

Cipolletti, 16 de febrero de 2023

**AUTOS Y VISTOS:** los presentes caratulados "PUCHETA GRACIELA Y OTROS C/ SICILIANO LEANDRO HUGO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS" (Expte. CI-11809-C-0000), para dictar sentencia definitiva;

**RESULTA:**

1.- A fs. 20/33 vta. se presentó el Dr. Guillermo García Guirado, como apoderado y a la vez patrocinante de GRACIELA PUCHETA (quien a su vez interviene por sí y en nombre y representación de sus hijas menores de edad M.A.C.P. y M.C.P); DANIEL ALEXIS CARRIZO; MANUEL ALEXIS PUCHETA y AGOSTINA SOLEDAD PUCHETA, y en tal carácter promovió demanda de daños y perjuicios contra LEANDRO HUGO SICILIANO por la suma de \$ 12.418.000.- y/o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse en autos, más sus intereses y costas.

Además, instó la citación en garantía de ALLIANZ ARGENTINA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., en los términos del art. 118 de la Ley 17.418.

Explicó que el vínculo familiar que legitima el reclamo de sus representados se da por ser Graciela Pucheta madre, Daniel Ángel Carrizo padre, y Emanuel Alexis Pucheta, Agostina Soledad Pucheta, M.A.C.P. y M.C.P. hermanos de quien en vida fuera Ángel Daniel Pucheta, víctima fatal de un accidente de tránsito ocurrido el 28 de mayo de 2019, en la localidad de Barda del Medio.

Expuso que el hecho sucedió en el momento que Ángel volvía de la escolita de fútbol, organizada por la municipalidad los días martes de 18 a 19 hs y sábados al mediodía, en la cancha que se encuentra del lado contrario de Barda del Medio; por lo que para ir como para volver debía atravesar la Ruta Nacional N° 151.

Que el día indicado, Ángel regresaba de ese lugar caminando junto a

sus compañeros en paralelo a la ruta, y al llegar frente a la entrada de Barda del Medio comenzaron a cruzar la ruta, y según los dichos de otros chicos, cuando miraron no vieron que viniera alguien, y el que venía lo hacia lejos, en sentido desde Cinco Saltos hacia Barda. Que por ello comenzaron a cruzar y cuando habían terminado de hacerlo dos de los chicos, Ángel que venía en tercer lugar, fue atropellado por el automotor conducido por el hoy demandado, el cual se desplazaba a una velocidad aproximada de 90 Km/h, excediendo la máxima para dicha zona urbanizada de 60 Km/h.

Describió que producto del impacto el menor no solo voló más de 35 metros del lugar del accidente, sino que falleció en el acto.

Indicó que como consecuencia de la muerte violenta se sustanció la causa caratulada "CUERPO DE SEGURIDAD VIAL BARDAS DEL MEDIO C/SICILIANO LEANDRO HUGO S/HOMICIDIO CULPOSO EN HECHO DE TRÁNSITO (Vict. CARRIZO PUCHETA ÁNGEL DANIEL)" CSVBM-09-19, Legajo MPF-CS-00931-2019.

Fundó la responsabilidad del propietario y conductor en las previsiones de los arts. 1757 y 1769 del Código Civil y Comercial y de la Ley Nacional de Tránsito 24.449.

Enunció luego los los daños reclamados, a saber: Daño patrimonial - pérdida de chance de la ayuda futura para los padres: \$2.610.000.-; Daño moral: de los padres: \$3.800.000.-; de los hermanos: \$5.000.000.-; Daño psicológico: de la madre (tratamiento psicológico) \$ 432.000.-; de los hermanos: \$ 144.000.- para cada uno de ellos.

Fundó en derecho la pretensión, con cita de normas, doctrina y jurisprudencia relacionada.

Acompañó y ofreció prueba.

En el petitorio final instó el oportuno acogimiento de la demanda, con costas.

2.- A fs. 34 se ordenó correr el pertinente traslado de la demanda y de

la citación en garantía.

Tras ello, a fs. 49/53 vta. se presentó LEANDRO HUGO SICILIANO, por derecho propio, con el patrocinio letrado del Dr. Tomás Ricardo Mooney, y en tiempo y forma contestó la demanda instaurada en su contra.

Negó en forma general y particular los hechos alegados por la parte actora.

Expuso su propia versión afirmando que la realidad de lo acontecido esa fatídica tarde/noche del día 28 de mayo de 2019, dista sideralmente de lo narrado por los actores.

En tal sentido, mencionó que siendo las 19:50 pm. del día aludido, circulaba sobre Ruta Nacional N°151 en el tramo que medía entre la ciudad de Cinco Saltos y con dirección a Villa Manzano, cuando aproximándose a la zona urbana de Barda del Medio, a una velocidad estimada de entre 55 y 60 km/h, a la altura del cuartel de Bomberos, en un lugar sin iluminación alguna a la vera de la ruta, ni viviendas, ni construcción que otorgue posibilidad de visualizar la banquina, observó una persona que cruzaba corriendo sobre la ruta, en sentido Sur-Norte desde el descampado, hacia el pueblo (Barda del Medio).

Que vio a una persona que se cruzó por el frente suyo, lo esquivó mediante un volantazo que dirigió el auto hacia el carril opuesto y retomó inmediatamente el curso de la marcha por la que circulaba, ya que de haber continuado se habría situado en contramano, con un tránsito intenso detrás y frente suyo.

Que en ese momento sintió un impacto del lado frontal derecho de su automotor, y se detuvo sobre la banquina a escasos tres metros aproximadamente del lugar en que sintió el choque, y cuando descendió del automóvil pudo verificar que había otra persona que cruzó la ruta y que no pudo esquivar, dado lo repentino de su aparición.

Afirmó entonces que de no haber intentado evadir al primer niño lo habría arrollado con el frente del automóvil, lo cual no sucedió, y que el golpe en el extremo delantero derecho da cuenta de la maniobra evasiva que le permitió esquivar al primer niño que se cruzó corriendo.

Pero detrás del niño que esquivó venía Ángel corriendo, a quien no logró ver para poder esquivarlo.

Adujo que los niños no venían corriendo en fila india, sino casi en paralelo unos de otros. Y remarcó que en el lugar en que intentaron cruzar no existe cartel ni señalización alguna que advierta sobre posible cruce de peatones, ni mucho menos sendas peatonales ni semáforos.

Negó que en aquella ocasión circulaba a la velocidad de 90 km/h y opuso que no existe constancia alguna de la velocidad que le atribuye la parte actora, ni en las actuaciones policiales ni judiciales labradas in situ.

Fundó en derecho su defensa (en la que invoca como eximente el hecho del propio damnificado directo), acompañó y ofreció prueba.

Peticionó el oportuno rechazo de la demanda, con costas.

3.- A fs. 60/65 vta. compareció el Dr. Tomás Campenni en representación de ALLIANZ ARGENTINA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

En principio, reconoció la existencia de seguro que vincula a su mandante con el Sr. Leandro Hugo Siciliano, bajo Póliza N° 190040695166, mediante la cual se aseguró el vehículo marca Chevrolet, modelo Corsa, Dominio IDD121 (cobertura vigente al tiempo del siniestro del caso).

Luego, por imperativo procesal negó expresa y terminantemente los hechos invocados en la demanda. Asimismo, desconoció la autenticidad de toda la documentación presentada por la parte actora.

En su réplica, describió que el demandado circulaba a bordo del vehículo asegurado por la Ruta Nacional N° 151 desde la ciudad de Cinco

Salto con dirección a Villa Manzano.

Que al aproximarse el vehículo asegurado a la zona de Barda del Medio, a la altura del cuartel de bomberos, el Sr. Siciliano advirtió que de manera intempestiva una persona cruza corriendo la ruta, desde el descampado hasta el cartel de Barda del Medio. Pese a que sobre la misma ruta también circulaban otros vehículos (por detrás y también en sentido contrario), el demandado logró esquivar al tercero, posteriormente advirtió el impacto en el lado frontal derecho del automotor, por lo que se detuvo en la banquina y constató que había sido otra persona que cruzó la ruta.

Sostuvo que el siniestro motivo de autos se produjo por exclusiva culpa de la víctima quien, al intentar cruzar la ruta, sin estar habilitado para ello, no advirtió que circulaba sobre la misma un vehículo.

Que el Sr. Siciliano, al contrario de lo que indica la actora, circulaba de manera atenta; que debido a la diligencia puesta en la conducción, pudo esquivar a uno de los niños que estaba junto a Ángel intentando cruzar la ruta, aun cuando había vehículos circulando sobre la misma.

Impugnó los rubros reclamados por estimarlos improcedentes y, en subsidio, elevados sus respectivos importes.

Fundó en derecho su defensa y citó jurisprudencia acorde con su postura.

Ofreció prueba y propició el oportuno rechazo de la pretensión, con costas.

