



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



En la ciudad de General San Martín, a los ____ días del mes de agosto de 2020, los señores Jueces de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Martín, utilizando las herramientas tecnológicas provistas por la SCBA para el trabajo remoto (conf. Anexo Resolución 10/20 SCBA), realizan el siguiente acuerdo ordinario, estableciendo el siguiente orden de votación en virtud del sorteo efectuado: **Ana María Bezzi y Jorge Augusto Saulquin**, para dictar sentencia en la **causa N° 2686/2011**, caratulada "**Robert, María Cristina c/ Provincia de Buenos Aires y otros s/ Pretensión Indemnizatoria**" y su acumulada, **causa N° 4758/2015**, caratulada "**Ricabarra, Franco c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires s/ Pretensión Indemnizatoria**".

ANTECEDENTES

I.- Con fecha 08/10/2019 el señor juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 1 de Mercedes dictó sentencia única resolviendo: "1.- *Hacer lugar a la pretensión indemnizatoria deducida por María Cristina Robert y condenar -conforme a la distribución de responsabilidades fijadas en el considerando 3.9- a la Dirección de Vialidad de la Provincia de Buenos Aires, a pagarle la suma de ... con más los intereses que deberán liquidarse de acuerdo a las pautas indicadas en el considerando 7.-* 2.- *Hacer lugar a la pretensión indemnizatoria deducida por María Cristina Robert y en su consecuencia condenar a la Provincia de Buenos Aires, a pagarle la suma de ... con más los intereses que deberán liquidarse conforme las pautas indicadas en el considerando 7.-* 3.- *Rechazar la pretensión interpuesta por la actora María Cristina Robert contra la demandada Amalia Rava, imponiendo las costas por tal parcela a la actora en su calidad de vencida conforme lo dispuesto por el art 51 inc.1 del C.P.C.A. (Ley 14.437).-* 4.- *Hacer lugar a la pretensión indemnizatoria deducida por Franco Ricabarra y condenar -conforme a la distribución de responsabilidades fijadas en el considerando 3.9- a la Dirección de Vialidad*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



de la Provincia de Buenos Aires, a pagarle la suma de ... con más los intereses que deberán liquidarse de acuerdo a las pautas indicadas en el considerando 7.- 5.- Hacer lugar a la pretensión indemnizatoria deducida por Franco Ricabarra y en su consecuencia condenar a la Provincia de Buenos Aires, a pagarle la suma de ... con más los intereses que deberán liquidarse conforme las pautas indicadas en el considerando 7.- 6.- Las sumas resultantes deberán abonarse dentro de los 60 días desde que quede firme el auto de aprobación de la liquidación respectiva (art.163 constitución Provincial; art.63 C.P.C.A.). 7.- Imponer las costas a las demandadas en su calidad de vencidas conforme lo dispuesto por el art 51 inc.1 del C.P.C.A. (Ley 14.437) con excepción de lo fijado en el punto 3. 8.- Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art.51 ley 14.967).- REGISTRESE Y NOTIFIQUESE."

II.- Contra dicho pronunciamiento, Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires interpuso recurso de apelación mediante presentación electrónica del 24/10/2019.

III.- Con fecha 28/10/2019 el magistrado de grado ordenó correr traslado del recurso a las partes, no habiéndolo contestado la actora ni la codemandada Rava, pese a encontrarse debidamente notificadas.

IV.- Mediante presentación electrónica de fecha 25/10/2019 la parte actora interpuso recurso de apelación contra la sentencia.

V.- Con fecha 28/10/2019 el magistrado *a-quo* ordenó correr traslado del recurso a las partes, contestándolo la codemandada Amalia Rava mediante presentación del 19/11/2019 y Fiscalía de Estado, a través del escrito electrónico del 20/12/2019.

VI.- Con fecha 23/12/2019 el juez de la instancia anterior dispuso la elevación de las actuaciones a esta Cámara para el tratamiento de los recursos de apelación interpuestos, siendo recibidas el 13/02/2020.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



VII.- Paralelamente, en los autos acumulados "Ricabarra Franco c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires s/ Pretensión Indemnizatoria", con fecha 24/10/2019 Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires interpuso recurso de apelación contra la sentencia.

VIII.- Con fecha 28/10/2019 el magistrado de grado ordenó correr traslado del recurso, habiéndolo contestado la actora mediante presentación electrónica del 27/11/2019.

IX.- El 28/10/2019 el accionante interpuso recurso de apelación contra la sentencia.

X.- Con fecha 28/10/2019 el juez *a-quo* ordenó correr traslado del recurso, habiéndolo contestado Fiscalía de Estado el 02/12/2019.

XI.- El 23/12/2019 el magistrado de grado dispuso la elevación de las actuaciones a esta Cámara para el tratamiento de los recursos de apelación interpuestos, habiendo sido recibidas el 13/02/2020.

XII.- El 20/02/2020 se pasaron los autos para resolver y con fecha 12/03/2020 se efectuó el pertinente examen de admisibilidad conjunto, pasando los autos para sentencia.

XIII.- Con fecha 23/06/2020, previo a proceder al sorteo de ley, se intimó a las partes para que en el plazo de 48 horas manifestasen si se habían visto impedidos de ejercer su derecho (v.gr., por falta de medios informáticos adecuados).

XIV.- Con fecha 29/06/2020 se procedió a certificar que, encontrándose las partes debidamente notificadas de la intimación supra referida, no se había recibido a través del mecanismo de contacto y comunicación previsto por la Res. SPL N° 280/2020 S.C.B.A. "servicio de consulta a la mesa de entradas de los órganos jurisdiccionales a través de la MEV", ni en el módulo de presentaciones electrónicas, manifestación alguna tendiente a poner en conocimiento de esta Alzada la imposibilidad de ejercer



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



derechos ante la falta de los medios informáticos pertinentes o bien cualquier otra dificultad.

XV.- En tales condiciones, este Tribunal establece las siguientes cuestiones a resolver:

1) *¿Qué temperamento corresponde adoptar con las presentes actuaciones que se encontraban pendientes de resolver?*

2) *En su caso ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?*

VOTACIÓN

A la primera cuestión planteada, la Señora Jueza Ana María Bezzi dijo:

En primer lugar, es dable puntualizar que el día en que se dispuso la suspensión de términos y la emergencia sanitaria (Resolución N° 386/20 SCBA de fecha 16/03/2020 y su prórroga) las presentes actuaciones se encontraban para resolver -restaba proceder con el sorteo correspondiente-, habiendo considerado este Tribunal que el asunto a tratar no se encontraba comprendido dentro del acotado concepto de cuestiones de urgente despacho establecido en la mentada resolución (arts. 1 y 2).

Ahora bien, en función de lo dispuesto en el art. 7 primer párrafo de la Resolución de Presidencia de la SCBA N° 14/20 (SPLA) de fecha 30/03/2020 mediante el cual se establece que los Sres. Magistrados deberán, en la medida de las posibilidades dadas las circunstancias, resolver también otros asuntos que se encontraren pendientes, que a su vez por conducto de la Resolución N° 480/20 de la SCBA los plazos a ese efecto se han reanudado, y lo que se desprende la certificación reseñada en los antecedentes, propongo tratar los recursos de apelación articulados contra la sentencia recaída en autos. **ASÍ VOTO.**

El Señor Juez Jorge Augusto Saulquin votó a la primera cuestión planteada, en el mismo sentido y por los mismos fundamentos.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



A la segunda cuestión planteada, la Señora Jueza Ana María Bezzi dijo:

1º) Para resolver del modo indicado en los Antecedentes, el magistrado *a-quo* tuvo en consideración que en ambas pretensiones se demandaba al Estado Provincial enfocándose la responsabilidad bajo dos aristas. Por un lado, por el estado de la ruta, fundando la atribución en que fue el defectuoso estado de transitabilidad de la misma, la única y exclusiva causa generadora del accidente. Y, por el otro, por la demora en el hallazgo de las víctimas, alegando deficiencias en la IPP.

En cuanto a la primera parcela de atribución de responsabilidad, comenzó refiriéndose a los hechos no controvertidos y a los probados en la causa.

Así, luego de referirse a forma detallada a los distintos medios de prueba aportados a la causa, el magistrado *a-quo* concluyó que de toda la prueba colectada surgía que: **a)** Que el accidente se produjo el día 14/11/2009, entre las 21:00 y 22:00 h., en la Ruta Provincial N° 31, en el tramo Gahan- Salto, donde confluyen las rutas 31 y 191, a la altura de la llamada "curva Plazibat" en el que perdieron la vida los cuatro integrantes de la familia que iban a bordo del vehículo Fiat Duna Weekend, conducido al momento del evento dañoso por Luis Fernando Pomar, acompañado por María Gabriela Viagran y sus dos hijas Candelaria y María del Pilar, ello al producirse el despiste de la unidad del carril normal de circulación; **b)** que el vehículo y sus ocupantes fueron hallados el día 08/12/2009 en la zona detallada, a varios metros de la cinta asfáltica, pasando una cuneta donde hay unos pastizales altos y una arboleda con frondosa vegetación; **c)** al momento del hallazgo del vehículo, la Ruta Provincial N° 31 en el sector de la curva sobre el carril de circulación este-oeste (sentido Gahan- Salto) presentaba a lo largo de la curva dos hundimientos en forma de canaletas que ocasionaban el estancamiento de agua; **d)** que la calzada no se



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



encontraba señalizada, ni demarcada. Que la delimitación de los dos carriles de circulación, la doble línea amarilla era muy poco visible, y la línea de banquina era prácticamente inexistente, que tampoco había carteles verticales, ni mojones que ilustren el kilometraje de la ruta, ni la existencia de una curva, ni de velocidad máxima; **e)** que la banquina era de 3 metros de ancho con pastos cortos, continuando el terreno con un talud descendente en dirección al préstamo el cual se encontraba completamente tapizado por altos pastizales de hasta 2,20 m de alto. Que en ese tramo de la ruta existe una alcantarilla de ladrillos y cemento que indica el paso de un canal superficial sin caudal de agua, la que estaba ubicada a 4 metros del borde de la cinta asfáltica, que mide 0,23 de largo y tenía su frente completamente tapado por pastizales del 0,70 cm de alto; **f)** que el día en que se produjo el accidente, en los alrededores hubo intensas precipitaciones; **g)** que todos los vecinos del lugar refirieron acerca de la peligrosidad de la ruta, al presentar baches y deformaciones, diciendo que habían ocurrido numerosos accidentes en ese lugar; **h)** que el vehículo en el que circulaba la familia estaba en condiciones aceptables de circulación, pero que tenía dos neumáticos que no estaban en buenas condiciones y que los ocupantes no llevaban colocados los cinturones de seguridad; **i)** que el despiste del vehículo de su carril normal de circulación se produjo en el sector de la ruta provincial N° 31 conocido como "curva Plazibat"; **j)** que la velocidad del vehículo al momento del despiste se encontraría muy probablemente entre los 95 y 110 km/h; y **k)** que en el lugar, zona rural, no había ningún tipo de iluminación artificial.

