

Accidente De Transito Distribucion De Responsabilidad Entre Las Partes

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Distribución de responsabilidad entre las

partes

Se modifica la sentencia que hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, en cuanto a la atribución de responsabilidad que decide, estableciéndose que la conducta del accionado ha tenido en la producción del hecho un 20%, siendo el 80% restante responsabilidad exclusiva del actor.

En la ciudad de La Plata, a los siete días del mes de febrero de dos mil diecinueve reunidos en acuerdo ordinario los señores jueces de la Excma. Cámara Segunda de Apelación, Sala Tercera, doctores Andrés Antonio Soto y Laura Marta Larumbe, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "CASTRO TARIFA ARMANDO Y OTROS C/ OLHEISER JORGE Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)", (causa n° 124501), se procedió a practicar la desinsaculación prescripta por los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, resultando de ella que debía votar en primer término la doctora Larumbe.

LA EXCMA. CAMARA RESOLVIO PLANTEAR LAS SIGUIENTES CUESTIONES: 1ra. ¿Es justo el apelado decisorio de fs. 286/298? 2da. ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A LA PRIMERA CUESTION PROPUESTA, LA DOCTORA LARUMBE DIJO: I. En la sentencia indicada, la Jueza a quo hizo lugar a la demanda entablada por Armando Castro Tarifa, por sí y en representación de sus hijos menores de edad G. M. C. M., A. C. C. M. y G. A. C. M. contra Jorge Jacinto Olheiser y su compañía aseguradora Federación Patronal Seguros SA y condenó a los mismos a pagar la suma total de \$ 1.177.890 discriminada tal como surge del capítulo V apartados A) al G) de los considerandos, dentro del plazo de diez días y ello con más intereses desde la fecha del hecho dañoso -17/1/2016- hasta el efectivo pago. Hizo extensiva la condena a la aseguradora de mención e impuso las costas a la demandada y citada en garantía, difiriendo la regulación de honorarios para su oportunidad. Dicha decisión fue apelada por el demandado y la citada en garantía (ver fs. 302), quienes expresaron agravios a fs. 312/317 (sistema Augusta), los que recibieran la réplica del sector actoral que corre a fs. 319/325. II. Agravios: En prieta síntesis el demandado y la citada en garantía, se agravan no sólo de la forma en la cual fue atribuida la responsabilidad, dado que entienden debió rechazarse la demanda, como así y en forma subsidiaria, por los montos indemnizatorios acordados, los que resultan por demás elevados y superan holgadamente el reclamo efectuado. En lo que se refiere al primero de los agravios, sostienen que, tal como se desprende de los términos de la demanda, la Sra. Jueza luego de analizar las probanzas de autos concluyó que debía atribuir la responsabilidad a ambos conductores, atribuyendo en cabeza del actor Armando Castro Tarifa un 70% y en cabeza del demandado Jorge Olheiser un 30%, sin embargo, considera, se equivocó en sus apreciaciones por cuanto, de la prueba colectada en autos surge indudable que la demanda debió ser rechazada en forma íntegra, lo que así solicitan sea resuelto y sólo en forma subsidiaria peticionan que se reduzca el porcentual de responsabilidad atribuido al demandado. Para sostener tal afirmación, sostienen que la a quo no analizó en forma correcta las pruebas colectadas en autos para establecer la relación de causalidad, pues sin tener en cuenta que la avenida 44 a la altura en la que se produjo el choque es una ruta y que el conductor de la Eco Sport realizó un giro a la izquierda sobre la arteria de mención, aún cuando al declarar en sede penal admitió haber divisado las luces del rodado del demandado, no ha dimensionado en forma idónea el estado de ebriedad con el cual el mismo conducía su rodado y la incidencia que ha tenido en la producción del hecho; pues aún cuando alcanzó a divisar las luces del Peugeot 208 que avanzaba por la arteria referida pero en sentido contrario y por el carril izquierdo de la misma, continuó con su maniobra interponiéndose así en el frente de avance del rodado mencionado en último término. A todo evento, resaltan que si -tal como emerge de la causa represiva- la intención del actor no era girar a la izquierda, sino realizar un giro en U; en forma expresa está reconociendo que pretendió realizar una maniobra prohibida en el lugar porque si bien pueden entenderse que el giro a la izquierda está permitido, pero solo luego de verificar que no existe riesgo para terceros y que la vía que se va a atravesar esta libre, el giro en U no está permitido en el Código de Tránsito y por lo tanto la imprudencia del actor es aún mayor. En síntesis, entienden que en el fallo cuestionado no se analizó debidamente el estado psicofísico en el cual se encontraba el actor al momento del accidente, quien no se encontraba apto para conducir un rodado automotor, su estado de ebriedad era evidente puesto que los testigos así lo manifestaron y no podía mantenerse en pie, lo que sin duda lo llevó a realizar una maniobra prohibida y temeraria y su accionar, al interponerse en la línea de marcha del Peugeot 208 fue la única causa del accidente; omitiendo la sentenciante evaluar que en la camioneta circulaban más personas que las que dicho rodado admitía (ver pericia mecánica de fs. 187/201 y fs 213/214) y que la fallecida circulaba sin tener colocado el cinturón de seguridad (ver declaración de fs. 93/95 de la causa penal), es decir que se puso voluntariamente en riesgo, no sólo por aceptar trasladarse en un rodado conducido por quien no estaba apto para ello, sino por hacerlo sin tomar las mínimas precauciones. Por último consideran que nada puede reprocharse al conductor del rodado Peugeot 208 puesto que, aún circulando a menor