4.- A fs. 68 se abrió la causa a prueba y se fijó la audiencia preliminar (art. 361 CPCC), que fue celebrada en su oportunidad según acta de fecha 16/09/2020. Frustrada allí la alternativa conciliatoria, se proveyeron los medios probatorios ofrecidos y se fijó la audiencia de prueba (art. 368 CPCC).

Posteriormente (119/04/2021) el actor desistió de la prueba testimonial, por lo que no habiendo otra prueba que realizar en la audiencia

prevista en el art. 368 del CPCC, la misma fue dejada sin efecto.

Tras la certificación de prueba de fecha 17/08/2021, su posterior actualización (09/09/2021) y después de tenerse por desistida la prueba pendiente, se clausuró el período probatorio y se pusieron los autos a disposición para alegar (15/10/201); facultad procesal que ejercieron la parte actora y la demandada mediante sus alegatos presentados el 01/11/2021 y 09/11/2021, respectivamente.

Finalmente, una vez recibida la sentencia definitiva recaída en sede penal y previa vista a la Defensora de Menores, se pronunció el llamamiento de autos para sentencia en fecha 01/07/2022 (firme y consentido);

**Y CONSIDERANDO:**

5.- La litis.

Según los antecedentes de la causa anteriormente relacionados, los accionantes demandan el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito ocurrido en fecha 28/05/2019, a las 19:30 hs., en la Ruta Nacional N° 151, a la altura de la localidad de Barda del Medio, como consecuencia del cual perdiera la vida Ángel Daniel Pucheta, hijo menor de edad (13 años) y hermano de los presentantes, respectivamente; quien en la ocasión se encontraba trasponiendo la mencionada ruta en dirección a la entrada de Barda del Medio, y fue embestido por el automotor marca Chevrolet, modelo Corsa, Dominio IDD-121, conducido por el demandado Leandro Hugo Sicialiano, que transitaba en dirección a Villa Manzano, con exceso de velocidad según lo alegado por la parte actora.

El demandado reconoció el accidente objeto de autos, pero sostuvo que se desplazaba a velocidad reglamentaria y que el hecho se produjo por la exclusiva culpa de la víctima, que se aventuró al cruce de la ruta por un lugar sin señalización, ni iluminación que permitiera a esas horas de la

tarde/noche la visualización del menor trasponiendo la calzada, y por un lugar no habilitado para el cruce de peatones o señalizado al efecto.

En la misma línea, ensayó la defensa la citada en garantía.

6.- Derecho sustancial que rige la responsabilidad civil del caso.  
Presunciones y cargas probatorias.

En materia de “*daños causados por la circulación de vehículos*”, tal como ahora lo enuncia el CCyC en su art. 1769, resultan aplicables los artículos referidos a la responsabilidad objetiva derivada de la intervención de cosas y que mantiene sin cambios sustanciales el régimen de la responsabilidad por el vicio o riesgo de la cosa anteriormente regulado por el art. 1113 del C.Civil (teoría del riesgo creado).

El artículo 1757 del CCyC establece: *"Toda persona responde por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas... La responsabilidad es objetiva..."*

Por su parte, el artículo 1758 complementa al anterior, y dispone: *"El dueño y el guardián son responsables concurrentes del daño causado por las cosas. Se considera guardián a quien ejerce por sí o por terceros, el uso, la dirección y el control de la cosa, o a quien obtiene provecho de ella. El dueño y el guardián no responden si prueban que la cosa fue usada en contra de su voluntad expresa o presunta"*.

Las normas citadas consagran la responsabilidad objetiva del dueño o guardián de los daños ocasionados por el vicio o riesgo de la cosa. A la luz de ello, y dirigida la acción contra alguno de esos responsables, la culpa del agente es irrelevante a los fines del nacimiento del deber resarcitorio.

Por lo tanto, al damnificado le basta con acreditar el perjuicio sufrido y la intervención de la cosa que lo produjo o, lo que es lo mismo, la

relación de causalidad puramente material entre el objeto del cual se trata (aquí un automotor) y el daño. Ello es así en la medida en que sobre el creador del riesgo gravita una presunción de adecuación causal.

Demostrado ello, se invierte la carga de la prueba y, para liberarse de la responsabilidad objetiva que presume la ley, el dueño o guardián deben acreditar la causa ajena, esto es, el hecho del damnificado o de un tercero por el cual no debe responder, el *casus* (caso fortuito o fuerza mayor, conceptualmente equiparados en el CCyC), o el uso de la cosa en contra de su voluntad expresa o presunta.

Ello surge de la interpretación armónica de los ya citados artículos 1757 y 1758, y del artículo 1722, segunda parte, del CCyC; pues en este último se establece que "*...el responsable se libera demostrando causa ajena, excepto disposición legal en contrario*". Por ende, la propia norma legal pone a cargo del dueño y guardián que desee exonerarse de responsabilidad la prueba de que el perjuicio obedece a una causa ajena, lo que importa presumir *iuris tantum* que el daño obedece al riesgo o vicio de la cosa.

Y tal demostración de la causa ajena que impone la ley como exigente, implica la demostración puntual de que el daño ha tenido origen en un hecho o actividad ajeno al de quien se imputa, no bastando lo que se denomina la prueba de la causa desconocida o la mera interrupción del nexo causal, hipótesis en las que solo se estaría probando la falta de culpa o de causa.

De acuerdo a ese marco de derecho aplicable, entonces, al imputarse como responsables al dueño y conductor de la cosa riesgosa (Siciliano), una vez comprobada por los accionantes la intervención activa del automotor Chevrolet Corsa Dominio IDD-121 y el daño resultante, se traslada al demandado la carga de acreditar alguna causal de exoneración

–total o parcial- de la responsabilidad.

Con relación a este último aspecto, importa poner de resalto que el accionado, con adhesión de la citada en garantía, adujo que el evento se produjo por culpa del damnificado (art. 1729 CCyC), quien –según alegaron aquellos- cruzó por un lugar no señalizado o habilitado para el cruce peatonal en el sector de la ruta donde aconteció el hecho, en horas de poca visibilidad.

A los fines de la solución del caso, además, se debe tener en cuenta que todo lo antes explicado en torno al factor objetivo por riesgo de la cosa (y su suficiencia para fundar la obligación de resarcir), no obsta a que también se considere la culpa del dueño y/o guardián demandado (responsables conf. art. 1758 CCyC), a través de la valoración de su negligencia, imprudencia o impericia (arts. 1724 y 1725 CCyC).

Por el contrario, es admisible una imputación dual y concurrente de responsabilidad; o dicho de otro modo, la responsabilidad objetiva por riesgo creado no excluye que concorra y coexista con la responsabilidad subjetiva del dueño o guardián, según el caso.

De tal forma, resulta apropiado en primer lugar determinar las circunstancias y mecánica del accidente, y especialmente la participación que las partes involucradas asumieron en el evento; para luego establecer sobre quién, y en qué rango o medida, recaerá la responsabilidad y el consiguiente deber de resarcir aquellos daños que -a su vez- logren ser comprobados y reconozcan causa en ese siniestro.

Todo lo que supone verificar si la parte actora, según su carga procesal, consiguió demostrar los presupuestos fácticos de las normas que sustentan su pretensión; y luego -en su caso-, si el accionado y/o su aseguradora lograron demostrar la causal alegada como eximente (art. 1734

CCyC y art. 377 del CPCC).

7.- Prueba del hecho y sus circunstancias.

7.1.- En primer término, destaco que el hecho lesivo invocado por la parte actora como sustento fáctico de su pretensión resarcitoria viene acreditado en cuanto a su existencia histórica por las actuaciones tramitadas en sede penal, reservadas y que ahora tengo a la vista para resolver, caratuladas "CUERPO DE SEGURIDAD BARRA DEL MEDIO c/SICILIANO LEANDRO HUGO s/HOMICIDIO CULPOSO EN HECHO DE TRÁNSITO (Vict. CARRIZO PUCHETA ÁNGEL DANIEL" (Legajo N° MPF-CS-00391-2019 de la Oficina Judicial de la Cuarta Circunscripción).

De dichas actuaciones surge además que, por procedimiento abreviado, en fecha 19/10/2020 se celebró audiencia con acuerdo de las partes, y se resolvió: *"Declarar la responsabilidad penal y condenar a Leandro Hugo Siciliano a la pena de 2 años de prisión de ejecución condicional, más la inhabilitación especial por el plazo de 5 años para conducir todo vehículo de motor y el pago de las costas del proceso, por considerarlo autor del delito de: homicidio culposo agravado por la conducción imprudente y antirreglamentaria de un vehículo automotor, en calidad de autor, previsto y reprimido en el art. 84 bis y 45 del CP, art. 39 inc. b y 51 inc. 4. e.- de la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449. Son de aplicación los artículos 29, inc. 3ero. del CP, 212, 213, 266, 267 y 268 del CPP."*

Por consiguiente, concluido ya el proceso penal queda superada y no rige la suspensión de la sentencia definitiva en este proceso civil (cfr. art. 1775 del CCyC).