Seguidamente, ingresó en el análisis de la responsabilidad del Estado, efectuando el encuadre de la cuestión en el marco normativo, jurisprudencia y doctrinario en la materia.

Puntualizó que constituye un deber de la provincia de Buenos Aires por medio de la Dirección de Vialidad el mantenimiento y conservación



de la ruta y su banquina en condiciones regulares de uso y que conforme las constancias de la causa y los hechos probados, resultaba evidente que en el caso, el mismo no se verificaba cumplido, en tanto la ruta donde ocurrió el accidente no se encontraba en condiciones suficientes de seguridad para los que por allí transitaban, pues no se ajustaba a las normas básicas de seguridad vial.

Destacó que llegaba a dicha conclusión con sustento en el material colectado y principalmente en el informe pericial del ingeniero civil Julio Enrique Bouvier, el que transcribió parcialmente.

En cuanto a la relación de causalidad entre la omisión y el daño causado, el magistrado *a-quo* consideró que de acuerdo a las pruebas y circunstancias del caso, las irregularidades achacadas al Estado, relacionadas con el estado de transitabilidad de la ruta provincial N° 31, no habían sido la causa exclusiva del accidente, sino que también habían mediado otras causas que coadyuvaron a que el accidente se produjera y se correspondían con la conducta del conductor del vehículo.

Se refirió a lo dictaminado por los peritos oficiales en la pericia accidentalológica con transcripción de varios fragmentos y concluyó que de allí podía deducirse que los expertos atribuyeron el despiste a la sumatoria de todas las condiciones y al factor accidentalológico conocido como "acuaplaning o hidroplaneo".

Señaló que los peritos tomaron en consideración la deformación o huella existente en el camino por donde circulaba el vehículo, la que conforme su profundidad producía acumulación de agua en la calzada, tal como fue observado al momento del hallazgo del vehículo y luego en la inspección ocular efectuada a los fines de la labor pericial; consideraron el estado de los neumáticos, y tuvieron en cuenta que de acuerdo al informe del INTA Pergamino, el día del evento hubo precipitaciones.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Aclaró que dejaba de lado la pericia accidentalológica llevada a cabo por el perito Ingeniero Electromecánico Alberto Rogelio Martínez toda vez que la misma, no sólo se apartaba de elementos objetivos colectados en la causa penal (en especial en cuanto al estado de la ruta) sino que no los consideraba, no generando el análisis técnico al que arribara el perito ninguna convicción y menos aún conmovía las conclusiones a la que arribaron los peritos oficiales.

En cuanto al factor climatológico, el magistrado de primera instancia afirmó que si bien no había prueba directa de que en el lugar donde ocurrió el siniestro las precipitaciones fueran de las mismas características que las informadas por el INTA (pues el informe era de Pergamino), el informe del servicio meteorológico de Salto daba cuenta de "tormentas eléctricas dispersas en horas de la noche", por lo que ante la falta de prueba en contrario y la falta de controversia de la demandada que reconoció que el día del accidente hubo fuertes lluvias, era su convicción de que en la zona había habido precipitaciones, de manera tal que la calzada y la banquina se presentaban mojadas.

Destacó que los ahuellamientos existentes en la ruta, en la zona de curva, afectaban la direccionalidad en la conducción, y en definitiva bien pudieron por sí solos generar el despiste de la unidad de su carril normal de circulación. Se refirió a lo señalado por el perito Bouvier.

Sentado ello, afirmó que el reproche al Estado estaba dado a partir de varios factores que se relacionaban con el deficiente estado de transitabilidad de la ruta en el sector donde se produjo el accidente: los ahuellamientos que presentaba la ruta en el sector de la curva sobre el carril de circulación esteoeste (sentido Gahan-Salto); la falta de señalización de la ruta, destacando que aun cuando los expertos refirieron que dicho factor fue una de las condiciones para la producción del evento, había quedado acreditado que no existía ningún cartel que señalizara la existencia de una



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



curva, y menos aún de los ahuellamientos, sumado a que la ruta no estaba demarcada, no existía línea de banquina y la línea demarcatoria central era poco visible; y el estado de las banquetas.

Sostuvo el magistrado de grado que todas esas condiciones, que funcionaron como condiciones aptas para que el accidente se produjera, resultaban de la falta de cumplimiento por parte del Estado Provincial de las tareas de prevención y ausencia de mantenimiento de rutina de las rutas. Agregó que el hecho de que la ruta no contara con ninguna especie de iluminación artificial y que ya se hubieran producido varios accidentes en la zona, debió poner en alerta al Estado, pues resultaba evidente la necesidad del urgente mantenimiento en la zona.

Citó lo señalado por el perito Bouvier en relación con normas básicas de seguridad que el Estado debió cumplir y que se encontraban contenidas en el Pliego Único de Especificaciones Técnicas Generales de la Dirección de Vialidad de la Provincia de Buenos Aires y concluyó la responsabilidad se erigía inevitable, en tanto la falta de mantenimiento y conservación de la ruta se mostraba como una falta de servicio irrefutable.

Citó a continuación lo informado por la propia Dirección de Vialidad en el marco de la IPP destacando que reafirmaba aún más la comprobada falta de servicio.

Luego ingresó en el análisis de los restantes factores que actuaron como concausa, achacables al conductor del vehículo. Al respecto afirmó que había quedado acreditado que el estado del amortiguador delantero izquierdo era deficiente y, en cuanto los neumáticos, que el trasero izquierdo no tenía el espesor de dibujo mínimo necesario "resultado rojo malo" y el neumático trasero derecho "resultado amarillo" conforme medición del test de dibujo de banda de rodadura de las cubiertas marca "Good Year", efectuada por la policía científica, citando lo previsto en la Ley nacional de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



tránsito N° 24.449 a la que adhirió la Provincia de Buenos Aires mediante Ley N° 13927.

Agregó que los expertos determinaron que la velocidad del móvil al momento del despiste se encontraría probablemente entre los 95 y 110 km/h. y que el mismo se produjo entre las 21:00 y 21:20 hs en una zona rural sin ningún tipo de iluminación artificial.

En ese marco, sostuvo el magistrado que correspondía atribuir a la propia víctima no solo la falta del debido control de los neumáticos del vehículo, sino también una conducción poco prudente, pues en vista de todo el panorama, no adoptó medidas de precaución adecuadas en la conducción, ya sea para no contribuir al accidente, o bien para evitar mayores daños.

Explicó que tal conclusión se fundaba en que se encontraba probado que circulaba al límite de velocidad máxima y sin llevar colocado sus ocupantes los cinturones de seguridad. Así, afirmó que ante el escenario descrito el conductor no optó por adoptar alguna medida preventiva, ya sea aminorando la marcha, y tampoco tomó el debido recaudo de circular con los cinturones de seguridad, como medida obligatoria.

Destacó que si bien no surgía que condujera a una velocidad antirreglamentaria, toda vez que la normativa de tránsito dispone que en zona rural para automóviles, la velocidad máxima es de 110 km/h, esa velocidad resulta siempre para condiciones de circulación normales, mientras que en el caso, las condiciones de la vía en cuanto a su falta de señalización, la visibilidad y la existencia de agua, debieron alertar al conductor, en aminorar la marcha.

Adicionó a ello que la ruta no era una carretera desconocida para el conductor, pues concurría asiduamente a Pergamino por la misma según testimonio de su propio padre.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Valorando el cuadro total de conducta de todos los involucrados en el hecho, desde una perspectiva integral, estimó razonable hacer responsable a la Dirección de Vialidad de la Provincia de Buenos Aires en un 70 % y a la víctima en un 30%.

Seguidamente, ingresó en el tratamiento de la segunda parcela por la que se achacó en ambas actuaciones acumuladas responsabilidad al Estado provincial, relacionada con la alegada demora en el hallazgo de la familia, debido a deficiencias en la investigación. Destacó, a su vez, que la actora María Cristina Robert demandó en forma personal a la Dra. Amalia Rava, en su carácter de Fiscal de Cámara y a la Dra. Karina Pollice, como Agente Fiscal a cargo de la Instrucción.

Apuntó que en ambas causas el agravio central era el tiempo que demoró el Estado Provincial en hallar a las víctimas con motivo en la actuación de los funcionarios a cargo de la investigación y de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, quienes –mediando incompetencia, ineficiencia, negligencia y falta de cumplimiento de los deberes de funcionario público-, no llevaron a cabo tareas y actos inherentes a sus cargos y de su exclusiva responsabilidad, provocando un innecesario retardo -24 días- en la investigación.

Comenzando por la responsabilidad de la Dra. Rava, recordó que la actora alegó que conforme la función de Fiscal de Cámara de la accionada y teniendo en cuenta las características y el estado público que tomó el caso, la funcionaria tenía el deber legal de verificar día a día las actuaciones de sus subordinados y no lo hizo, siendo su única actuación en la causa penal la designación del titular de la Fiscalía N° 1, Dr. Mario Daniel Gómez, para que colaborara con la Dra. Pollice recién a solo 48 hs. antes de encontrar el vehículo y a la familia, y debido a la presión de los medios, lo que demostraba su actuar negligente e ineficiente.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Se refirió a la normativa que rige la actuación de los Fiscales de Cámara destacando que, de conformidad con la misma, los referidos funcionarios organizan el funcionamiento del Ministerio Público Fiscal en cada uno de los departamentos judiciales, ejerciendo la superintendencia delegada, dirigiendo la política de investigación de los Agentes Fiscales, coordinando y dirigiendo la labor de sus adjuntos, agentes fiscales, funcionarios judiciales y empleados, organizando la asignación de causas mediante un sistema objetivo y predeterminado, y continúan ante la Cámara la intervención de los Agentes Fiscales. Reseñó las constancias relevantes de la IPP N° 5600-09 y concluyó que la actuación de la Dra. Amalia Rava en la causa penal de referencia, se encontraba en legal apego a las funciones atribuidas por ley, ajustando su actuar a las disposiciones legales vigentes.