velocidad era imposible sortear el rodado del actor, ya que la maniobra efectuada por el conductor de la Eco Sport fue sorpresiva y temeraria interponiéndose en su línea de marcha ya que el Peugeot 208 se encontraba a escasos metros de la intersección y ello impidió al demandado tomar cualquier recaudo. Para graficar lo expuesto, sostienen, basta apelar al croquis obrante a fs. 71 de la causa penal, analizando la ubicación de los rodados y el lugar donde ocurrió el accidente, como así la secuencia expuesta por el perito Ing. Mecánico en estos autos (ver fs. 215 a 216). Pide se revoque el decisorio en cuanto a la atribución de responsabilidad ya que, esgrime, de ningún modo puede atribuirse al demandado un 30% de responsabilidad por un supuesto exceso de velocidad, cuando la única causa del accidente ha sido la conducta del actor Castro Tarifa, quien aún siendo un conductor profesional y por ende es mayor la exigencia conforme se desprende de los arts. 1723, 1724 y 1725 del C.C. y C. N., con su accionar puso en riesgo su vida y la de terceros, con el lamentable desenlace que ha tenido su conducta, violando la normativa de tránsito, en especial las disposiciones del art. 48 inc. a y d de la ley 24.449. En definitiva y considerando arbitraria e injustificada la atribución de responsabilidad decidida al demandado, dado que a la luz de las constancias mencionadas y según su criterio, debió ser rechazada la demanda en forma íntegra, piden así resuelva el Tribunal y solo en forma subsidiaria, peticionan se reduzca en forma notoria la responsabilidad puesta en cabeza del demandado, atento haberse acreditado la eximente de responsabilidad prevista por el art. 1722 del CCyC. En segundo de los agravios se encuentra encaminado a cuestionar los rubros indemnizatorios concedidos ya que, entienden, los acordados resultan desproporcionados por lo elevados, ello con mayor razón si se tiene en cuenta que la a quo aclaró que los montos han sido fijados de acuerdo al porcentaje de responsabilidad adjudicado. Al agravarse de la indemnización concedida por fallecimiento, la que en su conjunto sostienen asciende a \$ 708.000 por el 30% de la responsabilidad, es decir que el monto total que la a quo estimó correcto ascendería a \$ 2.360.000, monto desproporcionado y que supera ampliamente lo peticionado en demanda de \$ 1.100.000; entienden la sentenciante no ha tenido en cuenta lo expuesto en su oportunidad respecto a la falta de utilización del cinturón de seguridad por parte de la fallecida Romyna Magali Iraizos Magne, punto que no está controvertido puesto que el propio actor Sr. Castro Tarifa (ver fs. 93 y vta. de la causa penal) ni tampoco que, el actor -sobre quien recaía la carga de acreditar sus afirmaciones-, acreditó ser esposo y/o conviviente de la fallecida y mucho menos las actividades que la a quo da por cierto, desplegaba la occisa en el hogar, cuando en realidad ninguna prueba existe sobre tales circunstancias y el hecho de que se trasladaran al momento del hecho en el mismo rodado, entienden, resulta insuficiente para tales fines pues las mismas no pueden presumirse. Afirman que el rubro carece de todo sustento, por lo que solicitan se rechace en forma total el reclamo efectuado por el actor, dada la total falta de prueba del daño que alega haber sufrido y de la legitimación invocada, y solo de manera subsidiaria peticiono su reducción, como así solicitamos se reduzca en forma notoria el resarcimiento fijada a favor de los menores. En lo que se refiere al rubro otorgado por incapacidad psicológica, el que prospera a favor del actor Castro Tarifa por la suma de \$ 81.000 y \$ 8.400 por gastos de tratamiento, en ambos casos ya estimado el porcentual de responsabilidad por el cual prospera la acción, reiteran en primer lugar lo ya expuesto en torno a la falta de prueba sobre la legitimación del actor para efectuar su reclamo dado que no acreditó ser ni esposo ni conviviente de la fallecida al momento del hecho. Agregando que al otorgar ambos conceptos se está duplicando la indemnización pues, al fijarse un resarcimiento por tratamiento psicológico dicha terapia debería disminuir la incapacidad o superar el cuadro en forma total y por lo tanto nada justifica otorgar por incapacidad psicológica un resarcimiento independiente del valor vida y del daño moral, todo ello sin perjuicio de reiterar que el actor nada probó. Piden el Tribunal rechace este rubro en forma total y solo subsidiariamente peticionan su notoria reducción. En lo que se refiere a la indemnización otorgada por daño moral, rubro que prospera por \$ 330.000, con lo cual sostienen que el monto que la Sra. Jueza considera viable estimando una plena responsabilidad ascendería a la suma de \$ 1.100.000 -importe que triplica lo requerido en demanda-; cuestionan aquél acordado a favor del actor reiterando aquí las consideraciones sobre la falta total de prueba en cuanto a su condición de esposo o conviviente y en cuanto a los montos concedidos a los menores, si bien es cierto, es difícil merituar el rubro no cabe duda que los principios de prudencia, moderación y equidad deben ser tenidos especialmente en cuenta a la hora de analizarlo y se entiende que en el fallo atacado no se los apreció debidamente, puesto que la indemnización fijada a favor de cada actor resulta por demás excesiva, considerando el porcentaje de responsabilidad puesto en cabeza del demandado. Piden, en consecuencia, se rechace el rubro en relación al actor Castro Tarifa y subsidiariamente se lo reduzca, como así también se reduzcan las indemnizaciones otorgadas por este concepto a favor de los menores. Por último se agravan de los intereses que contempla el fallo en crisis, pues siendo indudable que el monto de condena ha sido fijado con criterios de actualidad la tasa BIP desde el hecho y hasta su efectivo pago encubre una actualización prohibida por ley, pide se fijen los intereses se fijen conforme la doctrina que emerge del fallo Nidera, esto es al 6% anual. Dichos agravios merecieron la réplica del sector actoral que corre a fs. 319/325, en los que, consideran la a quo ha hecho una valoración correcta de las pruebas colectadas ya que, en cuanto a la atribución de responsabilidad, la velocidad desplegada por el vehículo conducido por el demandado era del doble de la permitida en la zona, y por ende violatoria de la ley de tránsito vigente, por lo que su parte concuerda con lo expuesto por la a quo, en torno a que la conducta

