estimó el grado de incapacidad en un 30%, según el listado de enfermedades profesionales de la tabla de evaluaciones de incapacidades del decreto 659/96, edición 2003. A esta altura no puede pasar inadvertido que el demandado se limitó a invocar el desacuerdo de las conclusiones de la experta, mas no presentó elemento de juicio alguno tendiente a desacreditarlas, fundadamente y con el debido rigor científico. A tal efecto, no resultan idóneas las débiles impugnaciones de fs. 617/619 vta., sobre las que insiste en el recurso en examen, que se circunscriben a la alegada ausencia de ?trastornos de memoria y concentración? en la actora y a la supuesta omisión de ponderar su personalidad de base previa, argumentos que aparecen como meras afirmaciones unilaterales, desprovistas de todo sustento y que no atienden ni controvierten -con el exigible rigor científico- el exhaustivo dictamen pericial. A lo que cabe agregar que en el acápite intitulado ?Examen psiquiátrico. Aspecto general y conducta? (fs. 603), la experta expresamente refirió a las ?dificultades en la concentración? que denotaba la actora. Y, además, no es cierto -como propone el demandado- que la perito haya admitido la posibilidad de recuperación, sino que, muy por el contrario, sólo aconsejó la realización de tratamiento psicoterapéutico para reducir la ansiedad y el estrés, elaborar el duelo y evitar la aparición de ideas suicidas o bien una depresión mayor, lo que en manera alguna puede ser entendido como una admisión de la experta -siquiera implícita- sobre la factibilidad de mejoría. De tal suerte, los febles reparos que ofrece el demandado, no sirven para echar por tierra las conclusiones periciales, en cuanto a las secuelas que dejó en la Sra. Cichello la muerte de su hija, su vinculación causal con el hecho de autos y el consecuente grado de incapacidad. Al respecto, ha de recordarse que la labor pericial es una actividad procesal desarrollada, en virtud de encargo judicial, por personas distintas de las partes en el proceso, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, mediante la cual se suministra al juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a las aptitudes del común de la gente. De allí que su impugnación debe tener tal fuerza y fundamento que evidencie la falta de competencia, idoneidad o principios científicos en que se funda el dictamen (Sala IV, ?López Guillermo?, causa n° 8.517/91, del 19/08/98; esta Sala ?Arias Fulgencio?, causa n° 5.378/02, del 18/02/10; ?Vera Julio César?, causa n° 25.015/07, del 24/05/11). En efecto, el cuestionamiento de la labor pericial requiere necesariamente que se señalen, en concreto, cuáles son los hechos inexactos en los que el perito se fundó y los errores científicos en que incurrió (Sala I, ?Santana?, causa n° 166.530/02, del 17/05/12; Sala III, ?Pear?, causa n° 28.732/95, del 07/07/99). Y si bien los dictámenes periciales están sujetos -como todo otro elemento de prueba- a la ponderación por parte de los jueces, corresponde asignarles suficiente valor probatorio si no se observan razones que desmerezcan sus conclusiones, de las que sólo cabe apartarse -cabe insistir- frente a la evidencia de errores manifiestos o insuficiencia de conocimientos técnicos (Fallos: 332:1571; Sala I, ?BBVA Consolidar Seguros?, causa n° 14.527/05, del 10/04/12). En efecto, en nuestro régimen procesal la prueba pericial no reviste el carácter de prueba legal (art. 477, CPCCN). Sin embargo, si el experto es una persona especialmente calificada por su saber específico y se desempeña como auxiliar judicial distinto de las partes, la prudencia aconseja aceptar los resultados a los que aquél haya llegado, en tanto no adolezcan de errores manifiestos, o no resulten contrariados por otra probanza de igual o parejo tenor. De ahí que los dictámenes periciales no sean obligatorios para los jueces solamente cuando las circunstancias objetivas de la causa aconsejan no aceptar plenamente sus conclusiones o bien cuando