Puntualizó que todas las medidas que fueron tomadas por la Dra. Rava, conforme la función ejercida al momento de los hechos, fueron según las facultades y obligaciones impuestas por ley (art. 16 Ley N° 12061), surgiendo además otras medidas tomadas -aunque no documentadas- que se vinculaban con la participación activa que la demandada tuvo en la causa, lo que se desprendía de la testimonial prestada por el Dr. Mario Daniel Gómez, sin otra prueba que se le opusiera.

Concluyó que de ello se deducía que la actividad de la demandada no se limitó al solo nombramiento del Dr. Mario Daniel Gómez, a los fines de colaborar con la Dra. Pollice, sino que fue constante a lo largo de la causa.

Agregó a ello que lo que la actora pretendía reprochar a la Dra. Rava se relacionaba con funciones propias y atribuidas por ley a los Agentes Fiscales (art. 17 Ley N° 12061), cuestión que no correspondía ser analizada respecto de la Dra. Pollice -quien cumplía aquella función- conforme la excepción a la que oportunamente se hiciera lugar.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



En razón de ello, sostuvo que no se verificaba un incumplimiento irregular, tardío o defectuoso de sus funciones por parte de la Dra. Rava, conforme las obligaciones legalmente impuestas, ni tampoco surgía que su actuar hubiera sido ineficaz, por lo que concluyó que correspondía el rechazo de la demanda contra ella interpuesta.

Seguidamente, ingresó en el análisis de la responsabilidad achacada al Estado Provincial con fundamento en la alegada deficiencia en la investigación y demora en el hallazgo de las víctimas-, a cuyo fin señaló que correspondía verificar la conducta y/o actuación de los agentes de seguridad que intervinieron en el período de búsqueda del vehículo y sus ocupantes.

A tal fin efectuó una cronología de lo acontecido en la IPP N° 12-00-005600-08, verificando las medidas tomadas por la Instrucción, y el modo en que fueron llevadas a cabo las tareas por parte del personal policial involucrado.

Luego, destacó que a raíz de la comunicación efectuada por la Dra. Pollice, al remitir a la Fiscalía General copia de las actuaciones, ante la posibilidad de que la actuación del personal policial interviniente pudiera constituir delitos de acción pública, se dio inicio a la IPP N° 12-00-006999-09, que tramitó ante la UFI N° 1 de Pergamino contra los integrantes de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, Juan Carlos Ruiz, Julio Argentino Golpe y Walter Arnaldo Barrera por el delito de omisión de los deberes de funcionario público; y contra Daniel Fabián Arruvito, Luis Ángel Quiroga y Benito Faustino Barcos por omisión de los deberes de funcionario público y falsedad ideológica, cuyas constancias también reseñó.

En tales condiciones, el magistrado de grado afirmó que del análisis tanto de la IPP N° 5600-09 como de la IPP N° 6099-09, teniendo a la vista la totalidad de las actas de búsqueda, correspondía concluir que las órdenes emanadas tanto de la instrucción como del Ministerio de Seguridad



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Orden de Servicio C.O.P 02-122-09 y luego del jefe de la Departamental de Pergamino no fueron llevadas a cabo -tal como estaba ordenado- por los agentes de seguridad a quienes se le encomendó tal labor. Destacó que tal incumplimiento surgía con mayor evidencia, luego de las órdenes emanadas por la superioridad con fecha 23/11/2009, pues desde esa fecha ya se contaba con información precisa acerca de la ruta que había tomado la familia y con ese dato preciso fueron impartidas las directivas respecto a los lugares que debían ser rastrillados.

Reiteró que la búsqueda no se efectivizó conforme lo ordenado –intensos patrullajes y rastrillajes, amplios operativos, con máximo de personal–, apareciendo documentadas como llevados a cabo en la Ciudad de Salto, cinco actas de rastrillajes y/o procedimientos, siendo cuatro de ellos terrestres. Resaltó que, sin embargo, en el sector de la ruta donde luego se produjo el hallazgo, únicamente se habrían realizado dos rastrillajes en días distintos pues las restantes actas a las que se hicieran referencia, no habían sido llevadas a cabo en ese sector de la ruta.

Agregó que también quedó acreditado que se utilizaron solamente dos móviles y tres efectivos, cuando para esa época la Distrital contaba con cincuenta y tres efectivos y nueve móviles, y que la manera en que se efectuó “el rastrillaje” dejó a la vista que en su cometido los funcionarios policiales actuaron de manera irregular.

Sentado ello, el juez de la instancia anterior pasó a examinar en forma detenida la labor del personal policial involucrado en la tarea de búsqueda, concluyendo -tras citar distintas declaraciones testimoniales de los policías que participaron en la misma- que: **a)** el Titular de la Jefatura Distrital de Salto, Comisario Inspector Juan Carlos Ruiz, organizó e instrumentó la búsqueda de la familia Pomar; **b)** que delegó la búsqueda en el Jefe de la Patrulla Rural, Comisario Arruvito, para que recorriera la ruta 31 entre el deslinde de Carmen de Areco y Salto y en el Comisario Villareal



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



para que rastrellara la ruta 31 pero en el tramo que une Salto con el deslinde de Rojas; y **c)** que a los fines de diagramar la búsqueda no surgía que se hubiera efectuado alguna especificación de cómo debía ser llevada a cabo, no encontrándose documentada ninguna directiva.

Finalmente, ingresó en el examen de cómo fue ejecutada dicha labor, analizando las actas correspondientes a los lugares donde posteriormente fueron halladas las víctimas y concluyendo que surgía de manera palmaria de su simple lectura, en primer lugar, que no se realizó una búsqueda intensa -solo dos recorridas por la zona- y en segundo término, que la búsqueda no fue llevada a cabo a modo de rastrellaje.

Sostuvo que más allá de la falta de directivas específicas o técnicas acerca de la forma o la manera en que debía llevarse a cabo la búsqueda, la realización de rastrellajes en rutas, banquetas y alcantarillas no requiere de suma especialización y capacitación, lo que sí estaba claro era que la tarea debía ser exhaustiva, intensa, y se debía utilizar todo el personal y medios disponibles.

Afirmó que lo que surgía de las actas labradas, así como las declaraciones de los propios agentes que llevaron a cabo tal labor y las declaraciones testimoniales de vecinos domiciliados en las cercanías o que transitaban asiduamente por ese sector de la ruta 31, en el sentido de no haber visto nunca que la Policía realizara rastrellajes por dicho lugar, llevaba a un obrar desajustado e irregular por parte del personal policial afectado al rastrellaje en búsqueda del rodado y sus ocupantes; y que de haberse realizado esos rastrellajes en la forma correcta, con intensidad y en varias oportunidades, tal como estaba ordenado, se hubiera hallado a la familia desaparecida y al rodado. Postuló que la búsqueda fue ineficiente e ineficaz, generando solo más demora en el hallazgo, pues las posibilidades ciertas de haber hallado a las víctimas el día 24 de noviembre eran muy altas.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Agregó que a esa pérdida de oportunidad de hallar a la familia desaparecida en un tiempo más próximo, se le sumó otra circunstancia que también derivó en que la búsqueda se prolongara: la desestimación sin fundamento alguno de un llamado efectuado al "911", el 27/11/2009. Tras citar el protocolo aplicable y diversas declaraciones testimoniales, el juez de grado afirmó que había quedado acreditado que el llamado efectuado por el Sr. Casimiro Frutos, quien se había identificado y aportado información específica que daba cuenta del lugar exacto donde posteriormente se halló el vehículo, había sido desestimado sin darse trámite, es decir, sin que fuera chequeada esa información. Que por el contrario, el agente que recibió la novedad no la corroboró, ni verificó la identidad y tampoco dio aviso a la superioridad, careciendo de todo fundamento la desestimación, pues dijo que no se correspondía con el vehículo de la familia Pomar y por no haberse reportado accidente en esa zona. Destacó el magistrado que tal desestimación no surgía fundada teniendo presente que el denunciante no indicó que tipo de vehículo era, solo dijo que era rojo y que, si bien no se había reportado accidente, era una zona cuya exhaustiva búsqueda estaba ordenada.

Concluyó en que, en definitiva, se dio una serie inusitada de incumplimientos funcionales por parte del personal que intervino en la búsqueda, que provocó una demora en el hallazgo de la familia, lo que se traducía como una falta de servicio, que compromete la responsabilidad del Estado Provincial, en tanto que sus dependientes se encontraban en cumplimiento de sus funciones.

Resuelta así la responsabilidad, el juez de grado ingresó en el análisis de los daños reclamados, comenzando por los solicitados en la causa "Robert".

En cuanto a la legitimación de la actora para reclamar los rubros peticionados, señaló que de la IPP N° 12-00-005600-09 surgía que la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



accionante se presentó como particular damnificada alegando su carácter de progenitora de quien en vida fuera Gabriela Cristina Viagran, acompañando fotocopia de la partida de nacimiento de Gabriela Viagran. Agregó que, a su vez, de la partida de defunción correspondiente a Gabriela Cristina Viagran surgía acreditado el vínculo de la occisa con la accionante.

En lo atinente al vínculo filial entre Gabriela Cristina Viagran y Candelaria y María del Pilar Pomar, expuso que con las partidas obrantes en los autos acumulados quedaba suficientemente acreditado y con ello, se tenía también por probado que la accionante era la abuela materna de Candelaria y María del Pilar Pomar.

Respecto del valor vida, señaló que la actora alegaba que al momento de la desaparición de la familia era jubilada y que en virtud de su exiguuo haber jubilatorio, su hija Gabriela Viagran la ayudaba económicamente con una suma aproximada a los ... mensuales.

Luego, afirmó el magistrado de grado que no obraba prueba para tener por acreditada la referida ayuda económica en la que se apuntaló el rubro en examen, no surgiendo acreditado siquiera que su hija al momento de su fallecimiento se encontrara laborando, ni tampoco surgía probado que "el exiguuo haber jubilatorio" no le permitiera procurarse lo necesario para el desarrollo de su subsistencia, y así necesitar de la ayuda de sus hijos.

Agregó, con cita de jurisprudencia, que los ascendientes o los hijos mayores no se benefician con la presunción del art. 1084 del Código Civil. Consecuentemente, rechazó el rubro en cuestión.