del Sr. Olheiser ha incidido mínimamente en un 30% en la producción del hecho, aunque su parte considere que las culpas concurren en partes iguales; ya que afirma que si hubiera circulado a 60Km/h el accidente no se hubiera producido. Luego cuestiona la falta de valoración por parte de la a quo del estado de ebriedad de su parte, circunstancia que esgrime, no fue propuesta al contestar la demanda, y también el testimonio del Sr. Lucastegui, cuyo relato en sede penal resulta a su criterio ilógico y cruel. Asimismo, considera improcedente en esta etapa evaluar cuál fue la maniobra que intentó el actor pues, son nulas las probabilidades de que el actor hubiera querido doblar en U dado que, la dársena de giro se encuentra en Av. 44 y calle ..., dirección que además coincide con el domicilio del actor, conforme emerge de su documento de identidad. En cuanto al agravio en torno a la legitimidad del actor para reclamar los rubros indemnizatorios pretendidos y acordados, en la medida que la misma no fue cuestionada en su oportunidad y que se encuentra suficientemente probada con la documentación anexada a autos, piden su rechazo. Y, en lo que se refiere a los montos indemnizatorios concedidos considera que los mismos han sido estimados teniendo en cuenta el principio de la reparación integral como asimismo las circunstancias particulares del grupo familiar lesionado, en donde se tuvo en cuenta la realidad socio-económica de la familia que pierde a su eslabón fundamental, dejando a 3 niños vulnerables, siendo una de ellas una niña con discapacidad severa. Agregan que no se configura una doble indemnización cuando se otorga un monto por el daño psicológico comprobado y además el costo del tratamiento psicológico sugerido por la experta, y finalmente, con respecto a los intereses, considera que los mismos no encubren una actualización, por lo que requiere se los confirme, como así la totalidad de la sentencia en lo que ha sido materia de agravios.

III. Tratamiento de los Agravios: Abordando la tarea revisora y dando en consecuencia las necesarias razones del caso (arts. 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 3 del Código Civil y Comercial), debe precisarse que arriba firme a esta instancia revisora la existencia del hecho que motivara la litis, cuestionándose la atribución de responsabilidad decidida, vale decir que el sector pasivo se agravia de la responsabilidad que se le adjudicara en la producción del accidente de tránsito acaecido el 17 de enero de 2016 sobre la Avenida 44 en su intersección con la calle ... de esta ciudad de La Plata.