carecen de una explicación fundada que las justifique (Sala V, ?Rossi María Luján c/ EN - M° Interior - PFA y otros s/ Daños y perjuicios?, causa n° 1.452/07, del 035/09/17, y sus citas). En suma, teniendo en cuenta que el demandado no aportó razones valederas, de carácter científico-técnico, que desvirtúen las conclusiones de la experta y permitan apartarse de ellas, debe estarse al dictamen pericial, al que cabe asignar pleno poder convictivo, en tanto ofrece debida respuesta a las cuestiones relevantes, se exhibe dotado de adecuado y suficiente fundamento y no fue desvirtuado por otros elementos objetivos de juicio. Diversa solución habrá de seguirse respecto a los agravios volcados por el GCBA en punto al resarcimiento reconocido a favor del Sr. Rudecindo Linares en concepto de daño psíquico. Es que, como bien señala el recurrente, no se practicó a su respecto el correspondiente examen pericial. En este orden de ideas -cabe reiterar-, cuando la cuestión debatida involucra aspectos de índole técnica, la prueba pericial es la de mayor trascendencia (esta Sala, ?Meira Margarita c/ EN - M° Justicia - SPF y otro s/ Daños y perjuicios?, causa n° 28.405/07, del 24/08/17; Cám. Nac. Com., Sala F, ?Montana Managment SA? - ?Genovesi Alejandro e Hijos

SRL?, causa n° 23.737/06, del 28/10/10). Y, en particular, en orden a tener por acreditado este rubro, como se viera, la prueba idónea es, ineludiblemente, el examen pericial psiquiátrico o psicológico. De tal suerte, al margen de las zozobras, tribulaciones, angustias, aflicciones o sufrimientos que padeciera el Sr. Linares -cuya reparación integra el capítulo por daño moral y fuera reconocida en la instancia de grado y, como se verá infra, convalidada por este Tribunal en el presente pronunciamiento-, lo real y concreto es que la falta de producción de prueba pericial y, consecuentemente, de comprobación de las secuelas psicológicas de orden permanente que el hecho imprimiera en la psiquis del co-actor, imponen la admisión de los agravios formulados por el GCBA sobre el punto. Como corolario de todo lo expuesto, corresponde admitir parcialmente los agravios vertidos por el GCBA y, en consecuencia, confirmar el pronunciamiento apelado en cuanto a la admisión y cuantificación del resarcimiento por daño psíquico a favor de la Sra. Cichello, y revocarlo en lo que hace al reconocimiento del derecho a la reparación en cabeza del Sr. Linares.

XVII. Resta el tratamiento de los agravios relativos al daño moral. Sobre el particular, ha de recordarse que es criterio del Alto Tribunal que a los fines de la fijación de su cuantía debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad, y la entidad del sufrimiento causado (Fallos: 321:1117; 323:3614; 325:1156; 326:820, entre otros).

La valoración del daño moral no está sujeta a cánones estrictos, por lo que debe estarse a la apreciación prudencial de los jueces (art. 165, CPCCN), toda vez que son obvias las dificultades que existen para mensurar en dinero un detrimento de naturaleza no patrimonial, razón por la que cual ha de tratarse que atienda apropiadamente a la magnitud del menoscabo espiritual a sopesar (esta Sala, ?Álvarez?, cit.). Asimismo, se ha señalado con acierto que el dolor humano es apreciable y la tarea del juez es realizar la justicia humana. No se trata de una especulación ilícita con los sentimientos sino de darle a la víctima la posibilidad de procurarse satisfacciones equivalentes a lo que ha perdido. Se trata de compensar, en la medida de lo posible, un daño consumado. En este orden de ideas, el dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales (esta Sala, ?Ojeda?, cit.). De este modo, la evaluación del perjuicio moral es tarea delicada pues no se puede pretender dar un equivalente y reponer las cosas a su estado anterior, como -en principio- debe hacerse de acuerdo al art. 1083 del Código Civil. El dinero no cumple una función valorativa exacta, pues el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo que no es igual a equivalencia. La dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que no cabe sostener que no es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir, dentro de lo humanamente posible, las angustias, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida (Sala IV, ?Ricciardi Yakin Magalí y otro c/ EN - M° Interior - PFA y otros s/ Daños y perjuicios? causa n° 3.240/07, del 11/07/17). En el sub discussio, destáquese, como punto de partida, que el padecimiento de orden moral sufrido por los reclamantes resulta de las propias circunstancias del hecho y sus consecuencias, por lo que, al margen de las pruebas aportadas, no requiere de acreditación específica. Difícilmente pueda concebirse un hecho de mayor repercusión espiritual para los padres que la muerte de un hijo (Fallos: 338:652; 332:2842; Sala V, ?Gianino Olga Zulema y otros c/ EN - SPF y otro s/ Daños y perjuicios?, causa n° 21.619/05, del 02/03/17). Ello no sólo es contrario al curso natural de la existencia humana, sino que implica la privación por siempre de las legítimas expectativas vitales y afectivas recíprocas que se suceden en el transcurso de la relación filial (esta Sala, ?Rodríguez María Irene c/ EN - MJSDDHH - SPF s/ Daños y perjuicios?, causa n° 26.574/04, del 13/11/14; ?Furman?, cit.; ?V., R. y otro c/ EN y/o otros s/ Daños y perjuicios?, causa n° 3.233/07, del 16/02/16; ?Ojeda Gómez Francisca Delia c/ EN - SPF - Unidad 2 s/ Daños y perjuicios? causa n° 31.567/09, del 02/05/17). En tales condiciones, sin soslayarse la manifiesta dificultad que entraña la tasación y consiguiente traducción pecuniaria del hondo dolor espiritual que conlleva la pérdida de un hijo, y teniendo en cuenta -como se viera- que en la especie prima la apreciación prudencial de los jueces, la suma acordada habrá de reducirse a \$300.000, para cada co-actor (en igual sentido, esta Sala, ?Lanatta Juan Carlos y otro c/ EN - M° Interior - PFA y otros s/ Daños y perjuicios?, causa n° 38.689/07, del 06/03/18), monto que se juzga proporcionado, razonable, equitativo y ajustado a la entidad y magnitud de los padecimientos morales sufridos durante el acotado lapso en que los progenitores sobrevivieron a su hija. Ello no importa en modo alguno -valga la aclaración- desconocer o minimizar las trágicas circunstancias en que se produjo la muerte de la hija de los demandantes (sobre las que diere cuenta suficientemente el pronunciamiento apelado) y la innegable perturbación anímica que les trajo aparejado. En consecuencia, corresponde desestimar las quejas volcadas por la parte actora, y admitir las del demandado GCBA, en cuanto peticionó la reducción del monto reconocido en concepto de daño moral, que queda fijado en \$300.000 (pesos trescientos mil) para cada actor (matrimonio Linares). XVIII. En cambio, los agravios vertidos por el demandado GCBA respecto al hito inicial del cómputo de los intereses, no pueden prosperar. Es que, como es sabido, en materia de responsabilidad extracontractual, los intereses han de correr a partir del evento dañoso (en este sentido, art. 1748, Cód. Civ. y Com.; doc. Fallos: 323:3564; 325:1277; 326:1673; 329:4944; 334:376; 334:1821; 338:652), toda vez que los hechos ilícitos constituyen en mora al deudor desde que se producen (Fallos: 296:92; Sala V, ?Caraballo Iglesias Dolores c/ EN - M° Justicia - PFA y otros s/ Daños y perjuicios?, causa n° 14.889/08, del 20/02/18). Por lo demás, con referencia a la alegada existencia de pronunciamientos