En relación con el daño psíquico, el juez de primera instancia señaló que la actora planteó que conforme el hecho de autos sufría severísimos daños psíquicos, de los que daba cuenta el resumen de historia clínica extendida por su médico psiquiatra, Dr. Hernán Buey.

Sostuvo el magistrado que la accionante no produjo ninguna prueba fehaciente que acreditara dicho daño ya que si bien se acompañó un



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



informe de su médico tratante, el mismo fue desconocido por la contraria, no habiendo activado la actora la prueba idónea a los fines de que dicho instrumento adquiriera valor probatorio, al no haberse librado el oficio oportunamente ordenado.

Agregó, además, que siendo que la prueba pericial resulta ser por excelencia la prueba idónea a los fines de acreditar el daño invocado, la pericial psicológica ofrecida y ordenada tampoco fue activada. Así, concluyó que correspondía también el rechazo de este rubro.

Finalmente, se refirió al daño moral solicitado, señalando que se analizaría en función de cada uno de los dos hechos generadores del daño.

En cuanto al daño derivado del accidente y la muerte de las víctimas –por el que respondería la Dirección de Vialidad de la Provincia de Buenos Aires conforme el porcentaje de responsabilidad determinado–, relató que la accionante reclamaba por la muerte de su hija y de sus nietas con fundamento en el art. 1078 del CC.

Destacó que en el caso, la accionante no resultaría heredera forzosa de Gabriela Viagran ya que a la fecha tenía un hijo (Franco Ricabarra) que la desplazaba en el orden sucesorio, como así tampoco de sus nietas, por lo que solicitó la inconstitucionalidad del art. 1078 del CC.

Tras citar jurisprudencia de la SCBA respecto de la inconstitucionalidad de la norma en cuestión, señaló que encontrándose alegado y presumiéndose la existencia de un daño moral cierto, vinculado causalmente con el fallecimiento de la hija y de las nietas de la peticionante, se encontraba habilitado en la especie aquel remedio excepcional al tornarse irrazonable la disposición normativa en la solución a las cuestiones jurídicas planteadas, por lo que declaró la inconstitucionalidad del art. 1078 del CC, reconociendo a la Sra. María Cristina Robert el daño moral reclamado por el fallecimiento de su hija y de sus dos nietas.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Así, teniendo en cuenta la dolorosa repercusión que importaba la pérdida de un hijo y las desgraciadas circunstancias que aquella se produjo, estimó prudente fijar el monto de la indemnización por el agravio moral padecido por la muerte de quien en vida fuera la hija de la accionante en la suma de ... y por la muerte de sus dos nietas la suma de ... por cada una de ellas.

Dejó sentado que de acuerdo al porcentaje de responsabilidad atribuido, el total se reducía a la suma de

En cuanto al daño moral derivado de la responsabilidad atribuida al Estado Provincial por el deficiente servicio prestado por el personal policial que intervino en la búsqueda de la familia y que devino en una demora en el hallazgo, señaló que debería responder el Estado Provincial central, cuya atribución de responsabilidad había sido fijada de manera total.

Afirmó que en este supuesto la legitimación de la accionante también venía dada por el art. 1078 del CC, resultando en tal caso un daño directo, pues si bien el hallazgo -de haberse llevado a cabo la búsqueda en debida forma- podría haber sucedido en el rastillaje del 24/11/2009, no había prueba de sobrevida a esa fecha, ni tampoco en fecha próxima a la ocurrencia del evento dañoso, de conformidad con lo que surgía de la prueba pericial a la que se refirió.

Postuló que, por lo que se ponderaría, era la excesiva angustia provocada a la actora como consecuencia de lo prolongada que resultó la espera sin tener noticias de su hija y de sus nietas menores, habiéndola mantenido en vilo durante 24 días.

Destacó que si bien en los supuestos de desaparición de personas toda espera produce angustia, desesperación, desesperanza y temor, el sentido común indicaba que no es lo mismo esperar o que se busque a un ser querido durante un día, dos o tres, que, durante 24, siendo



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



que dicho tiempo pudo haberse reducido a 15 días, si la búsqueda se hubiera llevado a cabo en tiempo y forma.

En consecuencia, estimó prudente fijar el monto de la indemnización por el agravio moral padecido por la accionante en la suma de

Seguidamente, se refirió a los rubros reclamados en la causa "Ricabarra".

Comenzando por el valor vida, relató que el actor planteó que su madre al momento de fallecer tenía 35 años de edad y había dedicado su vida por completo a su familia y trabajo, y que sus actividades laborales (gestiones relacionadas con trámites ante organismos administrativos y judiciales) que no siempre tenían regularidad, le significaban ingresos mensuales promedio aproximados de ..., que dedicaba a su familia.

Destacó el magistrado que si bien no se aportaron datos suficientes para cuantificar el rubro, ello no impedía su ponderación, en tanto la privación de la vida de una madre constituye una pérdida auténtica para sus hijos, en calidad de chance o posibilidad de ayuda económica, entendida dicha ayuda en sentido amplio.

Así, puntualizó que lo que se indemniza no sólo es la posible ayuda en el sentido estricto por el aporte en dinero efectuado por la madre para con su hijo, sino que también debe considerarse toda hipótesis de ventajas materiales frustradas, si poseen algún valor económico.

Citó jurisprudencia y señaló que el art. 1084 del Código Civil crea una presunción "juris tantum" de que la muerte por sí sola ha provocado un perjuicio en el patrimonio de las personas enumeradas por la ley, por lo que los mencionados integrantes de la familia, aunque no prueben daño patrimonial, obtienen igualmente un resarcimiento.

Aclaró que dicha presunción respecto de los hijos se funda en el deber alimentario que surge de la patria potestad, por lo que al adquirir la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



mayoría de edad, aquella presunción cesa debiendo probarse esa ayuda económica. Destacó que el accionante Franco Ricabarra adquirió la mayoría de edad el 22/07/2014 y que al momento del accidente tenía 13 años; y que, si bien convivía con su madre y hermanas, su madre no representaba la única fuente de ingresos, pues se presume que debía ser ayudado por su otro progenitor.

En función de todo ello, estimó justo y equitativo fijar como indemnización la suma de ..., debiendo el rubro ser afrontado por la Dirección de Vialidad Provincial, en tanto el hecho generador del daño provenía de la muerte de la madre del accionante con motivo del accidente. Así, según el porcentaje de responsabilidad atribuido, señaló que la suma indicada se reducía a

Respecto del daño psicológico, recordó que el actor reclamaba dicho rubro a raíz del fallecimiento de su madre y hermanas, que le habría provocado una minusvalía psíquica.

Se refirió a lo dictaminado por la perito psicóloga en cuanto a las consecuencias provocadas por el hecho de autos y destacó que la experta sugirió tratamiento psicológico focalizado de una sesión semanal de aproximadamente 1 año y medio de duración, teniendo presente la capacidad de elaboración de Franco, siendo su costo aproximado de

Citó jurisprudencia y sostuvo que ante la ausencia de permanencia y teniendo en cuenta que el dictamen no indicó la presencia de un trastorno psicológico o psíquico que hubiera generado secuelas que produjeran algún grado de incapacidad, se reconocerían únicamente los montos necesarios para el tratamiento terapéutico aconsejado. Así, estimó necesaria para solventar los gastos de tratamiento psicológico la suma de ... que, según el porcentaje de responsabilidad atribuido, se reducía a

En lo atinente al daño moral, señaló que sería tratado teniendo en cuenta ambos hechos generadores.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



En cuanto al daño moral derivado del accidente y la muerte de las víctimas, señaló que el accionante reclamaba por la muerte de su madre y de sus dos hermanas, con fundamento en el art. 1078 del CC.

Respecto del daño por la muerte de su madre, sostuvo que no existía duda alguna de que la pérdida inesperada o no de un ser querido provoca un gran dolor, que se exagera y multiplica cuando quien fallece es la madre, con quien el joven convivía luego de que sus padres se separaran. Recordó que la perito psicóloga en su dictamen afirmó que dicha pérdida desarmonizó al joven, que quedó sin contención y protección materna. Que sumado a ese dolor, la vida del accionante se modificó no solo en su manera de sentir, sino también de transitarla, no solo ya no tenía más a su madre y hermanas, sino que tuvo que mudarse, volver a vivir con su padre, cambiar de escuela, volver a adaptarse transitando ese dolor.

Citó lo que surgía de la prueba testimonial y estimó prudente fijar el monto de la indemnización en la suma de ..., quedando reducido, de acuerdo al porcentaje de responsabilidad atribuido, a la suma de

En lo atinente al daño moral reclamado por el fallecimiento de sus hermanas Candelaria y María del Pilar Pomar, el juez *a-quo* sostuvo que se encontraba probado con lo expresado por la perito psicóloga en su informe pericial. Consecuentemente, entendió que se encontraba habilitado el análisis de la constitucionalidad del art. 1078 CC, más allá de que el actor no lo hubiera planteado.

Cito jurisprudencia y afirmó que probada la existencia de un daño moral cierto, vinculado causalmente con el fallecimiento de sus dos hermanas y ante los demás factores indicados que evidenciaban la unidad familiar, encontraba acreditado aquel remedio excepcional al tornarse irrazonable la disposición normativa en la solución a las cuestiones jurídicas planteadas. Consecuentemente, declaró la inconstitucionalidad del art. 1078 del CC en su aplicación al caso y estimó prudente fijar el rubro en la suma



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



de ... por cada una de sus hermanas, por lo que de acuerdo al porcentaje de responsabilidad atribuido, la suma total se reducía a

En cuanto al daño moral derivado de la responsabilidad atribuida al Estado Provincial por el deficiente servicio prestado por el personal policial que intervino en la búsqueda de la familia y que devino en una demora en el hallazgo, señaló que debía responder el Estado Provincial central, cuya atribución de responsabilidad había sido fijada de manera total.

Aclaró que lo que se ponderaba era el daño que provocó la falta de servicio relacionada con la demora en el hallazgo, la que había provocado en el accionante una excesiva angustia, teniendo en cuenta lo prolongada que resultó la espera sin tener noticias, de todo su grupo familiar en el que estaban incluidas su madre y sus dos hermanas.

Destacó que la perito psicóloga hizo referencia a lo devastadora que la circunstancia de esperar 24 días a su familia resultó para el ahora joven, y estimó prudente fijar el monto de la indemnización por el agravio moral padecido en la suma de

Seguidamente, dispuso que a los importes admitidos debía adicionársele el correspondiente a los intereses, a calcularse desde la fecha del hecho (14/11/2009) en cuanto a la responsabilidad atribuida a la Dirección de Vialidad de la Provincia de Buenos Aires y desde la fecha del hallazgo (08/12/2009) en cuanto a la responsabilidad atribuida a la Provincia de Buenos Aires (Estado central) todo ello hasta su efectivo pago, según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcanzaran a cubrir el lapso señalado, el cálculo debía ser diario con igual tasa.