III. 1) Agravios encaminados a cuestionar la responsabilidad atribuida al sector pasivo: Ahora bien, y si tal como expusiera, el primer agravio del demandado y la citada en garantía se encuentra dirigido a la responsabilidad decidida, ninguna duda cabe en que resultaba menester analizar la prueba producida a fin de analizar en forma integral la conducta de los partícipes del hecho (ver fs. 289 vta. primer párrafo) y, así establecer la causa del daño, la que como correctamente señalara la iudex a quo, importa hacer un juicio de probabilidad determinando que aquél se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción u omisión jurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas. Vale decir que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal), entre una acción u omisión y el daño: éste debe haber sido causado u ocasionado por aquélla (conf. SCBA, causa L. 88.330, 31/08/2007, entre otros). Ello claro está, sin dejar de tener en cuenta que la carga de la prueba respecto de la existencia del hecho, de los factores de atribución y de las circunstancias eximentes, corresponde a quien las alega (art. 1734 y 1736 del CCyC y 375 del CPCC); como así que las eximentes exigen una prueba concreta y plena del hecho esgrimido y cuando se invoca la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no se responde, es necesario analizar en forma integral la conducta de los partícipes del hecho, aun cuando el factor de atribución en este tipo de responsabilidad no se asiente en la culpa del autor del suceso (SCBA, C 119.691, S 15/11/16; C 116.715, S 10/6/15). En este camino, no se advierte error alguno en la tarea emprendida por la a quo ya que no sólo valoró la conducta desplegada por el conductor de la Eco Sport en el hecho, quien conducía su rodado en estado de ebriedad -comprobado no sólo por los dichos de los testigos Lucastegui y Fernandez (ver fs. 19, 20 y 117/118 causa penal) sino por el informe toxicológico que corre a fs. 13 de la misma-, y que al realizar la maniobra de giro a la izquierda sobre una Avenida -aun habiendo divisado que por el carril contrario de la misma provenían automotores- no detuvo la marcha de su rodado ni anunció dicha maniobra mediante la señal lumínica respectiva, interponiéndose así de manera intempestiva en la línea de marcha del rodado Peugeot al mando del demandado (ver fs. 289/290 vta.); también coincido con la iudex a quo en que si bien la forma en que se ha ejecutado tal maniobra se constituye en la causa del evento dañoso, no es la única (ver fs. 290 vta. primer párrafo). Es que frente al obrar negligente, desaprensivo y absolutamente irresponsable por parte del actor en la conducción de una cosa riesgosa, transportando a un número mayor de personas a las que un rodado como el que tenía bajo su mando permite -6 en vez de cinco (ver fs. 1 y vta. causa penal) -aparece la conducta del demandado quien, al mando de una cosa igualmente peligrosa, le imprimió a su máquina una velocidad elevadísima con relación a la máxima permitida para circular en el lugar donde acaeciera el suceso -nótese que, pese a los esfuerzos desplegados por el sector pasivo, dicho tramo de la Avenida 44 si bien podría ser identificado como ruta provincial n° 215 (ver fs. 37 y 79 de la causa penal y fs. 228 de la presente), es lo cierto que tanto la Dirección de Vialidad provincial como el experto que dictaminara en esta sede sostienen que la velocidad máxima permitida en dicho tramo es de 60Km/h (ver fs.79 causa penal y cartel al que alude el experto a fs. 228 respuesta a la pregunta i)- y fue dicho exceso en la velocidad lo que le impidió mantener el dominio sobre el rodado bajo su conducción, aplicando los frenos de manera efectiva y evitando así la colisión. Tal conclusión emerge prístina al tiempo

que se analiza la planimetría elaborada en sede penal (ver fs. 37) en conjunción con la prueba pericial del ingeniero mecánico obrante a fs. 217/220 y sus explicaciones complementarias que encuentro satisfactorias, pues si la velocidad del Peugeot al tiempo de comenzar a dejar las huellas de frenado era de 103,97 Km/h, que las mismas inician 20 metros antes del punto de contacto entre los vehículos y, que al momento de la colisión la velocidad del Peugeot era de 85 Km/h (ver fs. 37 causa penal y fs. 217/220 y 227/228 de la presente) la lógica indica que, de haber circulado a la velocidad máxima permitida antes de iniciar su acción de frenado, el accidente o bien se hubiera podido evitar o, al menos, no hubiera tenido las consecuencias extremadamente dañosas que aquí se juzgan (arts. 34, 375, 384 y cc. del CPCC). En consecuencia, con lo hasta aquí dicho, encontrándose acreditado que en la emergencia la conducta de la parte actora actuó como causal atenuante de la responsabilidad atribuida al sector pasivo, ya que no sólo circulaba al mando de una cosa riesgosa alcoholizado, sino que además transportaba más personas que las reglamentariamente permitidas, circunstancia que importó para su concubina y uno de sus hijos hacerlo sin usar el cinturón de seguridad exigido por las leyes de tránsito vigentes (ver fs. 1/2, 13, 19/20, 93/95 de la causa penal), estimo acreditada la concurrencia de culpas establecida por la a quo en el siniestro, por lo que considero, corresponde confirmar la atribución de responsabilidad establecida en el decisorio en crisis, mas en distinta proporción a la asignada, ya que entiendo el actor ha contribuido en un 80% a causar el evento, mientras que el sector pasivo deberá responder por el 20% restante, proporción que dejo propuesta a la valoración de mi distinguido colega de Sala (arts.1722, 1726, 1727, 1728, 1734, 1735, 1757, 1758 y 1769 Código Civil y Comercial; arts.354; 384, 456 y 474 del CPCC).