Y en cuanto a los efectos de la condena penal, cobra relevancia lo

dispuesto por el art. 1776 del CCyC en cuanto dispone que: "*La sentencia penal condenatoria produce efectos de cosa juzgada en el proceso civil respecto de la existencia del hecho principal que constituye el delito y de la culpa del condenado*".

Bajo ese imperativo de orden público, el juez civil no podrá desconocer el hecho o estimar que el condenado no resulta culpable. Lo que no obsta a que en el marco del debate abierto en sede civil pueda alegarse la culpa del sindicado como responsable en concurrencia con el hecho de la propia víctima o de terceros ajenos.

En tal sentido, se ha sostenido que: "*Como en materia penal no es posible compensar culpas y además la conducta de la víctima no ha sido juzgada, es posible en el proceso civil invocarse y sostenerse esta última lo que podría dar lugar a la exoneración -solo parcial- de responsabilidad por culpa de la víctima (ver Galdós, Jorge Mario, 'La Responsabilidad Civil', Rubinzal-Culzoni, t°III págs. 690/694). Y aún cuando no es el caso que nos ocupa, el hecho que la víctima no haya sido juzgada en el proceso penal y por consiguiente no haya podido defenderse, no obliga al juez civil la eventual declaración de culpa de éste que se efectúe en la sentencia penal (ver Matilde Zavala de González y Rodolfo González Zavala, 'La Responsabilidad Civil en el Nuevo Código', Alveroni Ediciones, t°IV págs. 545/547; Pizarro, Ramón, Responsabilidad Civil por riesgo creado y de la empresa', La Ley, t° I, pág. 480). Es decir que como con claridad expresa el art. 1776 del CCyC, 'la sentencia penal condenatoria produce efectos de cosa juzgada, en el proceso civil respecto de la existencia del hecho principal que constituye el delito y de la culpa del condenado'" ("CAMU FELICIANO Y OTRA C/ VILCAVIL OMAR G. Y OTRO S/ ORDINARIO" - Expte. N° 35542-12, Sentencia Definitiva N°19, 16/02/2022, Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Familia y*

Minería - General Roca).

De este modo, tengo por probado el hecho atribuido al demandado, ocurrido en Barda del Medio el día 28 de mayo de 2019, siendo aproximadamente las 19:50 hs, ocasión en que Leandro Hugo Siciliano conducía el vehículo marca Chevrolet, modelo Corsa Classic, dominio IDD-121, por Ruta Nacional N° 151 en sentido cardinal Este-Oeste sobre su carril Norte. Al mismo tiempo, el menor Ángel Carrizo Pucheta se desplazaba en calidad de peatón, transitando con dirección cardinal Sur-Norte, trasponiendo el carril Norte de la mencionada ruta. Que al kilómetro 28 de la ruta, Leandro Hugo Siciliano, faltando a su deber de cuidado y obrando de manera antirreglamentaria (art. 39, inc. 2 y art. 51, inc. e punto 4 de la Ley de Tránsito N° 24.449), impactó con el sector delantero derecho contra la humanidad de Ángel Carrizo Pucheta, y como consecuencia del impacto, el menor sufrió lesiones que le ocasionaron su deceso de forma inmediata.

Por ello, queda acreditada la intervención de la cosa riesgosa (automotor conducido por el demandado) en la producción del evento que desencadenó la muerte del hijo y hermano de los accionantes, quien fue embestido al intentar trasponer la Ruta Nacional con dirección a la localidad de Barda del Medio, estableciéndose así el adecuado nexo causal.

Por lo que es dable presumir -hasta tanto se pruebe lo contrario- que el perjuicio se ha generado por el riesgo o vicio de la cosa, deviniendo operativa, pues, la presunción legal de responsabilidad que emana del arts. 1757, 1758 y 1769 del C. Civil y Comercial.

7.2.- Como eximente, el demandado alegó que se desplazaba a una velocidad de 55 a 60 Km/h, y que por la hora, el lugar estaba sin iluminación alguna que le otorgue posibilidad de visualizar la banquina, y en esas circunstancias alcanzó a ver una persona que cruzó corriendo la

ruta, la que logró esquivar dando un volantazo. Pero al volver a su carril, sintió un impacto, y al detenerse, pudo verificar que se trataba de otro niño que también cruzó corriendo la ruta en paralelo al niño anterior.

Y agregó que en el lugar por donde intentaron cruzar los menores la ruta no existe cartel ni señalización alguna que advierta sobre posible cruce de peatones, ni mucho menos senda peatonal.

Del Legajo N° MPF-CS-00391-2019 se verifica el dictamen pericial accidentológico realizado por la Lic. María Florencia Massa, del cual surge las operaciones realizadas a efectos de llevar adelante la tarea encomendada, y en el punto referido a relevamiento del lugar, en cuanto a la visibilidad precisó que *"De las observaciones realizadas y, siempre tomando como referencia el sentido de circulación de los involucrados, se pudo constatar que la visibilidad es buena. Cabe mencionar que al momento del hecho era de noche (según lo establecido en el acta de procedimiento policial) con iluminación artificial escasa, con postes de tendido eléctrico en banquina Norte. Asimismo, no se observan factores climáticos que pudieran haber influido en la producción del siniestro."*

En torno a la señalización, expuso que *"En la Ruta Nacional N° 151 se observa señalización horizontal, que divide ambos carriles de circulación, encontrándose línea blanca discontinua (carril sur) y línea amarilla (carril norte). En banquina Norte se visualiza señalización de tipo vertical con inscripción "Atención a 300 m cruce peligroso"*.

En el punto referido a la determinación de la velocidad, por ampliación del dictamen en fecha 07/10/2019 rectificó la obtenida inicialmente, y luego de las correcciones realizadas a las fórmulas utilizadas para la determinación de la velocidad, concluyó que la velocidad de impacto del vehículo Chevrolet Corsa, dominio IDD-121 es de 76 Km/hs.

Y ya en el dictamen anterior había dejado establecido que en el lugar del impacto no se encuentra cartelería que indique la velocidad para circular en la zona, pero sostuvo que según lo establecido por la Ley de Tránsito N° 24.449 en su art. 51 inc. e. 4 "*Límites máximos especiales*": en rutas que atraviesan zonas urbanas 60 Km/h salvo señalización en contrario.

Y finalmente, en el punto i.- Etiología desencadenante del evento: informó que "*Luego del estudio de todos los elementos obrantes en autos, la causa desencadenante del accidente deriva de un factor humano, debiendo descartar los otros factores que completan el triángulo accidentológico (ambientales y vehiculares).*" Y concluyó que "*la causa del hecho investigado es atribuible a la conducta manifiesta por el menor, quien en vida fuera Carrizo Pucheta Ángel Daniel, quien se encontraba cruzando el carril Norte de Ruta Nacional N° 151 por donde circulaba el automóvil Chevrolet Corsa, conducido por el ciudadano Siciliano Leandro Hugo. Según lo establecido en el art. 38 de la Ley Nacional de Tránsito que establece que al realizar un cruce de la calzada se debe priorizar el paso de los vehículos, por lo que se determina que no tuvo precaución al realizar dicho traspaso.*"

Ya en esta instancia civil fue realizada pericia accidentológica por el perito Héctor Eduardo Hernández, cuyo dictamen fue agregado el 12/12/2020 (SEON).

En el mismo efectuó un detalle de las actuaciones realizadas y los datos relevados por la intervención policial y por el Gabinete de Criminalística (pericial accidentológica de la Lic. María Florencia Massa); y en su respuesta al punto pericial 4 propuesto por la parte actora, referido a la velocidad desarrollada por el automotor al momento del impacto, el especialista refirió que revisados los cálculos físicos matemáticos, está de

acuerdo con el cálculo hecho en sede penal por la perita de parte (Analía Evangelina Estrada), estimando en consecuencia que la velocidad de circulación del auto era de 82 Km/h.

Y en el punto de pericia siguiente (5, parte actora) expuso que el conductor, de haber circulando a una velocidad inferior a la calculada, seguro hubiera contado con más espacio y tiempo para realizar algún tipo de maniobra para evitar o disminuir las consecuencias del accidente.

Luego se expidió sobre la mecánica del accidente, de acuerdo a lo ya descripto en autos, y en resumen explicó que el accidente consistió en el atropello de un viandante por parte del vehículo, cuando el peatón se encontraba dentro de la vía con configuración de travesía urbana. Que la ausencia de huellas de frenada previo y luego de producido el accidente, determina que en ningún momento el conductor del auto aplicó los frenos, maniobra evasiva que generalmente se utiliza para evitar o disminuir las consecuencias del mismo.

Añadió que el conjunto de indicios, especialmente la proyección del peatón hacia adelante hasta que adopta la posición de reposo y la distancia de desplazamiento del auto pos impacto, determina que el conductor del auto circulaba a una velocidad superior a la permitida, en el orden de 82 Km/h.

