------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de abril del año dos mil catorce, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Jorge Luis Früchtenicht y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Günther Enrique Flass y de la Sra. Juez de Cámara Subrogante Dra. Claudia Lía Melidoni, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"R., O. E. y otra c/ T., M. J. s/ Daños y Perjuicios"*** (Expte. N° 188/13 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

------Practicado a fs. 570 el sorteo establecido por el art. 271 de la Ley XIII N° 5 del DJP –CPCC–, correspondió el siguiente orden para la votación: Dres.: FRÜCHTENICHT – FLASS – MELIDONI.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia definitiva registrada bajo el n° 59/2013, de fecha 25/09/2013 y que obra de fs. 522/527? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT dijo:-

------1. Llegan los presentes autos a esta Alzada en función de haber sido apelada por la actora y a fs. 535 la sentencia definitiva que se agrega a fs. 522/527, la que en lo sustancial decidió rechazar en todas sus partes la demanda por daños y perjuicios promovida por los Sres. O. E. R. y S. H. C. contra la Sra. M. J. T. y en su consecuencia impuso las costas del proceso a los actores vencidos y reguló los honorarios de los profesionales y auxiliares que participaron de este proceso.----------

----

------De autos surge así mismo una apelación intentada por la demandada (v. fs. 530), luego desistida a fs. 554, por lo que entiendo corresponde tenerla como tal en el decisorio a dictar en esta sede.-------

------Los agravios deducidos por la actora vencida y apelante lucen en el memorial que se agrega a fs. 555/562, y conforme al traslado que se ordenase a fs. 561, merecieron la réplica de la demandada apelada, la que se aneja a fs. 564/568.----------

------Firme que se encuentra el llamado de autos para sentencia de fs. 569, y practicado a fs. 570 el sorteo que dispone el art. 271 del rito provincial, me dispongo a emitir mi voto, conforme las prescripciones del art. 274 del rito, en función de lo dispuesto por los arts. 168 y 169 de la Carta Magna provincial, anticipando que las quejas serán tratadas en el orden en que han sido propuestas a esta Alzada.----------

------2. Así, y en ocasión de expresar sus quejas la parte actora apelante (v. memorial de fs. 555/562), refiere como agravio sustancial la inadecuada motivación y ausencia de razonamiento –conforme las reglas de la sana crítica, la lógica y la experiencia– que ostenta el decisorio que ataca, y que violenta, a su juicio, la manda alojada en el art. 165 inc. 5to. del rito provincial. En lo principal se agravia de la conclusión arribada por el judicante en tanto refiere que: "*…no se ha probado la existencia de los presupuestos de la responsabilidad civil, no surgiendo de autos vínculo causal alguno entre la muerte del hijo de los actores y la conducta o hecho antijurídico imputable a la demandada*." para resolver, finalmente, no hacer lugar a la pretensión inicial planteada en demanda por los apelantes (v. fs. 555 párr. 5to.).----

------Se queja de que el magistrado apelado, frente a la pérdida de la prueba directa (exámenes toxicológicos remitidos a Policía Federal) y que hubiese confirmado el resultado de la pericia forense y acreditado terminantemente que el fallecimiento del hijo de los actores se produjo por inhalación de monóxido de carbono, omitió ponderar la numerosa prueba producida y decidiese rechazar la demanda impetrada. Invoca, en apoyo de su postura, un error de interpretación y ausencia de valoración de lo probado, omitiendo ponderar indicios precisos, graves, concordantes, unívocos, claros y concluyentes, los que –a criterio de los apelantes– permiten tener por acreditado con el grado de certeza requerido el vínculo causal necesario entre la conducta de la accionada y la muerte del fallecido para habilita la procedencia de la acción y la consecuente condena a la demandada.----------

------Refiere seguidamente los indicios que dan sentido a su pretensión, indicando los elementos probatorios que, conforme una valoración adecuada, a su juicio tornan viable la pretensión inaugural, centrando su crítica particularmente en la ausencia de valoración de la prueba indiciaria.----------

------Por último, e identificándolo como segundo agravio (v. fs. 562), ante la eventualidad procesal de una sentencia revocatoria, piden se adecúen las costas del proceso y se regulen los honorarios en un porcentaje del monto del proceso.----------

------3. Dispuesto ya a abordar la queja sustancial impetrada por los apelantes, debo necesariamente manifestar que tengo para mí que la presunción no establecida por ley resulta ser un juicio lógico, un razonamiento que en virtud de la relación entre un hecho conocido (*indicio*) y otro desconocido (*el hecho a probar*) habilita –fundado en las máximas de la experiencia– a deducir de aquél indicio consecuencias conjeturables con suficiente entidad para determinar la certeza o probabilidad del segundo. Así, y conforme lo enseña Devis Echandía (v. DEVIS ECHANDÍA, Hernando; "*Teoría general de la prueba judicial*"; 5ta. ed.; Ed. Zavala; Bs. As.; Tº II; p. 601 y ss.), el indicio debe entenderse como "*un hecho conocido –o una circunstancia de hecho conocida– del cual se deduce, por sí solo o juntamente con otros, la existencia de un hecho desconocido, en virtud de una operación lógica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos especiales*."----------

------También se ha dicho que el indicio es todo rastro, vestigio, huella, o circunstancia, que tomado como conocimiento debidamente comprobado, nos lleva a lo desconocido, por medio de la inferencia, llegando así a la presunción (cfr. ALSINA, Hugo; "*Tratado teórico práctico de derecho procesal*"; 2da. ed.; Ed. Ejea; Bs. As.;1956; Tº III; p.683 y ss). En su virtud, el indicio y la presunción. en tanto conceptos independientes, se complementan sin embargo para integrarse finalmente en una relación de causa a efecto. Me permito entonces concluir que el indicio resulta ser una circunstancia que por sí sola no

tiene valor alguno, más cuando se relaciona con otros datos de idéntica naturaleza y en tanto y cuanto sean graves, precisos y concordantes, se erigen en presunción válida, siendo ésta, como lo vengo diciendo, la consecuencia que se obtiene por el establecimiento de caracteres comunes en los hechos, fundado todo ello en las reglas generales de la experiencia y el conocimiento del hombre común. Así, la posibilidad del sentenciante de formar su convicción por vía presuntiva, resulta ser muy amplia y generosa, siendo ésta una herramienta que le provee el CPCC, conforme lo referiré a continuación.----------

------Anticipando que la queja de los apelantes deberá –a mi juicio– prosperar en esta sede, y así lo propondré al Pleno, es del caso advertir que la situación apuntada por los quejosos ha sido acogida por nuestra ley de rito en su art. 165 inc. 5to. párr. 2do. al establecerse el contenido de la sentencia definitiva. La regla mencionada, textualmente refiere que: "*Las presunciones no establecidas por ley constituirán prueba cuando se funden en hechos reales y probados y cuando por su número, precisión, gravedad y concordancia, produjeren convicción según la naturaleza del juicio, de conformidad con las reglas de la sana crítica*." Respecto de esta última, me permito sostener que las reglas de la sana crítica que impone el art. 390 CPCC y el sistema de valoración de la prueba propuesto por el legislador procesal, postulan las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas se interactúan las reglas de la lógica con las de la experiencia del judicante. Unas y otras contribuyen de idéntica manera a que el magistrado pueda analizar la totalidad de la prueba con arreglo a la sana razón (lógica) y a un conocimiento experimental de las cosas. Conforme a este sistema, debe bastantearse la prueba sin excesivas abstracciones de orden intelectual, sin olvidar lo que algunos filósofos denominan "*higiene mental*" tendiente a asegurar el más certero y eficaz razonamiento. Respecto de la valoración de la prueba que realiza el judicante al momento de emitir su decisión jurisdiccional, debo advertir que el sistema adoptado por nuestra ley adjetiva constituye a la vez un

estándar flexible referido a la sensatez del juzgador y que obliga a éste a ponderar la prueba rendida con un criterio adecuado a las leyes de la razón humana (lógica) y al conocimiento que como hombre común posee de la vida (máximas de la experiencia) (cfr. E. de MIDÓN, Gladis y MIDÓN, Marcelo en obra colectiva "*Tratado de la prueba*"; MIDÓN, Marcelo Sebastián; Ed. Librería de la Paz; Argentina; 2007; p. 212 y ss.), pudiendo afirmarse que se nos presenta como el sistema más apropiado, pues: por una parte no sacrifica la convicción del magistrado sometiéndolo a una norma o "*tarifa*" legal de valoración, a la vez que inhabilita una estimación caprichosa o absurda.----------