III. 2) Agravios encaminados a cuestionar los rubros indemnizatorios concedidos y su monto: Con carácter previo a los agravios del sector pasivo sobre el tópico, resulta menester aclarar, como correctamente lo señalara la Sra. Juez a quo, que una vez establecida la responsabilidad de las partes, corresponde establecer la condena indemnizatoria de aquellos perjuicios que resultan comprobados en la causa, prueba cuya producción recae sobre quien los reclama. También es preciso destacar, que habrá de tenerse en cuenta que la nueva norma contenida en el art.1746 del CCCN, establece la posibilidad de la aplicación de fórmulas matemáticas a la hora de cuantificar la indemnización; más dichas fórmulas sólo serán tenidas en cuenta como un elemento más a considerar junto a una serie de pautas fundamentales, ajenas al mundo de las matemáticas, pues, como bien lo señalara el distinguido Dr. Roncoroni a este respecto, su aplicación desprovista de prudencia puede llevar a verdaderos despropósitos (ver SCBA, Ac. 83.961, sent. del 1-IV-2004). En efecto, la norma mantiene en vigencia los criterios interpretativos que permiten a los jueces cuantificar los daños mediante su prudente arbitrio (conf. Jorge Mario Galdós, "Código Civil y Comercial de la Nación...", Ricardo Luis Lorenzetti (Director), T. VIII, P.527, Ed. Rubinzal Culzoni, año 2015). Por lo demás, no resulta ocioso dejar establecido que ha tenido oportunidad de explicitar este Tribunal que, el monto de la demanda no actúa como tope indemnizatorio si lo pedido lo es con la salvedad de lo que "...en más o en menos resulte de las pruebas a rendirse en autos y/o lo que en más o en menos establezca VS..." (ver fs. 49) no resultando lesiva de garantías constitucionales la sentencia que sobre la base de tal reserva acuerda una suma mayor a la reclamada (SCBA, Ac. y Sent., 1976, v. III, p. 157; 1977, v. II, p. 662; ambas cit. por Morello-Sosa- Berizonce "Códigos...", com. art. 163 inc. 6, v. II-C, págs. 81 y 50, respectivamente, esta Sala, causas 110.331, RSD 160/10; 117.638 RSD 159/14; 120.706 RSD 209/16; e.o.). Tales salvedades, entiendo resultan pertinentes en la especie pues, en primer lugar, el sector pasivo cuestiona no sólo la legitimación del Sr. Castro Tarifa para reclamar como lo hace, sino también la procedencia y montos acordados, los que sostienen, superan en todos los casos, aquellos solicitados al demandar. En punto al cuestionamiento de la legitimación del Sr. Castro Tarifa para reclamar como lo hace, aun cuando no exista una información sumaria ni prueba documental alguna en cuanto a la unión convivencial del actor con la occisa Sra. Romyna Magalí Magne Iraizos (ver fs. 22 de la causa penal), y que los demandados hubieren cuestionado genéricamente dicha circunstancia al formular la negativa pormenorizada de los hechos (ver fs. 92/96 vta. y 134/135 vta.), es lo cierto que tal situación de convivencia bien puede extraerse de indicios vehementes al respecto, los que emergen de la simple lectura de la documental anexada tanto en la causa represiva como en el presente proceso civil, indicios que hacen presumir de manera certera que ambos convivían en el domicilio de Avenida 44 esquina ... S/N de la localidad de Angel Etcheverry, junto a los tres hijos habidos de dicha unión (arts. 34, 163 inc. 6, 384, 394, 395 y cc. del CPCC). Y, ello es así porque, tanto el actor como la Sra. Magne Iraizos denunciaron dicha dirección como domicilio en sus documentos de identidad (ver fs. 17, 22 causa penal y fs. 3 de la presente), en el certificado de defunción también se denuncia dicho lugar como el de residencia habitual de la Sra. Magne Iraizos (ver fs. 1 de la presente), todos los hijos habidos de dicha unión fueron inscriptos con el apellido de la madre a pedido de los progenitores (ver fs. 9/18) y además, han denunciado como domicilio el mismo lugar de residencia del de sus padres (ver ver fotocopias de fs. 4/6 y partidas de nacimiento aludidas). Siendo ello así, tales indicios permiten presumir con grado de certeza suficiente que el actor convivía en el domicilio de Avenida 44 esquina ... S/N con la Srta. Romyna Magalí Magne Iraizos y los hijos habidos de dicha unión, G. M., A. C. y G. A. C. M., de lo que se colige que el Sr. Armando Castro Tarifa se encuentra legitimado para reclamar como lo hace (arts. 34, 384, 395 y cc. del CPCC). En lo que se refiere al agravio encaminado a cuestionar el monto concedido como indemnización por fallecimiento de la Sra. Magne Iraizos, comparto con la Dra. Buffarini el concepto en