encontrados sobre el particular, no puede pasar inadvertido que -en sentido adverso a lo postulado por el recurrente- la solución que aquí se propicia ha sido la seguida por repetida y consolidada jurisprudencia de esta Cámara. Ello así, tanto en causas análogas promovidas con motivo de la tragedia ocurrida en el local ?República de Cromañón? (esta Sala, ?Cereijo?, causa n° 50.892/07, del 15/03/18; ?S., N. y otros?, causa n° 9.401/08, del 15/11/17; ?M., S. C.?, causa n° 9.506/07, del 26/10/17; ?M., G. E.?, causa n° 24.355/08, del 20/9/17; ?Díaz?, causa n° 6.642/07, del 28/12/17; ?H., T. M. y otros?, causa n° 1.945/09, del 20/02/18; ?Lanatta?, cit.; Sala I, ?Chacón?, causa n° 9.279/07, del 13/03/18; ?Durán?, causa n° 8.332/07, del 13/03/18; Sala III, ?Cuenca?, causa n° 17.830/10, del 08/02/18; ?Anunziato?, causa n° 16.635/08, del 31/08/17; Sala IV, ?Desch?, causa n° 17.460/07, del 11/07/17; ?Fragapane?, causa n° 20.467/07, del 05/09/17; ?Gómez?, causa n° 20.474/07, del 02/11/17; ?Medina?, causa n° 34.772/07, del 31/08/17; ?Neil?, cit.; Sala V, ?Caraballo?, cit.; ?Lombardía?, causa n° 33.770/07, del 05/09/17; ?Rossi?, cit.); como así también en reclamos indemnizatorios sustentados, en general, en la responsabilidad extracontractual del Estado (esta Sala, ?Loveli SA?, causa n° 25.316/10, del 03/08/15; causa n° 25.316/10, del 03/08/15; ?Álvarez?, cit.; ?A., R.H. y otra?, causa n° 50.029/11, del 11/07/17; Sala I, ?De Cortázar?, causa n° 114.065/02, 25/10/12; ?D'agostino?, del 21/04/15; ?Gamarra?, del 20/10/16; Sala III, ?Irazábal?, causa n° 51.355/03, del 27/08/15; ?Wilson?, causa n° 5.962/09, del 17/12/15; ?Ranzuglia?, causa n° 32.834/10, del 23/02/17; ?Marriera?, causa n° 1.878/12, del 26/04/17; Sala IV, ?Farías?, causa n° 33.284/06, del 19/04/12; Sala V, ?Pérez Gorospe?, causa n° 25.947/04, del 20/03/12). A mayor abundamiento, la pretensión de hacer valer la solución que, por hipótesis, haya adoptado otro tribunal en una causa que el recurrente juzga análoga a la presente, no puede tener andamiaje, desde que atenta contra el principio de libertad de criterio del que gozan los jueces, que debe ser resguardado y tutelado (esta Sala, ?Coronel Oscar Euclides y otro c/ EN - M° Justicia - SSI - GN y otros s/ Personal militar y civil de las FFAA y de seg.?, causa n° 11.467/08, del 25/02/14; Administración Baigún c/ DNCI - Disp. n° 118/13 - Expte. n° S01:334.471/11?, causa n° 35.159/13, del 12/06/14; ?Fast Food Sudamericana SA c/ LNSE s/ Proceso de conocimiento?, causa n° 59.328/14, del 20/10/16; ?Vallejos Orellana Juanito c/ EN - M° Interior - DNM - Resol. n° 256/12 - Expte. n° 219.333/09 y otro s/ Recurso directo DNM?, causa n° 23.505/12, del 02/11/17). Y en punto a las alegaciones concernientes al lapso que insumió la tramitación del proceso -bajo la comprensión de que el cómputo de intereses desde la fecha del hecho dañoso conllevaría una carga excesiva-, cabe destacar que esa sola circunstancia no sirve para morigerar -y menos aún, para eximir- la obligación de pago de los intereses moratorios debidos. Máxime, tomando en consideración que el demandado no alegó (y mucho menos, acreditó) una demora injustificada, imputable a la parte actora. De igual modo, no puede válidamente argüirse que el pago de intereses desde la ocurrencia del evento dañoso comprometería el bien común, extremo que, a más de no haber quedado comprobado, siquiera en grado mínimo, importaría tanto como admitir que el Estado se encuentra fuera del orden jurídico que está obligado a tutelar (doc. Fallos: 332:2132), a la vez que traería aparejado un menoscabo en el patrimonio del acreedor, por la privación de un capital que el deudor no tiene derecho a retener para sí. XIX. En lo concerniente al pedido de actualización de los montos indemnizatorios formulado por la parte actora, con basamento en la desvalorización registrada desde la fecha de promoción de la acción hasta el presente, ha de señalarse que encuentra como obstáculo insalvable la expresa prohibición legal consagrada en el art. 4° de la ley 25.561 -que al sustituir el texto de los arts. 7° y 10 de la ley 23.928, mantuvo vigente la prohibición de indexar-, norma cuya validez no ha sido puesta en tela de juicio en esta causa (esta Sala, ?Lanatta?, cit.). En función de ello, en tanto la apelante se limitó a requerir la actualización de las sumas otorgadas pero omitió controvertir los fundamentos y conclusiones en que la Sra. Juez de grado sustentó la