------En función de lo dicho y analizadas las constancias anejadas a estos autos, entiendo que la sentencia que ha venido apelada, resulta "*injusta*" en los términos en que prolijamente las describe Ponce, al sostener que: "*…es aquella que tiene forma o ropaje de Derecho, pero le falta un ingrediente básico para serlo: servir a la justicia.*" (v. PONCE, Carlos Raúl; "*La doctrina de la sentencia arbitraria*"; art. publ. En "*Revista de Derecho Procesal*" 2008 – 1; Rubinzal-Culzoni Editores; Santa Fe; 2008; p. 231 y ss).----------

------En la obra mencionada, el mismo autor refiere como precedente trascendental el reconocido caso "*Colalillo, Domingo v. España y Río de la Plata Cía. De Seguros*" del año 1957 (v. CSJN, *Fallos* 238:550), en el que nuestro alto tribunal federal destaca que "*…siempre es menester evitar la aplicación mecánica del derecho vigente.*" Continuó diciendo también: "*Que con arreglo a su propia jurisprudencia es condición de validez de un fallo judicial que él sea conclusión razonada del Derecho vigente, con especial referencia a las circunstancias comprobadas en la causa. "Y que el proceso civil no puede ser conducido en términos estrictamente formales. No se trata ciertamente del cumplimiento de ritos caprichosos, sino del desarrollo de procedimientos destinados al establecimiento de la verdad jurídica objetiva, que es su norte.*---------

------"*Esta jurisprudencia de la Corte Suprema fue mantenida en casos posteriores, en donde se reiteró que el juez debe adoptar las medidas necesarias para la obtención de una sentencia justa* (v. CSJN;

LL 1981-C-68 y PONCE, Carlos R.; "*Límites a la verificación de la verdad material e histórica*" en ED 204-865).----------

------Finalmente, agregó que: "*Del contexto del fallo apuntado se desprende que el revocado por la Corte Suprema cumplía con todos los recaudos formales que hacen a la sentencia definitiva, pero evidentemente, era totalmente injusto*." (v. PONCE, Carlos Raúl; op. cit. p. 237 y ss.).----------

------De todo lo hasta aquí expuesto, puedo válidamente concluir que la sentencia resulta ser un juicio, una operación de contenido crítico, y que mediante ella el juez manifiesta la solución que considera ajustada al derecho y a la justicia. Tal proceso intelectual supone aquél examen crítico en el que el juez pondera las alegaciones formuladas por las partes en los escritos inaugurales y constitutivos del proceso y de la litis y valora las pruebas para formarse la convicción acerca de si las mismas se vinculan efectivamente con la realidad. Así, corresponde al magistrado –y mediante el análisis como ya dije de los hechos cuestionados y controvertidos y de las relaciones existentes entre las partes enfrentadas en el proceso– darles su sentido jurídico, desentrañando la verdadera figura o marco jurídico que prevalece en una situación dada, debiendo a la vez merituar, tal y como lo vengo diciendo, la justicia de su decisión. (cfr. *Cám. Trab. y Minas de Santiago del Estero; Sala 4ta.; sentencia del 08.03.2000 en autos "Guerra Edelmiro v. Asociación Atlética Quimsa y Ot.*").----------

------También tengo la convicción que no parece equitativo que el costo por las inconsistencias o los defectos en la tramitación de la causa penal que precedió a esta acción deba ponerse a cargo del justiciable, ni que una interpretación inadecuada aparezca siendo más restrictiva para la efectiva realización de sus derechos, determinando al sistema judicial hacia el dispendio y la inoperancia.----------

------En la inteligencia descripta, entiendo que los parámetros delimitadores de la función jurisdiccional se enmarcan –a mi juicio– por la imposibilidad de hacer justicia con total independencia de la ley

y la también imposibilidad de aplicar una ley con total independencia de la justicia. En su virtud, estimo que quien ejerza la Magistratura deberá poner en práctica todas las cualidades adquiridas en el conocimiento de la norma, para imaginar las mejores alternativas que, en dicho marco, sean capaces de dar una respuesta humanizada a los conflictos (v. Plenario "*KOSUTA, Teresa R.*" de la Cámara Nacional de Casación Penal).----------

------4. Asumiendo ahora sí las críticas impetradas a la luz de las afirmaciones que preceden y analizados los elementos de convicción agregados a estos autos, aparecen como indicios numerosos, precisos, graves y concordantes –en los términos del precitado art. 165 inc. 5to. del rito–, los siguientes hechos y circunstancias debidamente acreditados en la instancia de origen: ----------

------a) Las conclusiones del médico forense de este Poder Judicial que intervino en la autopsia del joven fallecido (v. fs. 10 y vta. y 35 del Expte. Nro. 2642 Fº141 Año 2001 rotulado "*R., C. s/ Reconstrucción*"), quien al proveer una primera conclusión acerca de la autopsia realizada, sostuvo que: "*Si bien aún resta la confirmación de los exámenes toxicológicos requeridos, por los signos evidenciados, permite inferir la injerencia de gas tóxico (monóxido de carbono) como causante del fallo agudo del bombeo cardíaco.*" Adviértase que a fs. 32 del mismo legajo, el médico de policía informa que el joven fallecido "*...presentaba una facie tranquila y el color de su piel era normal*", no observando signos de violencia evidente en el lugar en que aquél fue hallado.----------

------La circunstancia apuntada asume un valor superlativo para la resolución de los presentes autos, pues constituye una apreciación científica derivada del primer contacto con la escena en que fuese hallado el joven R., momento éste de singular valor en la investigación penal.----------