torno a que la vida humana no tiene por sí un valor pecuniario ni cabe tasarla en dinero, porque no está en el comercio ni integrada al patrimonio de los sobrevivientes; pues la vida en sí es inconmensurable económicamente y lo valioso en ese sentido se refiere a los bienes materiales que el hombre crea u obtiene mientras vive, y que implican una ventaja pecuniaria para otros, si de alguna manera son destinatarios. Este Tribunal tiene dicho que, ante la muerte de una madre y esposa -en este caso concubina- de quienes reclaman lo que debe resarcirse es el daño futuro cierto que corresponde a la esperanza con contenido económico que constituye para una familia, la figura materna en ese grupo conviviente. Y esa indemnización cabe sino a título de lucro cesante por lo menos como pérdida de una oportunidad que en el futuro, de vivir esa madre y concubina, se hubiera concretado en una ayuda o sostén económico para todo su grupo familiar. Esa posibilidad perdida es un daño futuro, que bien puede calificarse de cierto y no eventual. Y esa doctrina responde a la valoración indemnizatoria que ha de hacerse de la vida humana, la cual tiene un precio inconmensurable y comprensivo, eventual y mediatamente, de facetas económicas por lo que no debe indagarse el valor total de esa vida, sino el daño derivado de su pérdida, lo que se mensura no es la vida, sino los intereses frustrados con la muerte (cfr. S.C.B.A. Ac. 36.773 del 16/12/86, Ac. 52.947 del 7/3/95, esta Sala causas B-70.850 R.S.D. 119/91, B-87.746 R.S.D. 206/98; Zavala de González, Resarcimiento de daños Tº 2 b pág. 244). Es correcto -tal como lo señala la Dra. Buffarini- que el art. 1745 del nuevo Código Civil y Comercial consagra especialmente la indemnización por fallecimiento, fijando las pautas para el supuesto del fallecimiento de uno de los cónyuges en los incisos a) y b); como asimismo que se encuentra probado en autos que la occisa era madre de tres hijos, la mayor de los cuales porta una patología genética neurocutánea, denominada "síndrome de Sturge Weber", por la que es tratada desde antes del año de vida en el Hospital Sor María Ludovica, que dicha enfermedad tiene una condición crónica que cursa con epilepsia asintomática y riesgo de episodios tipo stroke like, por lo que debe realizar controles cada 6 meses y tomar la medicación en forma continua, siendo su estado a marzo de 2018, estable (ver fs. 81 y fs. 209). Asimismo coincido con la Sra. Juez a quo en que, a pesar de la negativa del sector pasivo en cuanto a que la fallecida realizara tareas de ama de casa y se encontraba al cuidado de los niños, del examen psicológico formulado a los tres hijos, surge comprobada tal circunstancia, tarea que además -tal como lo señala la Dra. Buffarini-, es posible presumir si se tiene en cuenta la edad de los menores reclamantes, la nacionalidad de los progenitores y la condición sociocultural y económica del grupo conviviente al que pertenecía (ver fs. 292 y vta.). Si a ello se aduna que, el factor económico no ha de verse enervado por la ausencia de realización de tareas retribuidas dinerariamente ya que también los servicios que se prestan en el propio interés y en el seno del grupo familiar, aunque no tengan compensación pecuniaria, tienen una clara significación económica, destacándose además que, la actividad de ama de casa o madre de familia representa un significativo plus por sobre la simple realización de tareas hogareñas ya que las mismas son realizadas por tiempo ilimitado y sin períodos de descanso, soy de opinión que el rubro debe prosperar, propiciando la confirmatoria de los montos acordados a cada uno de los reclamantes, pues los mismos emergen como equitativos y ajustados a las circunstancias personales de la víctima y a aquellas comprobadas en la causa (arts. 163, 164, 260, 261, 266, 272, 384, 385, 394, 395, 474 y cc. del CPCC; arts. 1745 inc.b del C.C.C.N.) Ello así, corresponde establecer los montos en función del porcentaje de responsabilidad propuesto, y así propicio una indemnización por el acápite a favor del Sr. Castro Tarifa en la suma de \$ 80.000, a favor de G. M. de \$ 200.000, para A. C. en la suma de \$ 92.000 y para G. A. en la cantidad de \$ 100.000 (arts. 163, 164, 384 y cc. del CPCC).