2º) Citados los fundamentos de la sentencia, corresponde ahora reseñar los argumentos esgrimidos por las partes en sus escritos recursivos.

A) Apelación de la Sra. María Cristina Robert



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



En primer lugar, se agravió de la distribución de responsabilidad en la producción del evento dañoso.

Sostuvo que el juez de grado ponderó los elementos probatorios en contravención a la doctrina legal del artículo 1113, segundo párrafo del CC y que no exteriorizó de forma coherente el proceso racional a través del cual llegó a la conclusión de que el conductor tuvo incidencia en el acaecimiento del accidente. Afirmó que los argumentos resultaban dogmáticos y no se correspondían con las conclusiones de los expertos.

Sostuvo que el ente provincial codemandado debió acreditar -de conformidad con la presunción del art. 1113 CC- la culpa de la víctima en el acaecimiento del accidente y no lo hizo, operando aquella presunción de forma plena, no pudiendo ser desplazada por el magistrado a través de sus propias presunciones, sin sostenimiento probatorio idóneo.

En cuanto al estado del vehículo, señaló que si bien no se desconocían los desperfectos o deterioros señalados, no se había explicado cómo contribuyeron a producir el siniestro.

Recordó que la mera infracción administrativa de las leyes de tránsito no implica -necesariamente- la generación de responsabilidad, siendo presunciones o elementos de juicio que deben apreciarse con criterio privativo.

Se refirió a la regla jurídica *in dubio pro victima*, en virtud de la cual, en los supuestos de casos de dudas, el juez debe inclinarse por la solución judicial más favorable para la víctima del daño, y sostuvo que se advertía transgresión a dicho principio al valorarse la velocidad a la que supuestamente iba el conductor -señalada por los peritos entre 95 y 110 km/h- optando, sin ningún fundamento válido, por el máximo de la escala indicada por los expertos.

Postuló que si bien los conductores deben circular con cuidado y prevención, conservando el dominio efectivo del vehículo, teniendo en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito, el alcance de estas exigencias debía entenderse en un contexto de razonabilidad. Afirmó que, en el caso, una ruta manifiestamente en mal estado configuró un vicio u obstáculo insalvable para el conductor del Fiat Duna, siendo indiferente la velocidad a la que se desplazaba el vehículo.

Cuestionó también que el magistrado interpretara como negativa la circunstancia de que el camino fuera conocido por el conductor. Sostuvo que dicho acontecimiento -bien interpretado- podía llevar a la conclusión de que Luis Fernando Pomar tenía pleno dominio del vehículo y confianza en su conducido, puesto que conocía el estado de la ruta.

Postuló si practicando la llamada "supresión mental hipotética", el siniestro igualmente hubiese ocurrido. Destacó que ni los neumáticos en óptimo estado, ni la velocidad del auto, ni la falta de cinturones de seguridad, hubiesen evitado el desenlace fatal que finalmente ocurrió, en tanto el incuestionable mal estado de la ruta -según sostuvo- había sido la única causa del accidente. Agregó además que lo que provocó más daño no había sido el despiste del rodado, sino el impacto con la alcantarilla a una alta velocidad, por la falta de adherencia a la calzada por su mal estado, con pozos y acumulación de agua, y porque la caída del auto había sido "hacia abajo".

Planteó que si hubiese habido "guard rail" o defensas de contención a la vera de la curva o, por lo menos, en el tramo donde está ubicada la alcantarilla con su mampostería, el accidente se hubiese producido pero -seguramente- el desenlace no hubiese sido fatal.

Sostuvo que dicha circunstancia -denunciada en la demanda- no había sido ponderada por el magistrado, quien únicamente amalgamó forzosamente datos que surgían de las diferentes pericias, impregnándoles una interpretación negativa contra el conductor.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Afirmó que no podía soslayarse el principio contenido en el art. 902 del CC, especialmente aplicable cuando el obligado por "el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas" es la misma Administración pública, cuyo principal cometido es prever y promover la seguridad y el bienestar general.

Agregó que tales omisiones o faltas de servicio no pueden (y no deben) ser trasladadas a los usuarios exigiéndoseles un dominio extraordinario de su conducta para ir sorteando heroicamente cada obstáculo o vicisitud que se pueda ir presentando durante la circulación.

En su segundo agravio criticó la eximición de responsabilidad de la codemandada Amalia Rava.

Afirmó que esta parcela del decisorio resultaba contradictoria con los argumentos desarrollados para fundar la responsabilidad del Estado provincial por el deficiente procedimiento llevado a cabo por el personal policial.

Sostuvo que la evidente ineficiencia de quien era la máxima autoridad departamental en la investigación no podía ser enmascarada por una simple confrontación con la normativa que reglamenta al Ministerio Público.

Postuló que la falta de servicio, en el caso, no era impersonal o anónima; sino que las agentes públicas la fiscal Karina Pollice y Amalia Rava con su conducta habían contribuido a su producción.

Cuestionó la sentencia en cuanto, por un lado, afirmó que no podía descargarse toda la responsabilidad en los agentes policiales debido a que en el procedimiento de búsqueda había intervenido una pléyade de personas; y por el otro, exoneró de obligación a quien fue la máxima autoridad en la dirección de la pesquisa.

Sostuvo que toda la "pléyade de personas" eran colaboradores o auxiliares de las máximas autoridades en la investigación: la fiscal designada



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Karina Pollice (UFI N° 4, Pergamino) y la ex fiscal general Amalia Rava, a quienes les respondían.

Planteó que si el hecho dañoso cometido con motivo de acciones u omisiones irregulares realizadas en el ejercicio de la función pública era atribuible a más de un funcionario público, todos debían responder de manera solidaria frente a la víctima y que el funcionario jerárquico superior que imparte órdenes a un inferior, cuya actuación genera daños a terceros, responde frente a éstos.

Afirmó que los errores en la investigación daban cuenta de una verdadera negligencia en la forma de llevarla a cabo, en la falta de control de la información que llegaba por diferentes canales (v.gr la desestimación del llamado al 911 por el testigo Casimiro Frutos) y en medidas que no guardaban vínculo de coherencia investigativa con los datos con que se contaba, lo que había derivado en un excesivo tiempo para encontrar a la familia fallecida producto del accidente.

Puntualizó que era achacable la falta del debido control de los rastrillajes ordenados el día 17/11/2009, en particular, de los llevados a cabo sobre la ruta 31, donde finalmente se encontraron los cuerpos.

Planteó que la antijuridicidad estaba presente en el cumplimiento irregular por parte de la funcionaria, de los deberes y obligaciones legalmente impuestas, no siendo menester que la transgresión fuese abierta, absoluta o total.

Afirmó que la fiscal general demandada, como superior jerárquica a cargo de la investigación, debió haber asegurado las estrategias y procedimientos eficaces para el manejo de la búsqueda de la familia desaparecida, por lo que la enumeración realizada por el magistrado de las atribuciones del Fiscal de Cámara de acuerdo a la Ley N° 12061, al momento de valorar el desempeño de la funcionaria, no abastecía el cumplimiento de la eficacia de la investigación.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Citó jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la materia.

Enumeró una serie de medidas que debieron haberse tomado, y sostuvo que no podía otorgarse credibilidad al testigo Mario Gómez (actual fiscal general del Departamento Judicial Pergamino) porque se encontraba alcanzado por las generales de la ley. Agregó, además, que en su testimonio -contestado a través de oficio- no daba detalles ni explicaciones acerca del proceder de la fiscal demandada, habiéndose limitado a contestar de forma sucinta y escueta.

En tercer lugar, formuló agravios en relación con los rubros indemnizatorios.

Cuestionó el rechazo del daño psíquico, señalando que lo afirmado respecto de la falta de libramiento del oficio ordenado no se correspondía con la realidad, en tanto dicha prueba había sido activada y producida a través del oficio respectivo que originó la formación de las actuaciones "Robert María Cristina c/ Provincia de Buenos Aires y otros s/ Oficio", expediente N° 4461 ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 1 del Departamento Judicial Pergamino.

Planteó que allí se realizó el acto de reconocimiento de la historia clínica por el médico Jorge Hernán Buey mediante acta de fecha 22/02/2013.

Consecuentemente, solicitó la revocación de tal parcela del decisorio y el reconocimiento del rubro reclamado por los montos acreditados. Subsidiariamente, solicitó prueba pericial a través de la Asesoría Pericial del Departamento Judicial Pergamino.

Asimismo, se agravio de los montos reconocidos en concepto de daño moral. Postuló que la pérdida de una hija y de sus nietas representaron un tormento psicoespiritual inconmensurable que se manifestó en repercusiones físicas afectándose la calidad de vida.



Destacó que, sin embargo, el mayor daño lo produjo la mala investigación llevada a cabo por las autoridades; tal padecimiento, no sólo por la muerte de su familia, sino por estar en la insoportable incertidumbre durante 24 días a la espera de que las autoridades realizaran las diligencias correspondientes para encontrar a sus familiares; mientras, en simultáneo, los medios periodísticos difundían un sinnúmero de hipótesis, debía ser plausiblemente reconocido a través de una suma mayor.

Planteó además que la sentencia no explicó las circunstancias concretas que condujeron al *quantum* impugnado.

Finalmente, solicitó en los términos del art. 57 inc. a) del CPCA medidas probatorias.

B) Apelación del Sr. Franco Ricabarra

En primer lugar se agravió de la apreciación de la prueba en relación con la causa del accidente.

Respecto de la falta de colocación de los cinturones de seguridad, sostuvo el recurrente que resultaba indiscutible que la causa del accidente había sido el despiste del vehículo, y que en dicho fenómeno, ninguna incidencia había tenido la falta de colocación de los cinturones de seguridad, por lo que no correspondía atribuir cierto grado de participación en la relación causal que ocasionó el accidente.

Agregó, además, que la conclusión del juez aparecía como una construcción propia, sin sustento en la pericia accidentológica u otra prueba obrante en las actuaciones.