------b) El informe realizado por los técnicos de la empresa Camuzzi Gas del Sur, proveedora del fluido gaseoso en nuestra zona, la que a requerimiento de la policía local, realiza el informe cuyas conclusiones

se agregan a fs. 33 del mencionado legajo de reconstrucción, el que puntualmente refiere, entre otras afirmaciones, lo siguiente: ----------
------*Los artefactos instalados en la vivienda no se corresponden con los habilitados originalmente, que figuran en el legajo del cliente*; -----
------*Instalación clandestina de un leño-gas en el sector de estar, con el conducto de evacuación de gases al exterior del hogar obturado con una placa metálica. El artefacto se encontraba en funcionamiento*; ----
------Adviértase que la instalación del leño-gas referenciado y su existencia en el inmueble locado surge del propio contrato de locación agregado a fs. 86/87 y del expreso reconocimiento realizado en confesional por la demandada en la pos. 5 de fs. 192.----------
------*Conexionado no reglamentario de una cocina y sin amurar*; ------
------*El estado general de los artefactos colocados en la vivienda es de regular mantenimiento.*----------
------Lo informado, fue puntualmente ratificado y ampliado mediante testimonio rendido por el Sr. F. A. G., ilustrando a la vez acerca de de manchas de hollín habidas en el domicilio (v. fs. 97/98).---
------c) El testimonio brindado a fs. 195 y vta. por el Sr. R. E. A., administrador de la propiedad y de la inmobiliaria que redactó el contrato de locación agregado a fs.86/87 quien manifestó en la instancia de origen que "*...siempre el que alquila ve la propiedad antes, en este caso no hubo técnico...*" y "*...yo nunca llevo un técnico...*", coligiendo el suscripto que confía en los dichos de la propietaria del inmueble a locar.----------
------d) Lo sostenido en ocasión de contestar demanda la accionada, en el sentido que: "*...el locador hizo, permitió u ordenó los trabajos que variaron el estado inicial de esos elementos...*", en referencia a los artefactos de gas habidos en el inmueble, circunstancia que si bien responde a un argumento defensista legítimo, no condice con lo pactado en la cláusula NOVENA del contrato de locación que unía al joven R. con la aquí demandada, en cuanto dispone que: "*Cualquier mejora y/o refacción que desee realizar el LOCATARIO en el bien*

locado deberá contar con una autorización escrita de la LOCADORA, (...)", todo ello sin perjuicio de la ausencia de debida acreditación en los términos del art. 381 del rito, situación que da por tierra con aquél argumento.----------

------e) El incumplimiento jurisdiccional referido a la remisión de las muestras extraídas al cadáver para la realización de exámenes toxicológicos, cuyas consecuencia no puedan cargarse al justiciable, como lo afirmé al pto. 3.- del presente voto, circunstancia que a mi juicio otorga valor terminante a la primera conclusión del forense de este Poder.----------

------Los hechos apuntados, deben valorarse –a mi juicio– al amparo del deber de seguridad que yace latente en cabeza de la locadora y propietaria del inmueble locado, y que consiste en su obligación de mantener la cosa en buen estado, débito que surge de los arts. 1515 y 1516 de nuestra ley sustantiva civil, y que la propia locadora reservó para sí por la mencionada cláusula NOVENA del contrato de locación agregado a fs. 86/87, reconocido expresamente a fs. 120 vta.----------

------5. De tales indicios, que entiendo numerosos, serios, graves y concordantes, me permito concluir, con sustento en la facultad que me habilita el art. 165 inc. 5to. CPCC, que en el evento dañoso que concluye con la muerte del joven C. A. R. existió por parte de éste inhalación de monóxido de carbono. En su consecuencia, la demanda debe prosperar pues existe a mi juicio responsabilidad objetiva por el riesgo de la cosa (art. 1113 Código Civil) clandestinamente instalada en el inmueble locado con más el deber de seguridad que debió observar la propietaria del inmueble alquilado, el que sobrevive en toda la extensión del contrato que los une, restando sólo revisar los montos pretendidos y la prueba producida a su respecto por los actores.----------

---

------6. Mas, reconociendo así el nexo de causalidad existente entre la conducta de la dueña del inmueble aquí demandada y el fallecimiento del hijo de los aquí actores, no debo perder de vista que el joven R. incumplió su obligación de denunciar los desperfectos en la instalación

de gas de los que da cuenta el testimonio del Sr. A. T. a fs. 24/25 del expediente de la reconstrucción de lo actuado en sede penal, ratificado a fs. 40 del mismo, por lo que entiendo que en el supuesto de autos existió responsabilidad concurrente y compartida entre el fallecido joven R. y la aquí demandada Sra. T., estimando la participación del primero en un 20% y la de la accionada en el 80% del evento. En su consecuencia, el agravio en tratamiento deberá prosperar parcialmente y la demandada deberá concurrir a la reparación del daño causado en la proporción indicada. Así lo voto.-----

------6. Entiendo entonces importante transcribir lo resuelto por nuestro máximo tribunal nacional en el sentido que: "*El valor de la vida humana no resulta apreciable con criterios exclusivamente económicos. Tal concepción materialista debe ceder frente a una comprensión integral de los valores materiales y espirituales, unidos inescindiblemente en la vida humana y a cuya reparación debe, al menos, tender la justicia. No se trata pues de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia distributiva de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo. Resulta incuestionable que en tales aspectos no se agota la significación de la vida de las personas, pues las manifestaciones del espíritu insusceptibles de medida económica integran también aquél valor vital de los hombres*." (CSJN Fallos 327:3753).----------

------Conforme lo llevo dicho, estimo que la reparación debida a los padres de la víctima en concepto de daño patrimonial debe acordarse con un sentido de resarcimiento integral dentro del criterio de prudencia que refiere el art. 1084 de la ley sustantiva civil, procurando que la misma no represente ni suponga una simple prestación alimentaria, de manera que pueda restituírsele a aquél las razonables esperanzas económicas frustradas con la muerte de quien colaboraba a

su sustento y le aseguraba su subsistencia y en la medida en que podían esperarlo.----------

------Si bien la jurisprudencia ha señalado en reiteradas oportunidades que deben ponderarse diversos factores –todos los cuales quedarán librados al prudente arbitrio judicial–, entre los que pueden citarse, respecto de la víctima su sexo, edad y tiempo probable de vida útil, su educación, profesión y oficio, caudal de sus ingresos a la época de su fallecimiento, sus probabilidades de progreso y ahorro, aptitudes para el trabajo, nivel de vida y condición social; mientras que, desde el punto de vista de quien reclama la indemnización habrá de meritarse el grado de parentesco, la ayuda que recibía de aquélla, el número de miembros de la familia, etc. También, se ha destacado que no cabe aplicar en la especie fórmulas matemáticas, pues más allá del derecho a ser resarcido en plenitud que emana del principio "*alterum non laedere*", de raigambre constitucional, la norma deja librada la determinación del monto a la prudencia de los jueces (ver art. 1084 del C. Civil). Entiendo sin embargo oportuno, prudente y útil indicar que en el supuesto de autos entiendo prudente ponderar que de lo pretendido en demanda (v. fs. 100vta./101 se colige que el monto referenciado como de ingresos de la víctima ($800.- mensuales) –confirmados por el reconocimiento habido al contestar la demanda "*…Niego que tuviera ingresos mensuales superiores a $ 800"*. (v. fs. 120) con más los testimonios habidos a fs. 193 y vta. y fs. 211/212– y siendo congruentes con dicho monto invocado y reconocido en autos, atendiendo a que el precio de la locación pactado en contrato de fs. 86/87, no desconocido, ascendía a la suma de $330.-, cabe inferir que el joven R., con el monto restante estos es $470.- podría colaborar con sus progenitores con una suma equivalente al 20% de sus ingresos netos, esto es la suma de $160.- mensuales, lo que indica un aporte anual de $1.920.-, pues no puedo obviar que aquél debía cubrir sus propias necesidades de vestimenta, alimentación y demás requerimientos de su vida diaria. Conforme informe elaborado por el Ministerio de Salud de la Nación, al año 2001 y en nuestro país la

esperanza de vida ascendía a los 74 años (v. indicadores elaborados conjuntamente con la Organización Panamericana de la Salud, Oficina Regional de la Organización Mundial de la Salud y publicados en página web: http://www.msal.gov.ar/images/stories/pdf/indicadores-basicos-2012.pdf).----------