2) Daño psicológico: Esta Sala tiene dicho que, para admitir la procedencia del daño psicológico por separado de la indemnización acordada por daño emergente o aquella que se ha de acordar por el moral, es indispensable tener por acreditada su existencia como así la relación causal con el hecho (ver causa 117.306 RSD 113/2014). Ello así, en la medida que el daño psíquico puede ser conceptualizado como el trastorno mental y/o psicológico consecuente a un evento disvalioso que actúa como un agente exógeno agresor de la integridad psicofísica del individuo; teniendo en consideración que su resarcimiento tiene por objeto reparar ese detrimento producido por el ilícito en los procesos mentales concientes y/o inconcientes, con alteración de la conducta y de la voluntad, es decir, un daño a la salud psíquica; ninguna duda cabe que el mismo, como así la necesidad de realizar un tratamiento psicológico se encuentra comprobado a través de la pericia de fs. 187/201, y explicaciones complementarias de fs. 213/214 que encuentro satisfactorias (arts. 384, 473, 474 del CPCC). En este discurrir, se destaca que, del dictamen aludido, emerge prístino -tal como claramente lo señalara la iudex a quo- que el actor Castro Tarifa presenta un duelo patológico y permanente, generándole un grado de incapacidad moderado que la perito estima entre un 10% y un 25% de incapacidad; y que la perito aconseja un tratamiento terapéutico por un período no menor a un año, e informa que el valor de la sesión de psicoterapia asciende -en promedio- a la suma de \$ 600. Bajo tales premisas, señalando que no se acuerda una doble indemnización al establecer un monto por el daño psíquico experimentado por el coactor a consecuencia del hecho y otra suma para afrontar el tratamiento psicoterápico sugerido por la experta, pues el resultado que pudiera arrojar este último opera obviamente para el futuro pero no borra la incapacidad existente hasta entonces (esta Sala causa 122316, RSD 240/17; e.o.), entiendo deben desestimarse los agravios esbozados en tal sentido, propiciando la confirmatoria del decisorio en lo que hace a la procedencia y monto del acápite, ya que resulta equitativo y ajustado a

las circunstancias comprobadas en la causa, los que a mérito del porcentaje de responsabilidad propuesto se fija en \$ 54.000 y el tratamiento psicológico en \$ 5.600 (arts. 34,165, 260, 266, 272, 384, 473, 474 y cc. del C.P.C.C.; 1740 del C.C.C.N). 3) Daño moral: Al respecto este Tribunal ha sostenido, ello con la anterior y actual integración que, no existe duda en cuanto a la afección espiritual que padece el grupo familiar conviviente, frente a la pérdida de la madre y sostén afectivo de ese hogar, debiendo valorarse que el accidente en el que falleciera, al margen del lógico impacto de una muerte impuesta y súbita, con el consiguiente dolor frente a lo que viene a torcer la normalidad de la vida, acorta en los hechos la lógica expectativa de la continuidad existencial, y la de gozar, por el tiempo razonable, del apoyo y compañía de quien trajo al mundo al que acciona. Ha de verse así que el daño moral se magnifica cuanto más joven es el hijo, no sólo por un factor cronológico, sino que a la mutilación del ser depositario del afecto filial se agrega la pérdida de alguien destinado a ser guía, educador, sostén y consuelo en un desenvolvimiento personal en ciernes. Contrariamente, cuando la avanzada edad de los progenitores se correlaciona con un estadio en que los hijos no dependen ya estrictamente de aquellos, por haber alcanzado la madurez, la situación no puede compararse con el más profundo y cabal desamparo espiritual en que quedan los hijos no formados. El derecho a gozar de la vida del padre o la madre es igual en abstracto, pero no lo es en la medida concreta de ese goce perdido (y el daño moral correspondiente), que se califica en función de las circunstancias (art. 1078, 1084, 1085 del C. Civil; esta Sala, causas 101436, RSD-15-10; 117836 y 117838, RSD 73/15, 117982, RSD 81/15; e.o.). En esos términos, teniendo en cuenta las pautas discrecionales que campean con especial gravitación en este orden de indemnización, valorando que, la compensación por el agravio moral cumple funciones resarcitorias, que debe fijarse con criterios de equidad atendiendo a la gravedad de la lesión y comulgando con la estimación cuantitativa que llevó a cabo la Magistrada de la precedente etapa, propicio a mi distinguido colega de Sala la confirmación de este tramo del decisorio, cuyos montos en función de la atribución de responsabilidad propuesta, ascienden a las sumas de \$ 40.000 para el Sr. Castro Tarifa y \$ 60.000 para cada uno de sus hijos G., A. y G.- (arts. 165, 260, 261, C. Proc.; 1741 del CCyCN). 4) Intereses: Por último y en lo que se refiere al agravio encaminado a cuestionar los intereses que el decisorio contempla, señalo inicialmente que el resarcimiento al damnificado por el hecho ilícito debe ser pleno e integral, lo que importa la reparación de todos los perjuicios sufridos. Frente a la violación del principio de no dañar a otro (*alterum non laedere*), el orden jurídico impone la obligación de restaurar todos los quebrantos susceptibles de valoración económica (SCBA, C 97143 S 17-9-2008; esta Sala, causa 117.118, RSD 51/14). En autos y según el apelante, si al capital de condena -fijado según su entender a valores actuales- se le aplica la tasa pasiva mas alta desde la fecha en que acaeciera el hecho, se estaría autorizando una actualización vedada no sólo por la ley sino por la doctrina de nuestro Superior Tribunal, quien últimamente propicia la aplicación de una tasa pura del 6% hasta la fecha del decisorio, por lo que pide la reducción de la tasa en función de los precedentes que cita. Ello así, habiendo formulado la operación aritmética que el fallo contempla y no surgiendo de la misma que la indemnización fijada conduzca a un resultado desproporcionado (Conf. voto del Dr. Soria en el Acuerdo de fecha 3 de mayo de 2018, causa C. 121.134, "Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios"), y dado que la mensuración de la condena es concordante con los principios que rigen la materia resarcitoria, no pueden acogerse las quejas en tal sentido (arts. 260, 266, 272, 384 y 474, C. Proc.). Ahora bien, con respecto a la tasa de interés determinada en la instancia de origen, debo destacar que se torna de aplicación el artículo 768 del Código Civil y Comercial, cuyo inciso c), en supuestos como el de autos -es decir, donde no se verifica pacto o regulación legal de intereses- reemplazó la facultad judicial de establecerlos los mismos por las tasas que fije al efecto el Banco Central. Así y dado que dicha pauta no ha sido hasta el momento establecida, corresponde que se mantenga la tasa establecida por la Sra. Juez de la instancia, esto es aquella que utiliza el Banco de la Provincia de Buenos Aires a través de su sistema Banca Internet Provincia, denominada "Tasa Pasiva-Plazo Fijo Digital a 30 días", salvo que el Banco Central estableciera eventualmente la tasa aplicable, según lo normado por el artículo 768 ya citado, en cuyo caso, en la etapa de ejecución de sentencia y atento a la naturaleza fluida de dichos accesorios, podrá revisarse el interés adecuado a la índole de la causa conforme las previsiones y los parámetros valorativos contenidos en el artículo 771 de dicho cuerpo legal. Además se deja establecido -a los fines de evitar incurrir en *reformatio in pejus*- que esa revisión corresponde en tanto esa tasa no supere la establecida en este pronunciamiento. Voto pues por la NEGATIVA. Por los mismos fundamentos el doctor SOTO votó en igual sentido. A LA SEGUNDA CUESTION PROPUESTA, LA DOCTORA LARUMBE DIJO: Obtenido el necesario acuerdo de opiniones al tratar y decidir la cuestión anterior, corresponde: I) Modificar la sentencia de fs. 286/298, en cuanto a la atribución de responsabilidad que decide, estableciéndose que la conducta del accionado ha tenido en la producción del hecho un 20% siendo el 80% restante responsabilidad exclusiva del actor. II) En función de los porcentajes aludidos, corresponde modificar los montos de los rubros indemnizatorios materia de agravios, los que se establecen de la siguiente manera: a) Indemnización por fallecimiento a favor de Armando Castro Tarifa en la suma de \$ 80.000, para G. M. en la cantidad de \$ 200.000, para A. C., la suma de \$ 92.000 y para G. A. en la cantidad de \$ 100.000; b) Daño Psicológico y tratamiento para el Sr. Castro Tarifa, en la suma de \$ 54.000 y \$ 5.600 respectivamente; y c) Daño Moral para Castro Tarifa en la suma de \$ 40.000 y para sus tres