cuantificación de la indemnización conferida, han de desestimarse los agravios en examen. XX. Por último, en torno a las quejas formuladas por el GCBA por la falta de condena del EN (en la inteligencia de que el tercero citado puede ser condenado en los mismos términos que el litigante principal y la sentencia dictada también es ejecutable a su respecto), cabe desde ya adelantar habrán de ser desestimadas. En este sentido, este Tribunal tiene dicho que la calidad de tercero impide su condena, puesto que este llamado tiene, como regla, el objeto de preservar una posible acción de repetición, evitando que en ella el tercero pueda argüir la excepción de negligente defensa. Esta exégesis tiene como fin resguardar el principio de congruencia procesal que obsta a la posibilidad de condenar al tercero citado que no fue demandado (CSJN, ?Steimberg José c/ Mana Silvia Alejandra y Provincia de Buenos Aires?, del 22/03/84; ?Neuquén, Provincia del c/ Bigatti Mario José?, del 04/11/86; ?Don Santiago SCA c/ Buenos Aires, Provincia de?, del 24/03/88; Fallos: 311:2842, considerando 10°; 315:2349; asimismo, esta Sala, ?Bravo, Domingo y otros c/ EN - ENRE y otro s/ Daños y perjuicios?, del 11/03/11 -en integración parcialmente disímil-, y ?Obregón Lapedra Fulgencio c/ PEN - Ley 25.561 - Dtos. 1.570/01 214/02 s/ Proceso de conocimiento?, del 28/02/12; ?M., G. E. c/ Estado Nacional - Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y otros s/ daños y perjuicios?, 24.355/08, 20/09/17). En el mismo sentido se pronunciaron la Sala I de esta Cámara (?Hochtief Construcciones SA y otro c/ CNEA s/ Contrato de obra pública?, voto del Dr. Grecco, del 05/04/95); la Sala III (?Unión de Usuarios y consumidores - Inc. citación terceros c/ Enargas - Resol. n° 2700/02 y otros s/ Proceso de conocimiento?, del 11/09/12 y ?Simons Félix Juan c/ EN - M° Justicia - PFA - Cromañón y otro s/ Daños y perjuicios?, del 10/06/14); y la Sala IV (?Bellagamba Guillermo c/ EN - M° S y AS - Colonia Montes de Oca s/ Contrato

Administrativo?, del 04/04/17; Sala IV, ?Desch Patricia Liliana c/ GCBA y otros s/ Daños y perjuicios?, causa n° 17.460/07, del 11/07/17; ?Ricciardi?, ?Neil?, ?Medina?, ?Fragapane? y ?Gómez?, ya citados). En mérito a lo expuesto, han de descartarse las quejas bajo análisis. XXI. Los accesorios correspondientes a esta Alzada han de distribuirse en el orden causado, atento los mutuos vencimientos parciales y mutuos (arts. 68, segundo párrafo, y 71, CPCCN). Las consideraciones vertidas me llevan a propiciar: 1°) Tener desistido al EN del recurso interpuesto a fs. 805/vta. contra la sentencia definitiva de fs. 796/804 vta.; 2°) Desestimar la apelación deducida por la parte actora; 3°) Admitir parcialmente el recurso intentado por el demandado GCBA y, en consecuencia, reducir la suma fijada en concepto de daño moral a \$300.000 para cada co-actor (Sra. Cichello y Sr. Linares), y revocar el pronunciamiento apelado en cuanto reconoció el derecho al resarcimiento por daño psicológico en cabeza del Sr. Linares; y 4°) Distribuir los accesorios de esta instancia en el orden causado. La Dra. María Claudia Caputi y el Dr. José Luis Lopez Castiñeira adhieren al voto precedente. En virtud del resultado que instruye el acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: 1°) Tener desistido al EN del recurso interpuesto a fs. 805/vta. contra la sentencia definitiva de fs. 796/804 vta.; 2°) Desestimar la apelación deducida por la parte actora; 3°) Admitir parcialmente el recurso intentado por el demandado GCBA y, en consecuencia, reducir la suma fijada en concepto de daño moral a \$300.000 para cada co-actor (Sra. Cichello y Sr. Linares), y revocar el pronunciamiento apelado en cuanto reconoció el derecho al resarcimiento por daño psicológico en cabeza del Sr. Linares; y 4°) Distribuir los accesorios de esta instancia en el orden causado. Regístrese, notifíquese y devuélvase. JOSÉ LUIS LOPEZ CASTIÑEIRA LUIS MARÍA MÁRQUEZ MARÍA CLAUDIA CAPUTI 033615E