------Así las cosas y ponderando que al momento del trágico evento los actores contaban con 56 y 52 años de edad, respectivamente, la pérdida de chance a indemnizar, a mi juicio, correspondería calcularla: 18 años para el padre ($960.- x 18 años= $17.280.-) y para la madre 22 años ($960.- x 22 años= $21.120.-), ascendiendo en su consecuencia el monto total del rubro en la suma de $38.400.-, prosperando en condena en un porcentaje del 80%, conforme lo indicado al pto. 6.- de este voto.----------

------Respecto del daño moral pretendido, entiendo también que debe ese rubro prosperar por la suma pretendida, aunque computando la concurrencia antes referenciada, pues en anteriores ocasiones, he sostenido que: "*...Siguiendo las enseñanzas de Bustamante Alsina (op. "Teoría General de la Responsabilidad Civil"; Ed. Abeledo Perrot; 3ra. ed.; Nro. 557 p. 205) podemos definir al daño moral como aquella lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas y en general a toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria. Se configura cuando se lesionan los sentimientos de la persona y se traducen en padecimientos físicos o –como resulta de autos– se ha perturbado la tranquilidad de aquélla.*----------

------*"También es una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de sentir que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquel en que se hallaba antes del hecho –como consecuencia de éste– y que le resulta anímicamente perjudicial.*----------

------*"Supone privación o disminución de aquellos bienes que tienen valor principal en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad*

de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos." (v. mis votos en Exptes CANO Nro. 205/06 "*M., J. R. v. P., P. S. s/ Daños y Perjuicios*"; Nro. 05/07 "*F., I. v. S., L.*s/ Divorcio vincular"; Nro. 24/07 "*C., L. A. y Ot. v. F., R.A. y Ot. s/ Daños y Perjuicios*" y Nro. 137/07 "*S., E. M. v. M., J. A. s/ Daños y Perjuicios*").----------

------"*También, se ha dicho que: "Al fijar el monto de una indemnización por el daño moral, hay que tener en cuenta el sufrimiento de la víctima y la gravedad del accionar del responsable." (CNFed Civ y Com, Sala II, sent. 30/11/84 ED, 114-402).*----------

------"*También que: "Mal que pese a los juristas, la fijación de la cuantía de la indemnización del daño moral es asunto actualmente librado a la personal apreciación y decisión del magistrado, sin más guía que su intuición al efecto de esclarecer la equidad de la suma indemnizatoria" (ZAVALA de GONZALEZ, Matilde "Daños a las Personas. Integridad Psicofísica"; Ed. Hamurabi, Buenos Aires; 1990; T.2-a; p. 520).*----------

------*Por todo lo hasta aquí expuesto, dicho monto o "quantum" reparatorio, no cumple en el resarcimiento del daño moral una función valorativa exacta, sino de satisfacción frente al sufrimiento provocado por la afectación a la paz y tranquilidad de espíritu antes señalados. En su función, la fijación del monto indemnizatorio en concepto de daño moral se encuentra librada al prudente arbitrio de los jueces, quienes tienen amplias facultades para computar todas las particularidades de cada caso, y –dentro de éstas– no puede dejar de calificarse –entre otras- la gravedad de la culpa con que se ha actuado.*----------

------*Comparto y hago mío también lo sostenido por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Familia y Contencioso Administrativo de Villa María en Sent. Nro. 51 del 01/07/2009, dictada en autos "Morgan Nancy Mabel v. Banco de la Provincia de Córdoba s/ Daños y Perjuicios", en el sentido que "El criterio dominante hoy en día atribuye carácter resarcitorio al daño moral*

desempeñando la función de satisfacer perjuicios no mensurables con exactitud. El agravio moral no tiene solamente una tuición de orden crematístico, sino que también lleva una carga de punición a una conducta." (v. mi voto en autos "*M., R. V. y otros c/ P., N. E. y otra s/ Daños y Perjuicios*" - Expte. N° 259/11 CANO).----------
---

------Es así que, ponderando la edad de la víctima a la fecha del evento dañoso y las facultades del sentenciante al momento de estimar el daño moral que sobreviene a aquél, la suma condenada no aparece impropia. Por ello, estimo que el agravio debe prosperar y condenarse la reparación de aquél daño moral por el monto pretendido en demanda ($91.000.- v. fs. 101) aunque por el porcentaje de concurrencia asignado a la demandada (80%) de los pretendidos en demanda. En su consecuencia, el rubro prospera en la suma de $ 72.800.- Así lo voto.---

------En orden al resarcimiento que por gastos de sepelio pretenden los actores, entiendo que correrán diversa suerte, pues aquéllos no los han acreditado, surgiendo además del testimonio del Sr. M.(v. fs. 211/212) que los mismos fueron soportados por este último. En su virtud, el rubro no puede prosperar en esta sede, y así lo voto.----------

------7. Conforme la solución que propongo al Pleno, las costas deberán adecuarse por imperio de la cláusula que se aloja en el art. 282 CPCC. En su consecuencia, y en virtud de la solución que propugno, aquéllas deberán imponerse a la demandada en función del principio objetivo de la derrota que dimana del art. 69 CPCC, no advirtiendo motivos para apartarme de él. Por ello, al sostener la segunda cuestión propuesta, procederé a regular los honorarios profesionales de los letrados conforme al resultado arribado en el presente voto. Así lo voto también.----------

------A la MISMA CUESTIÓN, el Dr. FLASS dijo:----------

------Habiendo el Dr. Früchtenicht reseñado con suficiente detalle los hechos, planteos y pretensiones expuestos en la presente causa, corresponde analizar los agravios expresados:----------

------La sentencia apelada (fs. 522/527) rechazó la acción de daños por no haberse acreditado suficientemente la relación de causalidad y faltar así uno de los elementos esenciales del resarcimiento.----------

------El a quo tiene por probadas algunas irregularidades en la instalación de gas y admite que de la autopsia podría inferirse que R. murió por inhalación de monóxido de carbono, pero también explica que dicha deducción preliminar debía ser confirmada con exámenes toxicológicos que fracasaron por haberse perdido las muestras. No obstante el resultado arribado distribuye las costas en forma paritaria.-

---

------A fs. 530 apela el Dr. L. A. R., apoderado de la demandada, pero desiste luego a fs. 554, por lo que entiendo debe tenérselo como tal en la sentencia a dictarse.----------

------A fs. 535 apela la actora y, concedido que le fuera el recurso, expresa agravios a fs. 555/562.----------

------La recurrente impugna la valoración de la prueba a la que tacha de arbitraria. Sostiene que el informe forense es suficiente prueba de la causa de la muerte y que existen, además, bastantes indicios para tener acreditada la relación de causalidad. Subsidiariamente pide se revoquen las costas de la anterior instancia y se las impongan a la parte demandada.----------

------Son muchas las cuestiones a analizar, pero antes de ello es necesario expedirme respecto al tipo de responsabilidad impetrada y el factor de atribución que la misma tendría en caso de resultar procedente, pues las consecuencias variarán según uno u otro caso.-----

------1) La órbita de responsabilidad y el factor de atribución:----------

------Es evidente que, entre los actores y la demandada no existió una relación contractual.---------- ----------