Asimismo, sostuvo que resultaba imposible afirmar -sin fundamentos probatorios de rigurosidad científica- que a partir del tremendo despiste y vuelcos, si los ocupantes del vehículo hubieran tenido colocado cinturones de seguridad, el desenlace luctuoso hubiera sido distinto; y que, además, no había prueba alguna que demostrara la real incidencia que el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



funcionamiento de los cinturones de seguridad podría haber tenido para evitar las consecuencias dañosas.

En relación con el estado del neumático trasero izquierdo, planteó que si bien la pericia accidentalológica señalaba "el desgaste de los neumáticos" como uno de los elementos por los que "resultaría probable que se haya producido el despiste de la unidad", el porcentual atribuido por la sentencia resultaba desacertado.

Fundó tal aseveración en el hecho de que el vehículo tenía tracción delantera. Tras efectuar una extensa descripción del funcionamiento de los vehículos con tal tipo de tracción, señaló que de acuerdo a la explicación de la mecánica del accidente que surgía de la pericia accidentalológica, el auto en que viajaba la familia Pomar tuvo el comportamiento típico de un vehículo con tracción delantera, es decir "se fue de adelante" hacia la derecha que era el sentido de la curva. Añadió a ello que, según el acta de procedimiento, los dos neumáticos delanteros se encontraban en perfectas condiciones "resultado verde OK" y de los dos traseros, el izquierdo estaba "resultado rojo malo" y el derecho, "resultado amarillo". A partir de lo dicho y de las constancias de la investigación penal, afirmó que la circunstancia de que uno de los neumáticos traseros -no los dos- presentara un estado deficiente, resultó de mínima o de insignificante incidencia en la mecánica del accidente, porque de acuerdo al comportamiento típico de los vehículos con tracción delantera, la inercia que traía el móvil trasladó a los neumáticos delanteros todo el esfuerzo de la maniobra de giro. Así, sostuvo que si como surgía de la pericia accidentalológica "el automotor salió de la ruta en dirección a la banquina derecha", el estado deficiente del neumático trasero izquierdo no tuvo influencia en el despiste, ya que, aunque hubiera estado en óptimas condiciones, no podría haber evitado el desplazamiento.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Respecto de la velocidad de circulación y la señalada conducción poco prudente, afirmó el recurrente que el automotor, al momento del accidente, circulaba a una velocidad reglamentaria.

Por otra parte, señaló que en el despiste tuvo influencia esencial la acumulación de agua en la calzada lo que produjo el fenómeno "acuaplaning" o "hidroplaneo".

Expuso que en condiciones de seguridad vial adecuada, la carpeta asfáltica se presenta limpia de baches, ahuellamientos y con pendiente transversal suficiente para contrarrestar la aceleración lateral del vehículo que atraviesa la curva, por lo que aun en condiciones de fuertes lluvias, el drenaje del camino impide el depósito de agua en la carpeta y la aparición del fenómeno "acuaplaning" o "hidroplaneo".

Destacó que de las constancias de la causa, surgía que la Ruta 31 a la altura de la curva en que se produjo el accidente se encontraba en pésimas condiciones de transitabilidad con independencia de las desavenencias climáticas. Agregó que no obraban elementos probatorios para calificar de imprudente al conductor y que no se derivaba de la pericia accidentológica, que la velocidad del rodado al momento del despiste -dentro del rango permitido- fuera causa o concausa del accidente.

En segundo lugar, se agravió del quantum indemnizatorio fijado en la sentencia.

Comenzando por el valor vida, señaló que la decisión no contenía una explicación de las razones de la estipulación del monto indemnizatorio en la suma de ..., y que no resultaba una pauta razonable establecer los importes nominales en concepto de reparación sin contemplar el cambio de las condiciones económicas imperantes desde el momento del accidente motivo de autos hasta el tiempo de la sentencia.

Afirmó que si bien no es función del juez subsanar el problema estructural de la moneda, sí incumbe a la jurisdicción considerar la incidencia



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



que los distintos factores (la inflación) puedan tener para llegar a una fijación justa de la indemnización, con el propósito de que ésta no quede desnaturalizada en su función reparadora.

Explicó que, encontrándose proscripta la actualización por depreciación monetaria desde la ley de convertibilidad 23928, la mera aplicación de intereses desde la fecha del hecho hasta la del pago, no alcanza a compensar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

Efectuó una comparación entre los intereses que corresponderían de acuerdo a la pauta establecida en la sentencia y la pérdida del valor adquisitivo de la moneda durante el mismo período y entre el Salario Mínimo, Vital y Móvil de noviembre de 2009 y el de agosto de 2019.

Sostuvo que la sentencia, al haber estimado los daños al tiempo del hecho, debió fijar importes superiores para no quedar desvinculada de la incidencia del fenómeno inflación y citó el voto del Dr. Soria en la causa B. 63.460, "Corigliano" del 29/05/2019.

En cuanto al daño moral, planteó que la sentencia no apreció correctamente las circunstancias que rodearon al hecho, la edad de la víctima, la enorme repercusión del evento, todo lo que configuró un tremendo daño moral al actor que, por el accidente motivo de autos perdió a toda su familia a los 13 años de edad.

Postuló que, en el caso, abarcaba mucho más que la clásica conceptualización del daño moral hecha por la SCBA, estando en presencia de algo más grave y con connotaciones tremendas, al tener que rehacer su vida, cambiar de ciudad, de colegio, de amistades, de lugares de esparcimiento; todo a los trece años. Y aún después del hecho, sentirse observado, compadecido por el resto de la sociedad, más en una ciudad como Pergamino, en la que todo el mundo conoce la historia de sus vecinos.

Así, sostuvo que dadas las circunstancias del caso, el importe fijado en la sentencia como resarcimiento del daño moral, resultaba



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



minúsculo y claramente insuficiente como reparador del enorme perjuicio ocasionado al accionante. Citó jurisprudencia en apoyo de su postura.

C) Apelación de Fiscalía de Estado

Se agravió de la atribución de responsabilidad endilgada a la Dirección de Vialidad Provincial en un 70% y en un 30% al conductor del vehículo, solicitando el establecimiento de un porcentual superior de responsabilidad al conductor del vehículo.

Sostuvo que el curso natural y ordinario de las cosas no fue apreciado por el magistrado siguiendo los parámetros legales de la sana crítica, en tanto -según su postura- todo lo acontecido demostraba que el hecho de autos había sido producto del accionar disvalioso de una conducta humana.

Planteó así que según la experiencia y la lógica son más frecuentes los accidentes de tránsito en las condiciones de manejo del Sr. Pomar a la fecha del siniestro, que en una ruta con las deficiencias consideradas en la sentencia.

Afirmó que en la sentencia se omitió hacer un análisis de la causalidad adecuada, señalándose en forma ilógica y distante de la vara de la experiencia, que las consecuencias inmediatas del accidente sólo se determinaron por el mantenimiento o estado del lugar.

Postuló que ante la pluralidad de riesgos que convergen en el tránsito, solo puede responsabilizarse al Estado en la medida de que se acredite la existencia de una conducta conforme a derecho y reglamentaria de conducción, que no era el caso, ya que el despiste fatal y trágico, sumado a las particularidades del vehículo, demostraban una conducta no ajustada a la norma. Señaló que podía afirmarse que la conservación de la ruta provincial N° 31, no era la mejor, pero que resultaba incuestionable que dicha situación no había sido debidamente cuantificada a la luz de la gran cantidad de prueba incorporada. Postuló que la forma de transitar con un



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



vehículo que no estaba en condiciones y con situaciones climáticas adversas, era consecuencia inmediata y determinante del siniestro.

Destacó que se encontraba corroborado que el Sr. Pomar conducía a exceso de velocidad, si se considera que iba al máximo, y ese máximo es para situaciones normales climatológicamente; que circulaba con deficiencia de neumáticos, por ende, prohibición de circular, circunstancia técnicamente comprobada; que adoptó una postura de imprudencia en el manejo, al no circular, pese a la copiosa lluvia, con cinturones de seguridad colocados o sillas de seguridad para los menores; que pese a su conocimiento de la ruta hubo falta de previsión, y se encontraba con premura para llegar; y que el resultado de la expulsión del vehículo y en consecuencia de la muerte de los ocupantes del vehículo pudo haberse evitado ante el uso de cinturones de seguridad.

Sostuvo, a partir de ello, que ínfimamente podía considerarse a la DVBA responsable en el hecho, por no tener en forma adecuada el mantenimiento de sus rutas.

Citó el dictamen pericial del Ing. Alberto Martínez, del que transcribió un fragmento, destacando que resultaba concluyente en todo aspecto, ilustrativo, preciso y circunstanciado, pese a lo cual no fue valorado.

Reiteró que la prestación de su servicio en el mantenimiento de las rutas por parte de la Dirección de Vialidad pudo no ser del todo eficiente en algunos tramos, pero que ello no podía llevar a corroborar la existencia del accidente fatal sólo por esa circunstancia. Insistió en que el accionar humano fue el que determinó la fatalidad.

Luego, planteó que la sentencia no aplicó correctamente y malinterpretó los arts. 512 y 1113 2do. párrafo última parte del CC, al no atribuir la responsabilidad principal y fundamental al conductor, pese a encontrarse probado que el Sr. Pomar no cumplió con la norma de tránsito.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Por otro lado, destacó que aun si la provincia o la Dirección de Vialidad Provincial hubieran ejercido regularmente el poder de policía a fin de señalar la ruta con cartel indicador de la curva –el que había sido sustraído con antelación– o se hubiera cortado la vegetación de la banquina, las víctimas de todos modos habrían sufrido el perjuicio, porque la situación descripta con relación a las inconductas en el mantenimiento del auto, así como al descuido en el manejo, colocaban a ese obrar en la causa adecuada de su propio daño y el de su familia.

Reiteró que el conductor transitaba con un desgaste comprobado de los neumáticos del auto, demostrándose con ello que su proceder fue la causa inmediata del despiste del automotor, ya que no estaba en óptimas condiciones para circular en ruta, y menos en esas circunstancias climáticas, y de noche.

Agregó que otra de las conclusiones de la sentencia refería a un factor de velocidad como causa de lo acontecido, postulando que según su consideración, el mismo determinó de manera directa su resultado.

Concluyó que resultaba irrazonable que ante tales conclusiones, se valorara en forma previa un estado de conservación de una ruta o mantenimiento de la misma y en forma posterior la conducta humana.