En fecha 27/07/2021, y puesto que en su anterior dictamen omitió expedirse sobre los puntos de pericia propuestos por la parte demandada, el experto amplió su presentación ilustrando con numerosas muestras fotográficas el tramo de la ruta donde aconteció el accidente y describiendo la iluminación y señalización existente en el lugar (tanto al momento de practicar la pericia, como según constancias del procedimiento policial contemporáneo al siniestro).

Ello después fue impugnado por el letrado de la parte demandada, Dr. Mooney, poniendo de resalto ciertos errores materiales en lo que incurrió el perito y argumentando que la localización del hecho y respectivas fotografías que ilustran la pericia no se corresponderían con las cercanías del lugar donde en rigor aconteció (escrito de fecha 06/08/2021).

El perito contestó el 26/08/2021 admitiendo evidentes errores materiales (en mi concepto sin mayor relevancia a los fines de interpretar adecuadamente la labor pericial apreciada en su conjunto), y en cuanto al lugar donde se produjo el accidente, ratificó -con apoyo en las constancias de la instrucción policial y las fotografías que adjuntó- que tuvo lugar en zona de Barda del Medio, y no *"dentro del ejido de la ciudad de Cinco Saltos, cuanto más cercano a la localidad de Cordero"*, como sostuvo la demandada en su impugnación.

7.3.- Con todos los elementos analizados, si bien resulta responsable el demandado Siciliano en la producción del evento (tal como él mismo admitiera lisa y llanamente en la audiencia penal llevada adelante el 16/10/2020), en tanto omitió cumplir con los art. 39, inc. b) y 51 inc. 4. e. de la Ley N° 24.449, siendo que la primera normativa lo obligaba a circular con cuidado y prevención conservando en todo momento el dominio efectivo de su vehículo, y la segunda a circular a 60 Km/ por tratarse de una ruta que atraviesa zona urbana, estimo que dicha responsabilidad no resulta exclusiva.

Y es que la misma ley establece en su art. 38 las obligaciones de los peatones, quienes deben transitar: *"a) En zona urbana: 1. Únicamente por la acera u otros espacios habilitados a ese fin; 2. En las intersecciones, por la senda peatonal; 3. Excepcionalmente por la calzada, rodeando el vehículo, los ocupantes del asiento trasero, sólo para el ascenso-descenso del mismo;... b) En zona rural: Por sendas o lugares lo más alejado*

*posible de la calzada. Cuando los mismos no existan, transitarán por la banquina en sentido contrario al tránsito del carril adyacente. Durante la noche portarán brazaletes u otros elementos retrorreflectivos para facilitar su detección. El cruce de la calzada se hará en forma perpendicular a la misma, respetando la prioridad de los vehículos. c) En zonas urbanas y rurales si existen cruces a distinto nivel con senda para peatones, su uso es obligatorio para atravesar la calzada".*

De todas las fotografías acompañadas por el perito actuante no se visualiza que en el lugar del accidente exista demarcación de zona peatonal, o señalización específica al respecto.

Además, el hecho del menor que se atravesó corriendo y de modo sorpresivo en la línea de marcha del automotor, en una hora en que la visibilidad natural era nula, y la luz artificial en el lugar escasa (solo una mano de la arteria tiene iluminación), con ropas oscuras (de acuerdo al preventivo policial vestía zapatillas negras, pantalón negro y buzo azul claro con parte superior gris), sin duda ha incidido causalmente -también- en la colisión al intentar el cruce en una zona no habilitada y no respetar la prioridad de paso del automotor.

Si bien en el párrafo 3° del 64 de la Ley de Tránsito se regula "*el beneficio de la duda*" a favor del peatón y presunciones a su favor, ello solo en tanto no incurra en graves violaciones a las reglas de tránsito.

Por otro lado, el art. 1729 del CCyC señala, con claridad, que para que opere la interrupción total o parcial del nexo causal basta -en principio- con el solo hecho de la víctima, sin que sea necesario que ese actuar sea culpable. De lo que se trata es de equiparar la apreciación de la relación causal respecto del autor y de la víctima, de modo que en ambos casos se sopesa la relación puramente material entre causas y efectos, esto es, se aprecia en abstracto.

Importa además mencionar que, más allá que el acto del adolescente víctima debe reputarse voluntario (ya que no carecía de discernimiento según lo previsto en el art. 261 del CCyC), la eventual responsabilidad de los padres por el incumplimiento del deber de custodia y vigilancia de su hijo menor de edad carece de total relevancia en los casos en que la víctima del accidente de tránsito es el menor. Por el contrario, en tales supuestos debe valorarse la participación causal del accionar de la víctima en el hecho ilícito, para decidir si se ha configurado, total o parcialmente, una causa ajena que exonere al sindicado como responsable de su obligación resarcitoria.

Por lo tanto, y según lo que anticipé, puedo concluir que el hecho del propio peatón -a la postre víctima fatal- que repentinamente y sin constatar que podía hacerlo sin peligro cruzó corriendo la ruta fuera de la zona de seguridad, opera -parcialmente- como factor de interrupción causal.

Y aun cuando la aparición del peatón distraído es un hecho que suele presentarse -si no normalmente, al menos ocasionalmente- y que por ello el conductor debe estar suficientemente alerta como para sortear esa emergencia, ello no impide la configuración de la culpa concurrente en casos como el ahora considerado.

En definitiva, entiendo que la conducta de ambos protagonistas ha contribuido al acaecimiento del hecho, sin bien con distinta entidad causal.

Por ello, en las particulares circunstancias de la causa que fueron analizadas, estimo apropiado y he de atribuir la responsabilidad en el evento dañoso en un 30% a quien en vida fuere Ángel Daniel Carrizo Pucheta, y un 70% al conductor del vehículo demandado, Sr. Leandro Hugo Siciliano.

Por consiguiente, deberá responder en esta última proporción, y de

igual modo la citada en garantía, en la medida del seguro (art. 118 L.S.).

8.- Daños reclamados.

Establecido lo anterior, corresponde ahora considerar la procedencia y cuantía de los rubros reclamados por los accionantes.

Recuerdo que aquellos daños que se alegan y por cuya reparación se reclama, deben ser comprobados seriamente, ya que no puede su existencia basarse solo en presunciones, sin caer en el riesgo de provocar una injusta distribución económica entre las partes. En el marco del proceso civil con base en la responsabilidad objetiva, las decisiones judiciales tienden a “reparar” los perjuicios sufridos por quien deba responder por ellos, recomponiendo la situación anterior al evento dañoso, en la medida de lo posible; sin obviar que en su resultado debe ser resguardado el equilibrio justo entre los patrimonios de las partes, sin promover que se constituyan en fuentes de enriquecimiento sin causa.

Dejo en claro, además, que las sumas pretendidas en la demanda no configuran límite alguno a la facultad decisoria del órgano jurisdiccional, si la misma no se sujetó estrictamente a un importe determinado e inamovible, sino que quedó diferido a *"lo que en más o en menos resultara de la prueba"* (u otra fórmula afín), y en tal sentido, por tratarse de uno de los supuestos mentados por el art. 330 última parte del Código Procesal, es posible que en la sentencia su fijación supere lo estimado por la parte, si se acredita que la cuantificación del daño debe ser mayor. Sin que lo anterior importe incongruencia.

8.1.- Daño patrimonial: daño material y pérdida de chance de ayuda futura (valor vida).

Según lo alegado en la demanda, la muerte del menor ocasiona a los padres indudables efectos de orden patrimonial como proyección

secundaria de aquel hecho. Por ello, para los padres se reclama por el presente rubro el 30% de las ganancias mensuales que el occiso hubiera percibido a partir de su trabajo, tomando como punto de partida 18 años de edad, y hasta el promedio de vida útil (76 años), cuantificando el rubro en la suma de \$2.610.000, más intereses.

Ha quedado establecido jurisprudencialmente que cuando a resultas de un hecho ilícito se produce el fallecimiento de una persona, en estos casos la indemnización que sus deudos requieren no es por la pérdida de la vida en sí, sino por las chances de ayuda, amparo o beneficio que el causante les dispensaba. Ello así porque la vida humana no es en sí misma un valor económico cuya pérdida deba ser indemnizada, sino que lo que cabe reparar es el perjuicio patrimonial que los damnificados puedan experimentar al quedar desprovistos de los bienes de ese orden que aportaba la víctima.