------Los Sres. R. y C. son damnificados indirectos. Vienen ante esta jurisdicción reclamando los daños que les produjo la muerte de su hijo y no el cumplimiento de un contrato que no suscribieron. No pueden

invocar obligaciones derivadas de un contrato de locación, pues el locatario era su hijo trágicamente fallecido, no ellos.----------

------El sub lite es un supuesto de responsabilidad extracontractual derivada del vicio o riesgo de la cosa (art. 1113 del Código Civil) y no de responsabilidad contractual por incumplimiento del deber de seguridad.----------

------Dicho lo precedente, es necesario analizar si la cosa a la que se atribuye el daño (inmueble locado), puede ser considerada peligrosa o no.----------

------Se ha dicho hasta el cansancio que las cosas no son peligrosas intrínsecamente sino que tal calidad dependerá de las circunstancias en que se las usa.----------

------Un inmueble destinado a habitación no suele ser una cosa peligrosa, salvo, claro está, que adolezca de vicios con potencialidad suficiente para lesionar a las personas que en él habiten.----------

------No está en discusión que tales vicios existieron y es innegable que la instalación de gas adolecía de graves irregularidades.----------

------A fs. 28 obra informe de Camuzzi Gas del Sur. Surge allí la existencia de instalaciones clandestinas tales como el "leño gas" del living o la canilla exterior conectada al agua caliente. A fs. 55 el Jefe Administrativo del Área Operativa Esquel también constata que se habían instalado artefactos no declarados originalmente y que las rejillas de aporte no se encontraban visibles. El 30-07-01 (fs. 58), se notifica a la propietaria del inmueble para que *"...efectúe reparación inmediata, PARA EVITAR EL RIESGO QUE PARA LA SEGURIDAD DEL SEÑOR USUARIO implica el funcionamiento en las condiciones actuales"* (con mayúsculas en el original). Relata F. A. G., Asistente Técnico de Camuzzi (fs. 197/198) que, una vez constatadas las irregularidades, se cortó el servicio de gas colocando precinto y cepo.---

------Del contrato de locación adjuntado a fs. 86 surge que algunos de los aparatos clandestinamente instalados se encontraban operativos al

momento de iniciarse la locación. En consecuencia, la demandada alquiló al joven R. una cosa potencialmente peligrosa.----------

------Los vicios en la instalación de gas no afectan la estética ni la comodidad de los habitantes sino que, en situaciones normales, tienen una potencialidad lesiva para la salud e integridad física de los habitantes. Ahora bien, tratándose de zonas con muy bajas temperaturas invernales dicho riesgo se transforma en letal. Adquiere una gravedad superlativa y exige un cuidado mucho más minucioso para evitarlos.----------

------El inmueble alquilado, en las condiciones en que estaba, era una cosa con peligrosidad letal.----------

------Tratándose de daños causados por vicio o riesgo de la cosa, dice López Herrera *"En estos casos la responsabilidad es objetiva, pudiendo eximirse de responsabilidad el causante si prueba únicamente la culpa de la víctima, que puede ser total o parcial, o de un tercero por quien no se debe responder, o si prueba que la cosa fue usada contra su voluntad expresa o presunta, o el caso fortuito extraño al riesgo o vicio propio de la cosa" (López Herrera, Edgardo "Teoría general de la responsabilidad civil" Lexis Nexis Buenos Aires 2006, pág. 325/326).*----------

------Repito, estamos frente a un supuesto de responsabilidad extracontractual de daños causados por vicio o riesgo de la cosa (art. 1113 Cod. Civ.) y, por lo mismo, el factor de atribución es objetivo.-------

------2) La prueba de la relación de causalidad:----------

------Demostrada la peligrosidad del inmueble alquilado y producida la muerte del inquilino, es la dueña de la cosa peligrosa la que debe demostrar una interrupción en el nexo causal para exonerarse.----------

------Era la Sra. M. J. T. la que debía demostrar interrupción de nexo causal para exonerarse. Era ella quien debió probar culpa de la víctima, caso fortuito, fuerza mayor o cualquier otro factor. La oscuridad en la relación de causalidad no la beneficia sino que la perjudica pues estamos frente a un supuesto de daños causado por vicio de la cosa.----------

------Lo hasta aquí dicho sería suficiente para revocar la sentencia impugnada pero, no obstante ello, debo decir que el nexo de causalidad entre el vicio de la cosa y el daño está suficientemente acreditado.-------
------Tratándose de la muerte de una persona acaecida en soledad, dentro de la intimidad de su hogar, la prueba de indicios, tan legítima como cualquier otra, asume una importancia superlativa. Esto fue erróneamente soslayado por el Sr. Juez de la anterior instancia.---------
------Dice Devis Echandía *"Tanto en el proceso civil-comercial y en el laboral, como en el penal, la prueba de indicios tiene una gran importancia, para suplir la falta, muy frecuente sobre todo en el último de pruebas históricas del hecho investigado y de su verificación por el examen personal y directo del juez" (Devis Echandía, Hernando "Teoría general de la prueba judicial" Zavalía. Buenos Aires 1970, pág. 614/615).*----------
------Un indicio es un hecho que sirve por sí mismo, o en conjunción con otros, para inducir la existencia de otro hecho, en virtud de la conexión lógica que entre unos y otro encuentra el juez. Los indicios deben partir, necesariamente, de hechos probados que, individual o colectivamente, tienen virtualidad suficiente para afirmar la existencia de otro.----------
------Tales indicios abundan en la causa de marras:----------
------Hay un hecho probado y es que, al momento de la locación, el inmueble contaba ya con instalaciones de aparatos a gas clandestinos e irregulares.--------- ----------
------Cuando en 1994 Gas del Estado comunica la terminación de los trabajos y autoriza la conexión (fs.66), había una cocina "Domec", un calefón Longvie y un calorama "Emege". Cuando T. alquila el inmueble, según cláusula "PRIMERA" (fs.86) se habían agregado a los artefactos una calefactor marca "Spar" y un "leño gas" en el sector del living. Ninguna prueba hay de que estos aparatos hubieran contado con la autorización de la empresa de gas ni mucho menos de que su instalación fuera segura. Por el contrario, según informe de Camuzzi

Gas del Sur de fs. 28 *“Los artefactos instalados en la vivienda no se corresponden con los habilitados originalmente, que figuran en el legajo del cliente… Instalación clandestina de un leño gas en el sector de estar, con el conducto de evacuación de gases al exterior del hogar obturado con una placa metálica”*.----------

------La empresa de gas es sumamente cuidadosa a la hora de autorizar modificaciones, pues un solo aparato mal colocado o el exceso de fuentes de calor con consumo de oxígeno, pueden producir la muerte de una persona, tal como ocurrió en autos----------

------Después del deceso se constatan otras irregularidades en la conexión de gas de la vivienda. El calefón “Longvie” había sido reemplazado por otro marca “Madesma” y había un canilla en el patio conectada con el agua caliente los cual haría funcionar permanentemente al calefón si aquella se dejaba abierta, como suele hacerse en la zona para evitar el congelamiento de las cañerías.----------

------La demandada sugiere que estas modificaciones fueron realizadas por el inquilino. La hipótesis no aparece creíble.----------

------En primer lugar he de tener en cuenta que T. alquiló el inmueble con, al menos dos conexiones clandestinas probadas. Quien desaprensivamente alquila un inmueble con dos conexiones clandestinas, bien pudo haberlo hecho con cuatro.----------

------En segundo lugar el inquilino a quien la demandada imputaba las nuevas conexiones clandestinas sólo se encontraba viviendo allí desde hacía unos pocos meses. Ninguna prueba hay de que la canilla del patio o la sustitución del calefón sean de reciente data al momento del fallecimiento.----------