3°) Conforme se desprende del relato que antecede, en el caso de autos el magistrado *a-quo* hizo lugar a las pretensiones indemnizatorias formuladas por María Cristina Robert y Franco Ricabarra contra la Provincia de Buenos Aires -Dirección Provincial de Vialidad– por haber encontrado configurada su responsabilidad en el hecho de autos como consecuencia del deficiente estado de transitabilidad y conservación de la ruta N° 31, atribuyendo a su vez un 30% de responsabilidad concausal al conductor del vehículo. Asimismo, atribuyó responsabilidad a la Provincia de Buenos Aires –Estado central– por las demoras en el hallazgo del vehículo y sus ocupantes a raíz del deficiente procedimiento llevado a cabo. Por su parte,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



rechazó la responsabilidad personal atribuida a la Fiscal General Amalia Rava. En lo atinente a los rubros indemnizatorios, rechazó el valor vida y el daño psíquico peticionados por la actora Robert y le reconoció una indemnización por el daño moral sufrido; y respecto del actor Ricabarra, le reconoció indemnización en concepto de valor vida por el fallecimiento de su madre, tratamiento psicológico y daño moral.

Contra dicho pronunciamiento se alzaron tanto los actores como la demandada. La Sra. Robert se agravió de la atribución de concausalidad al conductor del vehículo, del rechazo de la demanda contra la Fiscal General Amalia Rava, del rechazo del daño psíquico y por el monto reconocido en concepto de daño moral. El Sr. Ricabarra, por su parte, cuestionó la atribución de concausalidad y la valuación de los montos indemnizatorios reconocidos en concepto de valor vida y daño moral. Finalmente, la Provincia de Buenos Aires únicamente se agravió respecto de la atribución a su parte de responsabilidad en un 70% por el acaecimiento del evento dañoso.

En tales condiciones, corresponde señalar que las cuestiones a analizar por este Tribunal se encuentran circunscriptas a determinar la responsabilidad atribuida a la Dirección Provincial de Vialidad como al conductor del vehículo -Sr. Pomar- en el hecho de autos; la responsabilidad personal de la Fiscal General Amalia Rava por su participación en el procedimiento de búsqueda de la familia Pomar y su vehículo; el rechazo del daño psíquico de la actora Robert y los montos reconocidos en concepto de daño moral a la Sra. Robert y valor vida y daño moral al Sr. Ricabarra.

Asimismo, cabe dejar aclarado que lo atinente a la responsabilidad de la Provincia de Buenos Aires por la demora en el hallazgo del vehículo y sus ocupantes, así como el rechazo del rubro valor vida solicitado por la Sra. Robert y el importe otorgado en concepto de tratamiento psicológico a favor del Sr. Ricabarra, la tasa de interés dispuesta



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



y la imposición de costas, llegan firmes a esta instancia por falta de agravio a su respecto por las partes y, por lo tanto, quedarán excluidos del análisis (arts. 266 y 272 del CPCC).

4°) Preliminarmente, a los fines de resolver la cuestión planteada, considero imprescindible señalar que conforme la doctrina legal sentada por nuestro Címero Tribunal Local en la causa "Rolón, Hermelinda c/ Municipalidad de La Plata s/ Pretensión indemnizatoria. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley" (SCBA LP A 70603 RSD-284-15 S 28/10/2015) –la que resulta obligatoria para todos los órganos judiciales de la Provincia (cfr. SCBA, causas B. 60.437, "Acevedo", sent. del 05/08/2009 y B. 56.824, sent. del 14/07/2010, entre otras; y esta Alzada, *in re*: causas n° 664, "Rabello", sent. del 19/09/2006; n° 823, "Zapata", sent. del 15/02/2007; n° 967, "Libonati" sent. del 14/05/2012, y n° 3943, "Figuroa", sent. del 22/10/15, entre otras)–, las disposiciones del derogado Código Civil (Ley n° 340) son las aplicables al caso, por estar vigentes al momento en que se configuró la ilicitud que ocasionó los daños cuya reparación reclama la parte actora (cfr. asimismo doct. art. 7 del Código Civil y Comercial, Ley n° 26.994).

5°) Definido lo expuesto, y en tanto los agravios en examen orbitan alrededor de la valoración de la prueba efectuada por el magistrado *a-quo*, resulta oportuno destacar que esta Alzada viene sosteniendo reiteradamente que "*rige para el Juez el principio de apreciación de la prueba según las reglas de la sana crítica –cfr. art. 384 CPCC–, es decir aquellas reglas que son aconsejadas por el buen sentido aplicado con recto criterio, extraídas de la lógica, basadas en la ciencia, en la experiencia, y en la observación para discernir lo verdadero de lo falso*" (cfr. SCBA LP, Ac. y Sent., 1959, V.IV, pag. 587; y esta Cámara en las causas N° 1859, "Poeta, Alfredo Horacio c/ Municipalidad de Vicente López s/ Daños y Perjuicios", sent. del 26/03/2010; N° 499, "Correa, Mariano c/ Provincia Bs. As. Ministerio



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



de Salud Pública Htal. Petrona Villegas de Cordero s/ pretensión indemnizatoria", sent. del 17/06/2010; N° 2061, "Quevedo, Rubén Vicente c/ Municipalidad de San Isidro y/o otro s/ Daños y Perjuicios", sent. del 16/07/2010; y N° 2359, "Honig, Carola María c/ Municipalidad de San Fernando s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 17/03/2011, entre muchas otras).

Por su parte, debo señalar que en materia de prueba el juzgador tiene un amplio margen de apreciación, por lo que puede inclinarse por lo que le merece mayor fe en concordancia con los demás elementos de mérito que puedan obrar en el expediente, siendo ello, en definitiva, una facultad privativa del magistrado. En tal aspecto, el cimero tribunal local ha sostenido que: *"Es facultad de los jueces de grado inclinarse hacia unos elementos probatorios, descartando otros, sin que sea necesario expresar en la sentencia la valoración de todos ellos, sino únicamente de los que resultan necesarios para el fallo de la causa."* (cfr. SCBA LP, Ac. 33.693, "Benítez, Juan Tomás c/ Borrás y Maldonado, Francisco y otra s/ Usucapación", sent. del 25 de septiembre de 1.984; Ac. 38.332, "El Pegual S.R.L. c/ Iriarte, Emilio A. s/ Cobro de pesos", sent. del 6 de octubre de 1.987; Ac. 41.085, "Alvarez, Lucas c/ Castillo, Julio y otros s/ Daños y perjuicios", sent. del 7 de julio de 1.989; y Ac. 82.248, "Fisco de la Provincia de Buenos Aires c/ Broncería Peirano S.A. s/ Apremio", sent. del 23 de abril de 2.003, entre otros; y esta Cámara in re: causa n° 7.931/19, "Castro, Nicolás Adolfo c/ Provincia de Buenos Aires s/ Pretensión indemnizatoria", sent. del 14 de abril de 2.020). Es decir, es competencia propia del juez de la causa la apreciación o ponderación de la prueba producida (cfr. SCBA LP, C 99.353, sent. del 15 de octubre de 2.008), por lo que dicha ponderación sólo puede ser descalificada por la Alzada en caso de que se pruebe que el a quo no ha tenido en cuenta, sea en la producción, elección o valoración de la prueba, las reglas que determina el ordenamiento adjetivo vigente, o cuando la valoración de la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



misma resulta palmariamente ilógica, irracional o arbitraria (cfr. este Tribunal, en las causas n° 1.759, "Tamola, Fabiana Alejandra c/ Hospital Zonal de Agudos 'Magdalena V. de Martínez' y otros s/ Daños y perjuicios", sent. del 3 de diciembre de 2.009; y n° 7.303/18, "Sauk, Daniel Héctor c/ Municipalidad de Morón s/ Pretensión indemnizatoria", sent. del 15 de abril de 2.019, entre muchas otras).

Y, cabe agregar, que por natural derivación del principio de adquisición procesal, al juez le es indiferente establecer a cuál de los litigantes correspondía probar, siempre que los hechos esenciales de la causa queden probados. Contrariamente, ante la insuficiencia o ausencia de evidencias es necesario recurrir a los principios que ordenan la carga de la prueba y fallar responsabilizando a la parte que, debiendo justificar sus afirmaciones, no llegó a formar la convicción judicial acerca de los hechos controvertidos (art. 375 del Código Procesal) (cfr. este Tribunal in re: causas n° 1.722/09, "Rodríguez, Florinda Hortensia c/ Municipalidad de Pilar s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 26 de junio de 2.012; n° 3.695/13, "Toledo, Isabel del Valle c/ Municipalidad de Morón s/ Materia a Categorizar", sent. del 29 de octubre de 2.013; n° 1.279/15, "Soria Natalia Inés c/ Poder Ejecutivo s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 24 de septiembre de 2.015; y n° 7.248/18, "Romero, Ana Clara c/ D'Orasio, Oscar Alfredo y otro/a s/ Materia a categorizar", sent. del 3 de abril de 2.019, entre muchas otras).

Ello teniendo en cuenta, por supuesto, que como surge de reiterados precedentes, quien tiene la carga de probar los extremos de su demanda es el actor (art. 375 del CPCC) y, en caso contrario, debe soportar las consecuencias de omitir ese imperativo en el propio interés (cfr. Ac. 45.068, sent. del 13/08/1991 en "Acuerdos y Sentencias", 1.991-II-774; entre otros; y esta Cámara in re: causas N° 1442, "Larrocca, María del Carmen c/ Pascual Folino Propiedades y Munic. de San Fernando s/ daños y perjuicios", sent. del 30/12/2008; N° 2235, "Plesko, Helena c/ Municipalidad



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



de San Fernando s/ pretensión indemnizatoria”, sent. del 11/11/2010; N° 2443, “Longhi, Nora Beatriz c/ Municipalidad de San Fernando y ot. s/ daños y perjuicios”, sent. del 21/06/2011; N° 2966, “Neo Producciones S. A. c/ Municipalidad de Tigre s/ Pretensión Indemnizatoria”, sent. del 10/04/2012; N° 1722, “Rodríguez, Florinda Hortensia c/ Municipalidad de Pilar s/ Pretensión Indemnizatoria”, sent. del 26/06/2012 y N° 3695, “Toledo, Isabel del Valle c/ Municipalidad de Morón s/ Materia a Categorizar”, sent. del 29/10/2013, entre otras).