Y en los casos de muerte de un hijo menor de edad, lo que se indemniza no es otra cosa que la chance, es decir, la posibilidad de contar con la cooperación y ayuda de ese hijo, la cual para merecer indemnización debe ser un acontecimiento posible dentro de un marco de razonabilidad. La pérdida de la chance es un daño cierto, no eventual, y lo que se indemniza es la chance misma, y no las ganancias, por lo que aquella queda reservada a una adecuada y prudente apreciación judicial conforme las circunstancias del caso

Así se ha dicho que: *"El daño por la pérdida de la vida de un hijo es un daño in re ipsa, esto es que surge de la propia naturaleza de las cosas, de manera que resulta lógico tener por acreditado el perjuicio por el solo hecho de la pérdida, pues por esa sola circunstancia es dable tener por cierto que el padre ha perdido una razonable "chance de ayuda futura". Aquellos padres que pierden a un hijo soltero y sin descendientes, se ven*

*privados de contar con la probabilidad cierta de ayuda que implica la pérdida de toda futura protección, razón por la cual no se necesita probar el daño que la muerte de un hijo ocasiona, toda vez que la ley admite la existencia de un perjuicio cierto que está dentro del orden natural de la vida (arts. 1079 y 266, Código Civil). Estaba a cargo de la demandada y su citada en garantía vencer esa presunción, aportando las pruebas necesarias que demostraran lo contrario (segunda parte, art. 375, CPCC de la Provincia de Buenos Aires)". (0.0756562 Imbert, Luis René y otra vs. Weiss, Teodoro Edmundo y otro s. Daños y perjuicios / CCC Sala II, Morón, Buenos Aires; 30/03/1992; Revista de Jurisprudencia Provincial; RC J 1440/05).*

*"Debe recordarse que, como la vida humana no tiene un valor económico susceptible de apreciación económica por sí misma, el resarcimiento debe tener en consideración el efectivo detrimento material que se irroga a los damnificados indirectos por la falta del aporte material que les produce la desaparición de quien debía prodigarles ese aporte. Puede tratarse de un daño actual o de un daño futuro, traducido en todo caso en la pérdida de chance. Tal reclamo resarcitorio exige a los damnificados probar la cuantía de los ingresos que percibía la víctima, a fin de vincular esos ingresos a una chance razonable de haber podido continuar participando de ellos de no acaecer la muerte. Como se trata de damnificados indirectos, esa prueba será a su cargo, en este caso, y exigirá hacer un cálculo de las ganancias futuras, computables con sus intereses, durante el lapso que es presumible que hubieran sido devengadas por la víctima (habitualmente se tomará en cuenta el tiempo durante el cual ella habría continuando desarrollando su actividad productiva de ingresos o rentas -la edad de la jubilación o la expectativa probable de vida suelen constituir parámetros objetivos- o, en su caso, el lapso durante el cual los damnificados habrían continuado participando de los aportes del*

*fallecido). Habrán de considerarse circunstancias vinculadas tanto con la víctima (v.gr., capacidad productiva, edad, cultura, costumbres, ingresos, posición económica y social) como con el damnificado (p. ej., asistencia que recibía, edad, vida probable). Obviamente, el daño futuro estimado como chance no será una traducción exacta de este cálculo sino que deberá mensurarse estimando el porcentaje de esas ganancias que, según la probabilidad de lo esperado, el fallecido habría destinado en beneficio de los damnificados, deduciendo de la estimación el margen de incertidumbre característico de la chance" (El Daño en la Responsabilidad Civil, Eduardo A. Zannoni, Ed. Astrea, pág. 247/248).*

Siguiendo con este análisis, pero ya circunscribiéndome al examen del perjuicio sufrido por los padres de la víctima por la pérdida de chance o ayuda futura, corresponde aclarar que el mismo “...es un daño autónomo, constituido por el menoscabo futuro cierto que corresponde a la esperanza, con contenido económico que constituye para una familia, la vida de un hijo que muere como consecuencia de un hecho ilícito; y que existen dos etapas claramente diferenciadas, una corresponde al estudio de su existencia, y la otra que corresponde a la cuantificación de los perjuicios resarcibles. La primera de ellas, que consiste en la verificación de que los padres de la víctima contaban con chance cierta de obtener el beneficio reclamado, es decir en la certeza de la pérdida de las expectativas o de las probabilidades objetivas de obtener un beneficio y la segunda consecuencia trascendental de la concepción de la pérdida de chance que propugnamos, esto es el monto o la cuantía de los perjuicios que resultan de dicho daño.” (“OYARZUN RAINQUEO NELLY C/ PROVINCIA RÍO NEGRO-POLICÍA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS” Expte N° 00523-02, sentencia de fecha 11 de Diciembre de 2015 del STJRN).

En esta línea, el nuevo Código Civil y Comercial lo estipula en su art.

1745, al establecer que: *"En caso de muerte, la indemnización debe consistir en: ... c) la pérdida de chance de ayuda futura como consecuencia de la muerte de los hijos; este derecho también compete a quien tenga la guarda del menor fallecido"*.

Y se sostiene al respecto que este último inciso innova al presumir este rubro. En efecto, salvo prueba en contrario, se considera que la muerte de un hijo frustra la posibilidad de ayuda y sostén para los progenitores. Es una expectativa legítima (art. 537, 541 y 542) y verosímil según el curso ordinario de las cosas, particularmente en familias humildes. Y sobre su cuantificación, debe estarse a los establecido por los arts. 1738 y 1739 del CCyC.

Desde tal perspectiva, pongo de resalto que no advierto que en este caso existan elementos de ninguna naturaleza que enerven la presunción antedicha, por lo que debe seguirse inexorablemente que el rubro por la "pérdida de chance" es pertinente y corresponde su acogimiento, guardando este perjuicio relación causal con el evento motivante.

Cuestión distinta, como se anticipó, es la relativa al monto indemnizatorio.

Al respecto, y en consonancia con lo ya expuesto, debe señalarse que si bien la vida humana no tiene precio, la traducción del perjuicio a los términos monetarios de la reparación ha de representar el perjuicio económico ocasionado a sus familiares directos por dicha pérdida. Así tiene dicho la CSJN: *"Lo que se llama elípticamente la valoración de una vida humana no es otra cosa que la medición de la cuantía del perjuicio que sufren aquellos que eran destinatarios de todo o parte de los bienes económicos que el extinto producía, desde el instante en que esta fuente de ingresos se extingue."* Fallo "Pereyra de Bianchi, Isabel del Carmen vs. Provincia de Buenos Aires y Camino del Atlántico S.A. s. Daños y

perjuicios" CSJN; 07/11/2006; Base de Datos de Jurisprudencia de la CSJN; B.606.XXVI RC J 1699/09.

Si bien la Corte se expidió allí, al igual que en "Aróstegui", en que ello no debe reducirse a la aplicación de una fórmula matemática que se desentienda de las concretas circunstancias del caso, *"con dicha jurisprudencia no se ha proscrito en sí el empleo de fórmulas de cálculo indemnizatorio sino, en definitiva, propendió a evitar un apego formalista a cualquier fórmula en general, sin marginar su uso, siempre que se evite el reduccionismo tarifario y se halle prudentemente ordenada a una reparación integral"*, tal como lo entendiera el STJRN, estableciendo a su vez que *"la utilización de fórmulas propende a una mayor seguridad jurídica para empleadores y aseguradoras, facilita la autocomposición del conflicto y permite arribar a soluciones con menor desgaste jurisdiccional y mayor prontitud, todo lo cual se logra mediante la aplicación de un criterio uniforme"* (doctr. STJ in re: "PROVINCIA DE RIO NEGRO", Se. N° 48/11 y "DA SILVA", Se. N° 51/11, ambas del 16.06.11), siempre y cuando ello no conduzca a un resultado manifiestamente injusto o irrazonable (STJRN se.14, Expte.26010/12 "Mesa Roberto Tomas c. Skanska S.A.").

Así, para establecer el monto indemnizatorio, también según lineamientos del STJRN en el precedente "TAMBONE" (Se. 4/2018) –entre otros similares-, se debe partir de la aplicación de la fórmula de aplicación en el fuero civil según la doctrina sentada por ese mismo tribunal en los autos "HERNANDEZ, Fabián Alejandro c/EDERSA s/Ordinario" (Se. 52 del 11/8/2015), aplicando la siguiente fórmula:  $C = A * (1 - Vn) * 1 / i * \% \text{ de incapacidad}$ .

En la que (A) = a la remuneración anual, que no sólo resulta de multiplicar por 13 (teniendo en cuenta la incidencia del S.A.C.) el ingreso

mensual devengado en la época de la ocurrencia del accidente, sino que procura considerar además la perspectiva de mejora del ingreso futuro que seguramente el daño ha disminuido, teniendo en cuenta la estimación de que aproximadamente a los 60 años de edad el trabajador medio ha culminado su desarrollo laboral y su ingreso se estabiliza hacia el futuro, lo que se plasma al multiplicar por 60 el ingreso anual y dividirlo por la edad del actor a la fecha del siniestro; (n) = es i la cantidad de años que le faltaban al actor para cumplir 75 años; (i) = la tasa de interés compuesto anual del 6% (= 0,06); (%) = el porcentaje de incapacidad laboral; (Vn)= Valor actual, componente financiero de la fórmula que se obtiene del siguiente modo:  $V_n = 1 / (1 + i)^n$  elevado a la "n".

Sin embargo, a los fines de aplicar los parámetros de la fórmula descripta, corresponde realizar ciertas consideraciones en atención a las circunstancias del caso.