------Dados los ingresos del inquilino y el costo del alquiler, nada hace presumir de que éste pudiera asumir unilateralmente las modificaciones sin reclamárselas a la propietaria. Es poco probable que R. hubiera sido patrimonialmente capaz de tal liberalidad.-------

------Según el contrato toda modificación debía contar con la anuencia de la propietaria y ninguna prueba hay de que tal consentimiento haya sido solicitado.----------

------Hay indicios suficientes para concluir que no sólo dos, sino las cuatro conexiones clandestinas probadas, fueron realizadas con anterioridad al contrato de locación.----------

------Ya sea que las conexiones clandestinas anteriores al contrato de locación fueran cuatro o sólo dos, lo cierto es que se ha probado el mal funcionamiento de los aparatos de gas.----------

------Según el informe de Camuzzi (fs. 28) el conducto de gas de salida del calefón permitía el ingreso de gases al interior de la vivienda pudiéndose visualizar el fenómeno sobre las paredes y el techo. También el Sr. F. A.G. en su testimonio de fs. 197/198, relata que arriba del calefón, en el techo, había una mancha de hollín.--

------De las mismas pruebas surge que el calefón funcionaba permanentemente a causa de la canilla del patio.----------

------Según el testimonio del Asistente Técnico de Camuzzi, cuando ingresó al inmueble, pocas horas después del hallazgo del cadáver, el leño gas clandestino todavía estaba encendido, lo mismo que el calefón a pesar de que, evidentemente, nadie estaba usando el agua caliente pues el único morador había muerto.----------

------Se han probado los efectos potencialmente letales del mal funcionamiento de los aparatos de gas.----------

------La Lic. en Química M. S.(fs. 258/263) nos informa que las manchas de hollín son señales de la mala combustión y que ella produce monóxido de carbono con inversa disminución del oxígeno. También explica que siendo el peso del monóxido de carbono inferior al del aire suele ser mayor la concentración de este gas en la planta alta que en la baja y justamente el dormitorio donde fue encontrado muerto R., se ubicaba en la planta alta. También cuenta la Licenciada que el monóxido de carbono es invisible, insípido e inodoro pero altamente tóxico y con efectos frecuentemente letales.----------

------Se ha probado que al momento del deceso y en sus etapas previas, los desperfectos en la instalación de gas llegaron a su máxima expresión.----------

------El testigo Sr. P. G. M., relata que una noche, diez o veinte días antes del fallecimiento, se encontraba en el living del inmueble mientras R.se bañaba. En dicha ocasión comenzó a sentir que le picaba la nariz y la garganta. También cuenta que la noche anterior a la muerte de R. hubo una cena en el departamento y que, al salir de allí, todos los comensales sintieron dolor de cabeza.-----

------Es de señalar que la muerte del joven R. se produjo en invierno, época en la que, por las bajas temperaturas se consume mas gas y se ventilan menos los ambientes.----------

------No he de soslayar que el contrato de locación se celebró en noviembre de 2000 y que la muerte se produjo en julio de 2001. Es decir, R. encontró la muerte el primer invierno que le tocó pasar en el inmueble viciado.----------

------Según el informe policial de fs. 11, no se encontraron signos de violencia, la ventana estaba cerrada, el cadáver se encontraba acostado en su cama y tapado.----------

------Encuentro que hasta aquí hay indicios suficientes para afirmar que C. R. murió por inhalación de monóxido de carbono ocasionado por vicios preexistentes en la vivienda locada. Mas precisamente por vicios en la instalación de gas.----------

------A más de lo dicho, considero que la interpretación que el Sr. Juez a quo hace del informe médico forense obrante a fs. 387 es errada.------

------En dicho informe el galeno relata que *"...el deceso de C. R.habría ocurrido como consecuencia de la instalación de un paro cardiorespiratorio producido por fallo agudo de bomba cardíaca de etiología no traumática. Si bien resta la confirmación de los exámenes toxicológicos requeridos, por los signos evidenciados, permite inferir la injerencia de gas tóxico (monóxido de carbono) como causante del fallo agudo de bombeo cardíaco".*----------

------El médico emitió su diagnóstico en el sentido de que la muerte había sido por inhalación de monóxido de carbono. Nunca manifestó su imposibilidad de arribar a tal conclusión por ausencia de elementos suficientes, sólo dijo que ese diagnóstico podría ser reafirmado

mediante exámenes toxicológicos pero, hasta tanto ello no ocurra, habría de tenerse por cierta la causa de muerte descripta.----------

------Hay prueba documental de conexiones de gas clandestinas. Hay prueba documental de que tales conexiones clandestinas eran anteriores al contrato de locación. Hay suficientes pruebas de que las conexiones clandestinas funcionaban mal. Hay prueba pericial de que el mal funcionamiento de las conexiones clandestinas puede producir la muerte (pericia de fs. 258/263). Hay prueba pericial de que la muerte se produjo por inhalación de monóxido de carbono. La relación de causalidad quedó acabada y terminantemente probada. Así lo voto.--

------3) La causalidad concurrente:----------

------Subsidiariamente la demandada invoca interrupción del nexo causal por culpa de la víctima. Dice que R. no la notificó de los desperfectos ni la constituyó en mora. Pretende así exonerarse de responsabilidad.----------

------Debo decir que asiste razón a la demandada, aunque sólo en un muy pequeño porcentaje.----------

------Quedó probado que el calefón no funcionaba correctamente y que tal desperfecto se evidenciaba en manchas de hollín impresas en el techo.----------

------Esta circunstancia debió ser advertida por el locatario, obrando con cuidado y previsión, y debió igualmente anoticiar a la locadora a efectos de su reparación o sustitución. No lo hizo, o al menos no hay pruebas de ello.----------

------Ahora bien ¿Cuál fue la incidencia que tuvo esta omisión en el resultado lesivo?.----------

------Tengo para mí que el exceso intolerable y letal del monóxido de carbono no fue causado por un solo aparato sino por el conjunto de ellos y es que no hay prueba que me convenza de lo contrario. Eran varias las conexiones clandestinas de la vivienda y todas ellas tienen virtualidad letal. Debo atribuir el resultado al conjunto de irregularidades, no a solo una de ellas.----------

------Adviértase que el calefón no solo funcionaba mal sino que lo hacía en forma permanente a raíz de una conexión de agua, también clandestina, con salida al patio.----------
------Adviértase también que cuando se encontró el cadáver, no sólo estaba funcionando el calefón, sino que el leño gas, clandestinamente colocado por la locadora, se encontraba igualmente encendido.----------
------Hubo participación causal de la víctima, pero lo fue en un porcentaje muy inferior al de la demandada.----------
------La conducta de una locadora que alquila un inmueble sabiendo que tenía conexiones de gas clandestinas en una zona de bajas temperaturas, no puede compararse nunca con la conducta del inquilino que no advirtió las consecuencias nocivas de una mancha de hollín. La primera es mucho mas grave que la segunda.----------
------La negligencia del locatario respecto al mal funcionamiento de uno solo de los aparatos, tuvo incidencia sensiblemente menor que la tremenda negligencia de la locadora.----------
------Entiendo que la incidencia del nexo causal debe imputarse en sólo un 20% para la víctima y en un 80% para la demandada.----------
------4) La excepción de prescripción:----------
------La demandada, en su escrito de contestación de demanda, opone defensa de prescripción de la acción.----------
------Ya dije que la acción intentada por los actores es de naturaleza extracontractual y su plazo de prescripción será de dos años (art. 4037 del Cod. Civ.).----------
------El óbito del joven A. C. R. fue conocido el día 30 de julio de 2001 y la acción se inició recién el 4 de junio de 2004, es decir después de transcurrido los dos años.----------
------No obstante, a fs. 94 obra carta documento nº 362607139 AR donde los actores manifiestan su voluntad de interpelar a la demandada al pago de las indemnizaciones derivadas del deceso de su hijo y a fs. 95 obra respuesta de la demandada, también mediante carta documento nº 362607227 AR negando la existencia de la obligación resarcitoria.----------