hijos ?G., A. y G.- en la cantidad de \$ 90.000; debiendo readecuarse en función de la proporción de responsabilidad atribuída y, en la instancia de origen aquellos ítems indemnizatorios que no hubieren sido materia de recurso. III) Las costas de Alzada corresponde se impongan a los recurrentes por resultar sustancialmente vencidos (arts. 68 del CPCC), difiriéndose la regulación de honorarios para una vez que exista regulación en primera instancia. ASÍ LO VOTO. El doctor SOTO adhirió en un todo al voto que antecede, con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dictándose por el Tribunal la siguiente: SENTENCIA La Plata, siete de Febrero de 2019. AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que en el precedente acuerdo ha quedado establecido que el decisorio dictado a fs. 286/298 no es justo (arts.168, 171 de la Constitución Provincial; 3, 7, 1470, 1471 del C. C. y C. N.; 68, 163, 164, 165, 260, 261, 266, 272, del C. Proc.; doctrina y jurisprudencia citada). POR ELLO: corresponde: I) Modificar la sentencia de fs. 286/298, en cuanto a la atribución de responsabilidad que decide, estableciéndose que la conducta del accionado ha tenido en la producción del hecho un 20% siendo el 80% restante responsabilidad exclusiva del actor. II) Asimismo y en función de los porcentajes aludidos, corresponde modificar los montos de los rubros indemnizatorios materia de agravios, los que se establecen de la siguiente manera: a) Indemnización por fallecimiento a favor de Armando Castro Tarifa en la suma de \$ 80.000, para G. M. en la cantidad de \$ 200.000, para A. C., la suma de \$ 92.000 y para G. A. en la cantidad de \$ 100.000; b) Daño Psicológico y tratamiento para el Sr. Castro Tarifa, en la suma de \$ 54.000 y \$ 5.600 respectivamente; y c) Daño Moral para Castro Tarifa en la suma de \$ 40.000 y para sus tres hijos ?G., A. y G.- en la cantidad de \$ 90.000; debiendo readecuarse en la instancia de origen aquellos ítems indemnizatorios que no hubieren sido materia de recurso. III) Imponer las costas de Alzada a los recurrentes por resultar sustancialmente vencidos, difiriéndose la regulación de honorarios para una vez que exista regulación en primera instancia. REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DESE VISTA AL SR. ASESOR DE MENORES INTERVNIENTE. DEVUELVA.

037949E