Cuando se produjo la muerte del hijo de los actores, Ángel Daniel Pucheta, el mismo tenía 13 años de edad y era estudiante (cfr. copia certificada del acta de defunción de fs. 7), por lo tanto, fuera del mercado laboral.

Y en cuanto a la edad de los propios accionantes, del acta de procedimiento policial reservada surge que la Sra. Graciela Pucheta tenía 47 años al momento del hecho dañoso. Y respecto del Sr. Daniel Alexis Carrizo, puede deducirse conforme surge de la pericia psicológica presentada en fecha 27/03/2021, que tenía 34 años al momento del fallecimiento de su hijo (2019). Y a esta fecha 3 años más ambos.

Que tal como lo postulan los accionantes, debe ponderarse que parte de los ingresos que hubiese generado Ángel a partir de la edad laborativa (18 años) serían utilizados para sus propias necesidades. Y no puedo dejar de soslayar que además la víctima tenía cuatro hermanos (dos de ellos

mayores que él), de acuerdo a lo que surge de las partidas de nacimiento acompañadas a fs. 15/18, de quienes también es esperable que contribuyan con la asistencia futura de sus padres.

Todas esas circunstancias particulares de la víctima y de sus padres afectados, deben necesariamente tomarse en cuenta a fin ponderar el detrimento de la pérdida que debe resarcirse.

Para lo cual -dada la ausencia de ingresos y de conformidad con el precedente “ELVAS” (STJRNS1 - Se. N° 75/15, del 27.10.15) y la Resolución 2/2010 del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil- se computará en este caso el importe de \$ 12.500.- que corresponde del salario mínimo vital y móvil vigente a la fecha del hecho (28/05/2019).

En cuanto a la edad que utilizaré para realizar el cálculo, será la de 18 años, atento que los datos a introducir en la fórmula matemática están estrechamente relacionados al ingreso salarial y al desarrollo laboral de la víctima, que por analogía se aplica en casos como el presente. Por ello debe tomarse la edad que resulte computable a los fines de mensurar la posibilidad de inicio del aporte a sus padres ("TORRES, Liliana María y Otro c/MINISTERIO DE SALUD DE LA PCIA. DE RÍO NEGRO y Otras/ORDINARIO s/CASACION", Expte. N° 28407/16-STJ- Sentencia 100 - 20/12/2016).

Y por último, el porcentaje íntegro de la capacidad laborativa extinguida con su muerte (100 %).

De tal forma, tras aplicar tales variables, la fórmula matemático financiera señalada arroja un resultado de \$ 8.701.831,11.- (capital histórico).

Ahora bien, tal resultado nominal -como fue dicho- no es el que

corresponde fijar como indemnización, sino un punto de partida concreto para definir su cuantía.

Ya que por la naturaleza del rubro, y aparte de otros parámetros ya expuestos, también importa sopesar y detraer lo que la víctima habría destinado a su propio sostenimiento y que en este caso, tratándose de un salario mínimo, estimo en no menos de un 70 % de sus ingresos. De tal modo, aquella primera suma se reduce a la cantidad de \$ 2.610.549,33.- (\$ 8.701.831,11 x 30 % remanente).

Pero además, para estimar la frustración de la chance (el beneficio probable y futuro), corresponde considerar la esperanza o expectativa de vida de los propios damnificados, como así también la existencia, en este caso comprobada, de otros hijos de los reclamantes, además del fallecido, llamados a cubrir la misma necesidad de sostén. Lo que conlleva a una disminución aun mayor del resarcimiento.

Por todo ello, y conforme a la ponderación antes explicitada, concluyo que el monto de la indemnización que correspondería computar en este caso –a valores históricos-, asciende a \$ 1.704.366,22.- (\$ 8.701.831,11.- x 20 %).

A dicho importe se deben adicionar los intereses devengados desde el 28/05/2019 (fecha de la evento fatal), hasta el momento de su efectivo pago, según tasa establecida por el BNA desde el 1° de agosto de 2018 para préstamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor. Todo ello de acuerdo con la Doctrina Legal obligatoria del STJRN adoptada en precedente “FLEITAS” [Se. 62/2018].

Practicada la correspondiente liquidación hasta el momento del presente pronunciamiento (a través de la respectiva herramienta

incorporada al sitio oficial de Internet del Poder Judicial), los intereses ascienden a la suma de \$ 4.049.112,84.-

Y añadido ello al monto de capital, se alcanza un importe total de \$ 5.789.479,06.-

Sin embargo, dado que según el modo en que se distribuyó la responsabilidad el accionado debe afrontar el 70%, este rubro en definitiva prospera, a esta fecha, por la suma de \$ **4.052.635,34.-** (\$ 5.789.479,06.- x 70%) a distribuir por partes iguales entre los progenitores del menor fallecido (sin perjuicio de los intereses posteriores de así corresponder, en caso de no ser cumplida en término la sentencia, según la tasa judicial de aplicación).

#### 8.2.- Daño moral de los padres y los hermanos.

Luego de citas doctrinales y jurisprudenciales referidas a la procedencia y cuantificación del presente rubro, el letrado de la parte actora indicó que en base a un reciente fallo de un Tribunal de Primera Instancia de la ciudad de Córdoba (agosto de 2017), el juez otorgó en un caso análogo (por la muerte de una hija de 22 años) la suma equivalente al costo de la construcción de un inmueble de 100 metros cuadrados.

Por lo que recurriendo a un informe del Colegio de Arquitectos del mes de julio de 2019, indicó que el metro de construcción es de \$38.405,61.- Y en base a ello, solicitó como partida del rubro para los padres la suma de \$3.800.000.-

Y respecto de los hermanos del menor, legitimados según los dispuesto en el art. 1741 del CCyC, cuantificó el rubro del siguiente modo: para Emanuel Alexis Pucheta la suma de \$1.500.000.-; para Agostina Soledad Pucheta: \$1.000.000.-; para M.A.C.P.: \$ 1.500.000.-; y para M.C.P.: \$1.000.000.-

Se ha dicho que *"El daño moral importa una minoración en la subjetividad de la persona de existencia visible, derivada de la lesión a un interés no patrimonial, o con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, lo que se traduce en un modo de estar diferente de aquel en el que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste, y anímicamente perjudicial"* (PIZARRO, Ramón D. y VALLESPINOS, Carlos, Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, t. 2, p. 641). *"Así pues, el daño moral puede traducirse en sentimientos, situaciones psíquicas dolorosas, incómodas o aflictivas, pero igualmente en la pérdida de afectos puntuales o expectables y hasta de la aptitud para experimentar afectividad, o en una imposibilidad para encontrarse o arribar a una condición anímica deseable, valiosa o siquiera normal"* (ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, Tratado de daños a las personas. Disminuciones psicofísicas, Astrea, Buenos Aires, 2009 t. 2, ps. 393-394).

*"En cualquier hipótesis, se valora no sólo la emotividad conculcada, sino el mal existencial mismo: pérdidas de beneficios espirituales, que se constatan en adelante, y captables objetivamente aunque conciernan a la subjetividad de la víctima. Hay un \c.m. del ser humano, integrado por todo lo que éste \e. en sustancia; no únicamente sus bienes espirituales presentes sino también los futuros previsibles. Esa riqueza existencial de la persona se lesiona no sólo por vía de pérdida actual, sino igualmente impidiéndole gozar en el porvenir alguna faceta de plenitud, realización o superación, en sentido amplio: individual o social. Esta concepción desborda la identificación del daño moral con el dolor, y lo proyecta a un menoscabo en donde la persona vive peor que antes, aun cuando no exprese padecer alguno y hasta logra adaptarse de algún modo a la situación nociva"* (Zavala, ob. cit., 2009, t. 2, p. 395).

En general se afirma que, a partir del vínculo familiar íntimo dado por la calidad de ascendiente, descendiente o cónyuge del damnificado con respecto a la víctima fallecida, opera una suerte de presunción de daño, una especie de daño in re ipsa, siendo el responsable del hecho dañoso quien debe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de un daño moral. *"Aunque no se hubiese rendido prueba alguna sobre el sufrimiento, éste es presumible en familiares cercanos, salvo demostración en contrario; aunque, desde luego, los elementos de juicio que se aporten puedan ser eficaces para redimensionar la indemnización en comparación con un padecimiento evaluado sólo a nivel presuntivo"* (ob. cit.).

Por eso, en la jurisprudencia se valora tanto la gravedad objetiva del menoscabo como su repercusión individualizada según la situación de la víctima: *"Dado que la reparación no se hace en abstracto sino concretamente en cada caso, es justo que la indemnización del daño moral esté en relación con la magnitud del perjuicio, dolor o afección cuyo menoscabo, lesión o ataque se repara, lo que no se desvirtúa por el hecho de que el método de conocimiento de ese perjuicio opere inicialmente por criterios medios, es decir, a través de generalizaciones u objetivaciones de índole presuncional"* (CNCiv., sala B, 4-5-2005, D. J. 2005-3-252).