------El art. 3986 del Código Civil establece que *"La prescripción liberatoria también se suspende, por una sola vez, por la constitución en mora del deudor, efectuada en forma auténtica. Esta suspensión sólo tendrá efecto durante un año o el menor término que pudiere corresponder a la prescripción de la acción"*. En definitiva, lo que genera la norma no es sino un efecto favorable al acreedor, en cuanto a la prolongación del plazo de la vida útil de la acción *(Areán, Beatriz. En Bueres, Alberto J. –dirección- y Highton, Elena I. –coordinación- "Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial", Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2001, pág. 692).* También se ha dicho que, con sólo mediar interpelación o requerimiento de pago, efectuado en forma auténtica, de hecho, el plazo de prescripción se lleva de dos a tres años *(Centeno, Norberto. "La prescripción en el Derecho del Trabajo". En revista "Legislación del Trabajo", Tº. XXII A, pág. 400).*----------

------La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado que el instituto de la prescripción es de aplicación restrictiva, razón por la cual, en caso de duda, debe preferirse la solución que mantenga vivo el derecho (Fallos 312:2352; 316:2325 y 318:879, y "La Ley", Tº 2001 B, pág. 19 y ss.). También la Corte Suprema de Justicia de la Pcia. de Buenos Aires ha dicho *que "...si la condición para que se cumpla la prescripción liberatoria es el silencio o inacción del acreedor, basta para interrumpirla una expresión de voluntad suficiente que desvirtúe la presunción de abandono de su derecho que se induzca de ese silencio o inacción, y esta manifestación tanto puede exteriorizarse mediante demanda, entendida en su sentido técnico procesal, como por cualquier otro acto que demuestre en forma auténtica que no ha abandonado su crédito y que su propósito es no dejarlo perder" (SCJBA La Plata 25 noviembre 2009 L. 88.013, "Torres, Carmen Crescencio y otro contra Rosa y María Iocco S.H. Indemnización por despido".http://www.scba.gov.ar/falloscompl/SCBA/2009/11-25/*

L88013.doc). De allí que el alto tribunal modificó la doctrina adoptada en el precedente “Payero”.----------

------La carta documento nº 362607139 AR, cuya virtualidad fue suspender la prescripción de la acción resarcitoria, tiene fecha 5 de enero de 2002. En consecuencia, al momento de incoarse la demanda resarcitoria, la acción estaba vigente.----------

------No hay prescripción de la acción. Así lo voto.----------

------5) La cuantificación del daño:----------

------Conforme al resultado arribado, es menester ahora analizar la cuantificación del daño pretendido por los actores y su procedencia.----

------5.1-Gasto de sepelio:----------

-----Los actores demandan la suma de $5000 en concepto de gastos de sepelio, pero de las constancias de autos surge que parte de ellos fueron asumidos por P. M. (fs. 211) y parte por la C. d. H. RH S.A., esto último conforme informe de S.E. A. de fs. 254.----------

---

------El rubro bajo análisis debe ser rechazado. Así lo voto.----------

------Pérdida de chance:----------

------Los actores demandan pérdida de chance por los aportes futuros que produciría su hijo fallecido. Sostienen que el mismo ganaba $800 mensuales más aguinaldo y que presumiblemente aportaría el 50% de sus ingresos para ayudar a los padres.----------

------Paralelamente calculan que, conforme a una expectativa de vida de 80 años, los aportes de su hijo se extenderían por 20 años. Pretenden una suma total de $ 104.000.----------

------Considero que el cálculo es errado.----------

-------En primer lugar, si como dicen los actores, el joven R. ganaba $800 mensuales, y si como surge del contrato de locación de fs. 84, solo en gastos de vivienda pagaba $330 mensuales, difícilmente podría colaborar con mas de un 20% de sus ingresos. C. R. tendría que solventar sus gastos de alimentación y vestimenta de los que seguramente no iría a prescindir.----------

Tampoco corresponde adicionar como ingresos presuntos, el pago de

aguinaldo. R. era cuentapropista y nada hace presumir que, en el futuro, habría de trabajar en relación de dependencia.----------

------Concluyo en que la chance de aportes que los padres del joven podrían esperar de su hijo, dada las condiciones que este tenía al momento de la muerte asciende a $160 mensuales o $1.920 anuales.---

-------Los actores calculan una persistencia de aportes durante 20 años. Dado que, al momento del deceso del hijo, tenían 56 y 52 años respectivamente y dado también que la expectativa de vida en 2001 era de aproximadamente 75 años, la extensión temporal de la chance aparece como razonable.----------

-------Conforme a lo expuesto, teniendo en cuenta que el hijo aportaría a su padres una ayuda anual de $1.920, durante veinte años, calculo la perdida de chance en $38.400.----------

------Tengo dicho que la responsabilidad de la demandada se extiende al 80% de los daños. Por ello la indemnización por pérdida de chance será de $30.720. Así lo voto.----------

------Daño moral:----------

------Reclaman los actores una suma de $91.000 en concepto de daño moral.----------

------Si bien como tengo dicho reiteradamente, el daño moral es un perjuicio que se prueba in re ipsa *(mi voto en "R., R. S. c/ A., O. R. s/ Daños y Perjuicios". Expte. N° 62/06 CANO, idem "Y., H. y otro c/ O., J. R. y otro s/ Daños y Perjuicios". Expte. N° 07/07 CANO)*, en autos se ha producido pericia psicológica que da cuenta de la magnitud del perjuicio sufrido por los actores y es que cuesta imaginar un padecimiento mayor que la muerte de un hijo. *"El principio de reparación integral que surge de numerosos artículos de nuestro Código Civil (arts. 1068, 1069, 1077 y 1109) puede ser enunciado como aquella aspiración del derecho a que la víctima quede lo mas cerca posible a una situación de indiferencia entre sufrir el daño y cobrar la indemnización. Ciertamente que esta télesis es inalcanzable en su plenitud pues muy difícilmente alguien esté dispuesto a cambiar*

la vida de un ser querido por una suma en dinero, sin embargo sirve como guía indiscutiblemente útil al momento de calcular el monto indemnizatorio. Parafraseando a Kelsen podríamos decir que el mencionado principio es al jurista lo que la estrella polar al navegante, pues si bien nunca llegaremos a ella nos guiará indefectiblemente en nuestro trayecto. La función del derecho es procurar que esa variación –en demérito– experimente otra variación –en merito– lo mas parecida posible..(mi voto en "Y., H. y otro c/ O., J. R. y otro s/ Daños y Perjuicios" (Expte. N° 07/07 CANO)-

-------"Ahora bien, es sumamente difícil traducir en moneda aquello que sólo tiene un valor inmaterial pero esta dificultad no nos exime de buscar parámetros claros y estables que se acerquen a una justa compensación y, propuesta tal finalidad, entiendo como más adecuado aquel método que procura otorgar a la víctima una satisfacción equivalente al demérito padecido. ("C., S. D. c/ C. – C. s/ Daños y Perjuicios" .Expte. N° 136/07 CANO) ----------