Y en materia de legitimación activa por daño moral, el nuevo art. 1741 del CCyC vino a poner pautas precisas. Si bien se mantiene el criterio de distinguir entre damnificado directo e indirecto, concediendo por regla, legitimación al directo o inmediato y al indirecto en caso de fallecimiento o muerte de la víctima directa, se amplían los supuestos de resarcimientos al caso de gran discapacidad de la víctima inmediata y se amplían los damnificados indirectos en caso de fallecimiento o gran discapacidad de la víctima (ascendientes, descendientes, cónyuge y quien conviva con trato

familiar ostensible) (Galdós, J.M., 2015).

En virtud de estas ideas, el art. 1741 del CCyC pone punto final a las distintas interpretaciones que se formulaban en el ámbito doctrinario y jurisprudencial, no sólo en cuanto al término “herederos forzosos” sino también respecto de la posibilidad de aplicar el Art. 1079 del viejo Código Civil en determinados casos particulares, ya que se consideraba injusto excluir el resarcimiento del daño no patrimonial a quienes no revisten la calidad de herederos forzosos. En este aspecto, también se reconocen los nuevos paradigmas de familias y desde ya se tiende a brindarles un adecuado marco de protección jurídica. (Tanzi, S. Y.; Papillú, J. M., 2015).

El texto expresamente se refiere al daño no patrimonial, que debe entenderse como equivalente al usualmente denominado daño extrapatrimonial o moral, y sólo alude a la legitimación, que en definitiva, subsiste el criterio que habilita a reclamar daño moral sólo al damnificado inmediato y excepcionalmente, a los indirectos como consecuencia refleja del ilícito.

Analizada las características particulares del caso, deviene natural que la desaparición física del hijo y hermano de los actores haya importado un enorme dolor espiritual, agravado por las circunstancias en que se produjo y su natural incidencia sobre los sentimientos de los damnificados.

Como afirma Pizarro, difícilmente pueda concebirse un supuesto de daño moral indirecto de mayor gravedad que la muerte de un hijo, por su intensidad y su perdurabilidad; en este sentido, Mosset Iturraspe dice que la vida de los hijos representa para los padres, desde el ángulo de los sentimientos, un valor incomparable; el padre o la madre ven en los hijos el fruto de su amor, la continuación de sus vidas más allá de las propias, y esperan recibir de ellos buena parte del cariño que han depositado, como consuelo y ayuda espiritual en los últimos años de la vida.

Todo ello aparece reforzado en la causa por las conclusiones de la pericia psicológica practicada por la Lic. Davel (según dictámenes agregado en fecha 19/02/2021 y 27/03/2021), que da cuenta de la vivencia traumática y el proceso de duelo experimentado por los actores, en ciertos casos -vgr. Sra. Pucheta y Sr. Carrizo- con dificultades para tramitarlo de manera adaptativa y con síntomas y sentimientos persistentes -ánimo depresivo, sensación de vacío- que permitirían caracterizar un "duelo patológico" (mientras que en el caso de los hermanos, aun frente a los sentimientos de profundo dolor, angustia y consecuentes limitaciones emocionales, se trataría de un "duelo normal").

A los fines de la determinación de los montos correspondientes al daño moral, ha de tenerse en cuenta que dicha indemnización no repara in natura el daño, sino que cumple la finalidad de permitir establecer eventuales placeres compensatorios o satisfacciones sustitutivas, como actualmente refiere el ya citado art. 1741 del Código Civil y Comercial, y que venía siendo sostenido por la doctrina y jurisprudencia. *"En tal sentido, se recuerda que la indemnización por daño no patrimonial no es una pena, sino que se debe "comprender que significa un resarcimiento: se entrega a la víctima un bien por su mal, cualquiera sea el destino que confiera a la indemnización [...] Se ha precisado que, como no es factible establecer una ecuación entre dolor e indemnización, debe introducirse un tercer término: el valor de los bienes elegidos al efecto del consuelo. Esa tesis sobre los \p.c. conduce a la indagación de los \b.o.s.s. del daño moral, que podrían adquirirse o gozarse con la indemnización". "Precisa con razón Iribarne que "es imposible sostener la demasía o la insuficiencia de una indemnización sin cotejarla con los valores de los bienes corrientes que permite adquirir, o sin evaluar su virtualidad como fuente generadora de rentas". Pero así como "el daño moral no se reduce al dolor sino que comprende todo desmedro existencial, la indemnización también debe*

*cubrir una amplia función satisfactoria o compensatoria, no circunscripta a placeres en sentido hedonista o a satisfacciones sensuales. Existen muchos bienes y servicios para asistir y satisfacer intereses espirituales (salud, educación, recreación) que tienen valor de mercado, y no procuran lujos sino que cubren necesidades". ("La cuantificación de los daños en los supuestos de lesiones, incapacidad física, psíquica o muerte", Autor Werlen Cristian. Cita: RubinzalCulzoni D 119/2018 Tomo: 2017. Cuantificación del daño. Revista de Derecho de Daños).*

Ahora bien, no es fácil determinar el importe tendiente a resarcirlo porque –justamente- no se halla sujeto a cánones objetivos, sino a la prudente ponderación sobre la lesión a las afecciones íntimas del perjudicado, a los padecimientos que experimenta y a la incertidumbre sobre su restablecimiento, en síntesis, a los agravios que se configuran en el ámbito espiritual de la víctima, que no siempre resultan claramente exteriorizados.

Su monto, así, queda librado a la interpretación que debe hacer el sentenciante a la luz de las constancias aportadas a la causa, tratando siempre de analizar, en cada caso, sus particularidades, teniendo siempre presente que su reparación no puede ser fuente de un beneficio inesperado o enriquecimiento injusto, pero que debe satisfacer, en la medida de lo posible, el demérito sufrido por el hecho, compensando y mitigando las afecciones espirituales sufridas.

En tales condiciones, teniendo en cuenta las pautas expuestas precedentemente, las circunstancias particulares de la causa, las propias de la víctima (de tan solo 13 años de edad), la de sus padres y hermanos damnificados, como así también la índole del hecho generador y lo admitido por la Cámara de Apelaciones local en casos análogos (vgr. Sentencia 20 del 6/3/2019 en autos “Salazar...c/ Escobar...”, Expte. N°

3509-SC-18, a partir de la cual también se pondera el tiempo transcurrido desde entonces y la magnitud del proceso inflacionario que evidencia la economía del país), estimo el resarcimiento total (100 %) por daño moral para los padres en la suma de \$ 2.500.000.- para cada uno de ellos; y en la suma de \$1.250.000 para cada uno de los hermanos (art. 165 CPCC). Así cuantificado a la fecha de esta sentencia y que ya incluye -en los montos finales indicados- la adición de intereses a una tasa pura anual del 8 % desde que se produjo el perjuicio.

Partiendo de esos valores totales, y de acuerdo a como ha quedado distribuida la responsabilidad (70% a cargo del demandado), en definitiva la indemnización de las consecuencias no patrimoniales prospera por la suma de \$ **1.750.000** para cada uno de los progenitores; y en la suma de \$ **875.000** para cada uno de los cuatro (4) hermanos.

Ello, remarco, determinado a esta fecha (valores actuales), sin perjuicio de los intereses posteriores de así corresponder, en caso de no ser cumplida en término la condena.

### 8.3.- Daño psicológico (gastos de tratamiento) de la madre y los hermanos.

Según fue aducido en la demanda, la situación traumática le ha generado principalmente a la madre una situación de extremo estrés, llegando a manifestar querer quitarse la vida por la pérdida de su hijo. Y en base a ello se afirmó que tanto la madre como los hermanos necesitan un tratamiento psicológico intensivo (nada se reclamó por igual rubro con relación al padre).

La parte actora estimó un tratamiento psicoterapéutico individual para la Sra. Pucheta de al menos dos (2) sesiones semanales por el periodo de tres (3) años, cuantificado en la suma de \$ 432.000.-

Y para los hermanos un tratamiento de al menos dos (2) años, cuantificado en la suma de \$144.000 para cada uno de ellos.

Cabe remarcar que conforme al modo en que ha sido expresamente postulado en la demanda, sin duda el presente rubro "daño psíquico" (más allá de sus implicancias extrapatrimoniales ya consideradas) se circunscribe a los gastos de tratamiento psicoterapéutico.

Entonces la pretensión resarcitoria en cuestión, igual que fue planteada (congruencia procesal), debe analizarse bajo el enfoque de daño patrimonial emergente (futuro).

De la prueba pericial psicológica realizada en autos, en lo referente al tratamiento psicoterapéutico, la Lic. Davel sugirió la realización de un tratamiento psicológico para las niñas M.A.C.P y M.C.P. no menor a 6 meses a fin de que puedan terminar de tramitar el duelo por la muerte de su hermano de la mejor manera posible y un espacio donde poder expresar sus emociones en relación a esta pérdida; y un tratamiento para la Sra. Pucheta a fin de que encause su propio duelo de manera más sana y que pueda contener y ayudar a estas niñas en su propio duelo.

Sin embargo, con relación a la madre no determinó plazo de tratamiento. Y tampoco emitió opinión respecto a la cantidad de sesiones semanales o mensuales, y/o el costo de las mismas.

En su escrito de inicio de demanda los accionantes estimaron el costo de una sesión en la suma de \$1.500.- (18/10/2019). Valor que, conforme precedentes de este organismo (vgr. Expte. CI-10416-C-000), se aprecia razonable y ajustada para aquella fecha.

Asimismo, en torno a la duración del tratamiento propuesto para la Sra. Pucheta, estimo prudente fijarlo en el doble de tiempo que el sugerido para las hermanas de la víctima, atento la evaluación psicológica realizada

por la perito, la que determinó que posee un duelo patológico, en contraposición -como ya fue visto- al duelo normal que desarrollan los hijos de la Sra. Pucheta.

Además, corresponde remarcar que solo recomendó tratamientos psicológicos para la madre de Ángel, y para las hermanas menores de edad. No así para los hermanos mayores Emanuel y Soledad Agustina Pucheta, respecto de quienes el presente rubro no prosperará.

En base a ello, y teniendo en cuenta lo previsto en el art. 165, último párrafo del CPCC, estimo que corresponde receptar parcialmente el presente rubro por la suma de \$ 36.000.- (4 sesiones por mes durante 6 meses; en total 24 sesiones a razón de \$1.500.- cada una) para cada una de las hermanas menores M.A.C.P y M.C.P., valorizada a la fecha de interposición de la demanda (18/10/2019).

A su vez, fijar la suma de \$ 72.000.- (4 sesiones por mes durante 12 meses, en total 48 sesiones a razón de \$1.500.- cada una) para la Sra. Pucheta, también valorizada a la fecha de interposición de la demanda.

A dichos importes debe adicionarse intereses desde esa oportunidad, hasta el dictado de la presente, según la tasa establecida por la Doctrina Legal obligatoria del STJRN en el precedente “FLEITAS” [Se. 62/2018].

Efectuada la respectiva liquidación hasta el momento de la presente sentencia (a través de la respectiva herramienta incorporada al sitio oficial de Internet del Poder Judicial), los intereses ascienden a la suma de \$ 297.408.-.

Y añadidos al capital, se alcanza un importe total de \$ 441.408.-, correspondiendo la suma de \$ 110.352.- para cada una de las menores, y la de \$ 220.704.- para la Sra. Pucheta.

Lo que de acuerdo a la distribución de responsabilidad establecida

(70% a cargo del accionado), queda finalmente fijado en la suma de \$ **77.246,40.-** para cada una de las menores, y la suma de **\$154.492,80.-** para la Sra. Pucheta (total general del rubro: \$ 308.985,60.-); a los que corresponderá, en caso de no ser cumplida en término la sentencia, adicionar los intereses por mora según la tasa judicial de aplicación.

9.- Monto total de condena.

En definitiva, la demanda prospera por los siguientes rubros e importes indemnizatorios: Daño patrimonial / pérdida de chance de los padres de ayuda futura: \$ 4.052.635,34.-; Daño Moral: \$ 7.000.000.-; Daño psicológico (costo tratamiento): \$ 308.985,60.- Lo que totaliza la cantidad de \$ **11.361.620,94.-**, que corresponde a los legitimados activos según la distribución indicada en los considerandos respectivos.

Dejo expresamente establecido que, en tanto dicho monto de condena -actualizado a esta fecha- importa una obligación liquidada judicialmente y cuya suma resultante se manda pagar, en caso que los deudores sean morosos en hacerlo procederá sin más la capitalización de intereses conforme art. 770 inc. c) del CCyC.

10.- Costas.

Se impondrán al demandado y a la citada en garantía sobre el monto de la sentencia de condena; pues el principio rector en este tipo de casos es que la disminución del monto de condena que provoca la determinación de la concurrencia de culpas importa la correlativa reducción del parámetro sobre el que habrán de fijarse los honorarios, dado que el perjuicio (entendido como carga económica a resarcir) surge de la parte de responsabilidad que se ha imputado y sobre la que, en definitiva, tiene calidad de vencido aquél contra quien tiene efecto el reconocimiento judicial emanado de la sentencia. El hecho de que la acción no haya

prosperado en toda la extensión, no justifica la liberación de costas respecto del que sin allanarse siquiera parcialmente obligó a litigar al acreedor para obtener el reconocimiento de su derecho (conforme STJRN Se. 36/09 y 38/09).

Lo anterior, con excepción de los honorarios de los propios letrados de la demandada y de la citada en garantía, que deberán ser asumidos por cada una de ellas en el orden causado.

Los honorarios del letrados de la parte actora y de los peritos intervinientes, en caso que en conjunto sobrepasen el tope establecido por el art. 77 del CPCC. y art. 730 del Código Civil y Comercial de la Nación, serán reducidos a prorrata conforme doctrina del STJRN in re "MAZZUCHELLI" (Se. 26/16) y "PEROUENE" (Se 18/17).

Por todo ello **RESUELVO**:

I.- Hacer lugar parcialmente a la demanda interpuesta por GRACIELA PUCHETA -por derecho propio y en representación de las menores M.A.C.P. y M.P.C.-; DANIEL ALEXIS CARRIZO; EMANUEL ALEXIS PUCHETA y AGOSTINA SOLEDAD PUCHETA, y en consecuencia, condenar a LEANDRO HUGO SICILIANO a abonar a los actores, dentro del plazo de diez (10) días, la suma de PESOS ONCE MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y UN MIL SEISCIENTOS VEINTE CON NOVENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$ 11.361.620,94.-) en concepto de capital e intereses calculados a la fecha del presente pronunciamiento, según lo indicado en los considerandos, bajo apercibimiento de ejecución y de capitalizarse sin más los intereses conforme art. 770 inc. c) del CCyC (art. 163 y ccds. CPCC).

II.- Hacer extensiva la anterior condena a la citada en garantía ALLIANZ ARGENTINA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., en la medida

del seguro.

III.- Imponer las costas a la parte demandada y citada en garantía por su condición objetiva de vencidas, con excepción de los honorarios de sus propios letrados, que se imponen en el orden causado (art. 68 CPCC).

IV.- Regular los honorarios del letrado apoderado y patrocinante de la parte actora, Dr. GUILLERMO GARCIA GIRADO, en la suma de PESOS UN MILLÓN NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS (\$ 1.999.992.-) (MB. x 17 %, más 40 % por apoderamiento, reducido a prorrata en un 26,04 % con honorarios de peritos, conforme art. 730 CCyC y art. 77 CPCC).

Los del letrado patrocinante de la parte demandada, Dr. TOMAS RICARDO MOONEY, se fijan en la suma de PESOS UN MILLÓN TRESCIENTOS SESENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS NOVEVENTA Y CINCO (\$ 1.363.395) (MB. x 12 %).

Los de letrado apoderado y patrocinante de la citada en garantía, Dr. TOMAS CAMPENNI, se regulan en la suma de PESOS UN MILLÓN DOSCIENTOS SETENTA Y DOS MIL QUINIENTOS (\$ 1.272.500.-) (MB. x 12 %, más 40 % por apoderamiento, /3 etapas x 2 etapas).

Finalmente, los honorarios del perito en accidentología, HECTOR EDUARDO HERNANDEZ, y de la perita psicóloga, Lic. XIMENA DAVEL, se regulan en la suma de PESOS CUATROCIENTOS VEINTE MIL CIENTO CINCUENTA Y DOS (\$ 420.152.-) para cada uno de ellos (5 % del MB., reducido a prorrata en un 26,04 % con honorarios del letrado de la parte actora, conforme art. 730 CCyC y art. 77 CPCC ).

Los estipendios fijados no incluyen la alícuota del I.V.A., que deberá adicionarse en el caso de los beneficiarios inscriptos en dicho tributo.

Para efectuar tales regulaciones se tuvo en consideración la naturaleza

y monto del proceso (MB. \$ 11.361.620,94); y el mérito del trabajo profesional apreciado por su calidad, extensión y resultado (conf. arts. 6 a 12, 20, 39, 48 y ccds. de la L.A. N° 2212; arts. 5, 19 y 20 de la Ley Provincial N° 5069; art. 730 CCyC. y arts. 77 CPCC).

Cúmplase con la ley 869.

V.- A sus efectos, dese vista a la Defensora de Menores interviniente.

VI.- REGÍSTRESE. La presente QUEDARÁ NOTIFICADA AUTOMÁTICAMENTE según lo dispuesto por Ac. 36/2022 STJ, Anexo I, ap. 9, inc. a); sin perjuicio de lo previsto en el art. 62 de la Ley de Aranceles 2212 (notificación al cliente).

Diego De Vergilio

Juez