-------Conforme a lo dicho, en atención a que los actores han tenido que sufrir nada menos que la pérdida de un hijo lo cual como bien dijo el perito psicólogo es el *"paradigma del duelo",* encuentro que la suma reclamada es adecuada y razonable.----------

------Ha de tenerse en cuenta que conforme al principio de causalidad concurrente, a la demandada le corresponde asumir el pago de solo el 80% del perjuicio irrogado, en consecuencia el monto de condena por daño moral será de $72.800. Así lo voto----------

------6- Las costas:----------

------Conforme al resultado propuesto considero se deben adecuar, conforme lo dispuesto por el art. 282 del CPCC, las costas y los honorarios de la anterior instancia, debiendo imponerse las costas a la demandada vencida conforme principio objetivo de la derrota (art. 69 del CPCC).----------

------También se han de modificar los honorarios profesionales en atención al nuevo rol de vencedor y vencido que asumen los clientes de cada letrado.----------

-----Resta referirme a las costas de la primera instancia, las cuales también se han de imponer a la demandada vencida en autos conforme principio objetivo de la derrota del cual no encuentro motivos para apartarme. Así lo voto.----------

------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICT dijo:---

------Conforme a lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- TENER POR DESISTIDO** el recurso intentado a fs. 530; **II.-REVOCAR** en todas sus partes la sentencia definitiva registrada bajo el n° 59/2013, de fecha 25/09/2013 y que obra de fs. 522/527, y en su consecuencia condenar a la Sra. M. J. T. a abonar a los actores la suma de pesos ciento tres mil quinientos veinte ($103.520) en concepto de daños patrimonial y moral, conforme lo sostenido en el presente voto, todo ello con más los intereses a tasa activa que percibe el Banco del Chubut en sus operaciones ordinarias de descuento y computados a partir del día 30.07.2001; **III.- ADECUAR,** conforme lo dispuesto por el art. 282 del CPCC, las costas y honorarios de este proceso, imponiendo las costas en ambas instancias a la demandada vencida (art. 69 CPCC), conforme lo expuesto en el punto 7.- de mi voto; **IV.- REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. H. L. C. y G. D., en conjunto y proporciones de ley, en el 21% y los de los Dres. L. A. R. y J. J. R. M., en conjunto y proporción de ley, en el 17%, y los de la Perito Química M. A. J. S. y del Perito Psicólogo Lic. G. S. en un 1,5% para cada uno, todos los porcentajes a calcular sobre el monto del proceso que se determine en la etapa procesal oportuna, con más el IVA si correspondiere (arts. 5, 6, 8, 9, 39, 46, 60 y ccdts de la Ley del Arancel) por sus actuaciones en la primera instancia; y **V.- FIJAR** los honorarios profesionales de los Dres. H. L. C. y G. D., en conjunto y proporciones de ley, en el 7,35% y los del Dr. L. A. R. en el 4,25% del monto del proceso que se determine en la etapa procesal oportuna, con más el IVA si correspondiere (arts. 5, 8, 9, 13 y ccdts de la Ley del Arancel) por sus actuaciones en esta Alzada.-----

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FLASS dijo:----------

------Conforme lo expuesto al analizar la anterior cuestión voto por: **1) TENER POR DESISTIDO** el recurso intentado a fs. 530, **2) REVOCAR** la sentencia apelada haciendo lugar a la acción de daños condenando a la Sra. M. J. T. a abonar a los actores la suma de pesos CIENTO TRES MIL QUINIENTOS VEINTE ($103.520) en concepto de daños patrimonial y moral, con más los intereses a tasa activa que percibe el Banco del Chubut en sus operaciones ordinarias de descuento y computados a partir del día 30.07.2001. **3) ADECUAR** las costas y los honorarios del presente proceso, conforme lo dispone el art. 282 del CPCC, imponiendo las costas de ambas instancias a la demandada conforme principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCC). **4) REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. H. L. C. y G. D., en conjunto y proporción de ley, en el 21% y los de los Dres. L. A. R. y J. J. R. M., en conjunto y conforme proporción de ley, en el 17%, y los de la Perito Química M. A. J. S. y del Perito Psicólogo Lic. G. S. en un 1,5% para cada uno, todos los porcentajes a calcular sobre el monto del proceso que se determine en la etapa procesal oportuna, con más el IVA si correspondiere (arts. 5, 6, 8, 9, 39, 46, 60 y ccdts de la Ley del Arancel) por su tarea en la instancia anterior. **5) FIJAR** los emolumentos de los Dres. H. L. C. y G. D., en conjunto y proporción de ley, en un 7,35% y para el Dr. L. A. R. en un 4,25%, ambos porcentajes a calcular sobre el monto del proceso que se determine con más el IVA si correspondiere, por su actuación en esta Alzada. (art. 13 del Arancel).--

---

------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

----------S E N T E N C I A----------

------**Y VISTO:** Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:***--

------**I.- TENER POR DESISTIDO** el recurso intentado a fs. 530.-----

------**II.-REVOCAR** en todas sus partes la sentencia definitiva registrada bajo el nº 59/2013, de fecha 25/09/2013 y que obra de fs. 522/527, **haciendo lugar** a la demanda por Daños y Perjuicios promovida por los Sres. O. E. R. y S. H. C. contra la Sra. M. J. T., condenando a esta última a abonar, en el plazo de diez días de quedar notificada la presente, a los actores la suma de pesos ciento tres mil quinientos veinte ($103.520) en concepto de daños patrimonial y moral, con más los intereses a tasa activa que percibe el Banco del Chubut en sus operaciones ordinarias de descuento computados a partir del día 30.07.2001 y hasta su efectivo pago.----------

------**III.- ADECUAR,** conforme lo dispuesto por el art. 282 del CPCC, las costas y honorarios de este proceso, imponiendo las costas en ambas instancias a la demandada vencida (art. 69 CPCC).----------

------**IV.- REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. H. L. C.y G. D., en conjunto y proporciones de ley, en el 21% y los de los Dres. L. A. R. y J. J. R. M., en conjunto y proporción de ley, en el 17%, y los de la Perito Química M. A. J. S. y del Perito Psicólogo Lic. G. S. en un 1,5% para cada uno, todos los porcentajes a calcular sobre el monto del proceso que se determine en la etapa procesal oportuna, con más el IVA si correspondiere (arts. 5, 6, 8, 9, 39, 46, 60 y ccdts de la Ley del Arancel) por su tarea en la instancia anterior.----------

------**V.- FIJAR** los emolumentos de los Dres. H. L. C. y G. D., en conjunto y proporción de ley, en un 7,35% y para el Dr. L. A. R. en un 4,25%, ambos porcentajes a calcular sobre el monto del proceso que se determine con más el IVA si correspondiere, por su actuación en esta Alzada. (art. 13 del Arancel).----------

------**VI.- REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V Nº 17 del DJP), encontrarse excusado de actuar el Dr. Claudio Alejandro Petris y no haber hecho uso la Dra. Claudia Lía Melidoni de la facultad que le

asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, último parte, de la Ley XIII N° 5 DJP (antes Ley 2203).----------

JORGE LUIS FRÜCHTENICHT GÜNTHER ENRIQUE FLASS

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIA DEFINITIVAS DEL AÑO 2014. CONSTE.