He de agregar por último, en cuanto a la determinación de los rubros indemnizatorios, que la doctrina legal del alto tribunal provincial sostiene que es facultad privativa de los jueces de grado la elección de las pautas para determinar la indemnización por daños y perjuicios, conforme con los elementos de juicio aportados a su consideración, habida cuenta que no se encuentran compelidos a adoptar fórmula matemática alguna. Esto es, que los jueces no se encuentran constreñidos a volcar cálculos matemáticos en sus sentencias, sino a ponderar circunstanciadamente los elementos de juicio que sirven de base a su decisión y que proporcionen los datos indispensables que permitan reconstruir las operaciones eventualmente realizadas o conocer concretamente cuál fue el razonamiento utilizado (cfr. SCBA LP en las causas L 43.165, 26/12/1989, en los autos: “Giraldes, Héctor c/ Laboratorios Bagó SA s/ daños y perjuicios”, publicada en A y S 1989-IV-804; L.43.458, entre otras; y esta Alzada en las causas N° 4387, “Simón, María Elena y otro/a c/ Taller Metalúrgica López Hnos. y otro/a s/ Pretensión indemnizatoria”, sent. del 15/06/2015; N° 4699, “García, María Alejandra c/ Ferrobaires S.A. s/ Pretensión indemnizatoria”, sent. del 20/10/2015; N° 4878, “Andrade, Andrea Rosana c/ Provincia de Buenos Aires s/ Pretensión indemnizatoria – otros juicios”, sent. del 05/04/2016, entre otras).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



6°) En tales condiciones, corresponde comenzar con el análisis de la concausalidad establecida por el magistrado *a-quo* en el hecho de autos, determinada -como ha quedado dicho- en un 70% a cargo de la Dirección Provincial de Vialidad y en un 30% en cabeza del conductor de vehículo.

Tanto la parte actora como la accionada se alzaron contra tal modo de decidir. Los actores postulan la responsabilidad exclusiva de la demandada en el acaecimiento del evento dañoso, mientras que esta última pretende achacarle al conductor el vehículo la totalidad de la responsabilidad en su ocurrencia o, al menos, un mayor grado de incidencia.

7°) A fin de dilucidar esta primera cuestión y enmarcar el caso traído a estudio de esta Alzada, debo señalar que la controversia del *sub lite* se basa -en esta parcela- en la responsabilidad del Estado por actuación omisiva. Este Tribunal ha tenido oportunidad de señalar en diversos precedentes que este tipo de responsabilidad no puede estar fundada en un deber genérico o difuso ya que no puede convertirse al Estado en asegurador de cualquier daño que sufran los ciudadanos o habitantes. Este es un principio vigente que justamente se corresponde con el abandono en el campo doctrinario de la fundamentación de la responsabilidad del Estado en la teoría del riesgo y del seguro social propuesta por León Duguit (cfr. Reiriz, María Graciela, "Responsabilidad del Estado", Eudeba, págs. 26, 37 y ss.; y esta Cámara *in re*: causas N° 1859, "Poeta, Alfredo Horacio c/ Municipalidad de Vicente López s/ Daños y Perjuicios", sent. del 26/03/2010; N° 1975, "Medina, Elena Irma c/ Municipalidad de San Martín s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 18/05/2010; N° 2061, "Quevedo, Rubén Vicente c/ Municipalidad de San Isidro y/u otro s/ Daños y Perjuicios", sent. del 16/07/2010; N° 2201, "Pérez, Miguel Ángel c/ Municipalidad de San Isidro s/ Daños y Perjuicios", sent. del 28/10/2010; N° 2809, "Luna, Erminia Elena c/ Municipalidad de La Matanza s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 18/11/2011 y N° 2901, "Yrasusta, Carlos Víctor Hugo y otro/a c/



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Municipalidad de Vicente López s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 13/03/2012, entre otras).

Esta es la postura también seguida por la doctrina mayoritaria nacional. Así, se señala que: "*El Estado no se puede transformar en una suerte de caja aseguradora de todos los riesgos que enfrentan los ciudadanos por las circunstancias de vivir en comunidades medianamente organizadas*" (cfr. Cassagne, Juan Carlos, "Las Grandes Líneas de la Evolución de la Responsabilidad del Estado", Rev. Jur. L.L., AAVV, T I, pág. 493). También resulta doctrina académica y judicial que -en materia de responsabilidad del Estado por actos omisivos- no cualquier tipo de omisión puede generar dicha responsabilidad, pues el ejercicio de la función de policía admite gradaciones justamente según las condiciones de lugar, tiempo, modo y de la persona (cfr. Marienhoff, Miguel S., *op. cit.*, Abeledo - Perrot, pág. 58 y esta Cámara en las causas citadas en el párrafo anterior).

Ello no impide -claramente- que cuando en una causa se acreditan, es decir se prueban, los presupuestos de la responsabilidad por omisión estatal en el cumplimiento de sus cometidos, pueda el Poder Judicial condenar al ente accionado.

Al respecto, cabe recordar que los recaudos de orden genérico que deben concurrir para la procedencia de todo reclamo fundado en la responsabilidad extracontractual del Estado por su actividad ilícita son: **a)** que éste haya incurrido en una falta de servicio; **b)** que el actor haya sufrido un daño cierto; y **c)** que exista una relación de causalidad directa entre la conducta estatal impugnada y el daño cuya reparación se persigue (cfr. CSJN, Fallos: 328:2546, "Parisi de Frezzini, Francisca c/ Laboratorios Huillén y otros"; Fallos: 332:2328, "Morrow de Albanesi", Fallos: 333:1404, "Bea"; y Fallos: 333:1623, "Periopontis S.A. c. Estado Nacional - Ministerio de Economía s. Daños y Perjuicios", sent. del 04/10/2011).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



8°) En tal sentido, en diversas causas análogas a la presente, este Tribunal ha considerado que el Estado puede ver comprometida su responsabilidad si se configura una falta de servicio en los términos del art. 1112 del Código Civil; esto es, si se acredita que ha habido un deficiente o indebido ejercicio del poder de policía en lo que respecta al estado de conservación de la vialidad pública (cfr. art. 1112 del Código Civil y cfr. esta Alzada en las causas N° 1442, "Larroca, María Del Carmen c/ Pascual Folino Propiedades y Municipalidad de San Fernando s/ daños y perjuicios", sent. del 31/12/2008; N° 1992, "Guevara Noemí Haidee c/ Nielsen Adriana L. y O. s/ Daños y Perjuicios", sent. del 17/06/2010; N° 5050, "Medina Juan Carlos y otro/a c/ Gómez Rodolfo Salvador y otro/a s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 12/05/2016, entre muchas otras).

Ello, en tanto quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe hacer en condiciones adecuadas para cumplir el fin en función del cual ha sido establecido y es responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su ejecución irregular (cfr. CSJN, Fallos: 306:2030, 307:821, 312:343; y SCBA LP, A 69977 S 30-11-2011; A 70322 S 21-12-2011; A 70456 S 13-11-2012, entre muchos otros).

A su vez, la Corte federal, además de tal postulación, agrega que la idea objetiva de la falta de servicio -por acción o por omisión- encuentra su fundamento en la aplicación del art. 1112 del Código Civil y traduce una responsabilidad extracontractual del Estado en el ámbito del derecho público que no requiere, como fundamento de derecho positivo, recurrir al art. 1113 del Código Civil, sin que se trate de una responsabilidad indirecta la que en el caso se compromete, toda vez que la actividad de los órganos, funcionarios o agentes del Estado, realizada para el desenvolvimiento de los fines de las entidades de las que dependen, ha de ser considerada propia de éste, el que debe responder de modo principal y directo por sus consecuencias dañosas (R. 2190. XXXVIII; ORI; Reynot Blanco, Salvador



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Carlos c/Santiago del Estero, Provincia de s/daños y perjuicios; 12/08/2008;
Fallos: 331:1690).

9°) Sentado ello, cabe destacar si bien es cierto que el deficiente o indebido ejercicio del poder de policía en lo que respecta al estado de conservación de la vía pública puede llegar a comprometer la responsabilidad estatal, ello es así a condición de que se acredite, como en general en todo supuesto generador de un perjuicio resarcible, una relación de causalidad adecuada entre el incumplimiento de la obligación y el daño producido (cfr. Trigo Represas, Félix, "El caso Zacarías", "Jurisprudencia Argentina", 1991I380, en SCBA LP, causa Ac. 78.017, "O., M. d. J. y otros contra Barragán, Norberto Rubén y otros. Daños y perjuicios", sent. del 31/05/2006, voto del Dr. Soria; y esta Alzada en las causas N° 1442, "Larroca, María Del Carmen c/ Pascual Folino Propiedades y Municipalidad de San Fernando s/ daños y perjuicios", sent. del 31/12/2008; N° 1992, "Guevara Noemí Haidee c/ Nielsen Adriana L. y O. s/ Daños y Perjuicios", sent. del 17/06/2010; N° 5050, "Medina Juan Carlos y otro/a c/ Gómez Rodolfo Salvador y otro/a s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 12/05/2016, entre muchas otras).

Así, para que una conducta -activa u omisiva- genere responsabilidad debe ser la causa del daño, de modo que un juicio de probabilidades demuestre que la comisión o la abstención influyó como causa del perjuicio; es decir, no toda conducta podrá considerarse generadora de responsabilidad, sino solamente cuando ésta guarde una relación de causalidad adecuada con el daño producido, debiendo estar ligada con el resultado dañoso.

Sobre esta cuestión, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha señalado reiteradamente que: "*para establecer la causa de un daño es necesario hacer un juicio de probabilidad determinado que aquél se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción u omisión jurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901 CC). Vale decir que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal), entre una acción u omisión y el daño: éste debe haber sido causado u ocasionado por aquélla (arts. 1068, 1074, 1109, 1111, 1113, 1114, del Código citado; conf. causas Ac. 41.868, sent. del 26IX1989; Ac. 43.168, sent. del 23IV1990; Ac. 43.251, sent. del 26II1991; Ac. 44.440, sent. del 22XII1992; Ac. 49.964, sent. del 2XI1993; Ac. 49.478, sent. del 14VI1994; Ac. 55.133, sent. del 22VIII1995; Ac. 58.142, sent. del 24IX1996; Ac. 55.404, sent. del 25III1997; Ac. 68.799, sent. del 26X1999; Ac. 66.336, sent. del 2VIII2000; Ac. 71.453, sent. del 7II2001; Ac. 70.056, sent. del 21III2002; Ac. 81.298, sent. del 11VI2003; Ac. 87.410, sent. del 9VI2004; Ac. 88.305, sent. del 3VIII2005)" (conf. SCBA LP, causa L. 88.330, "C., E. contra Fisco Provincia de Buenos Aires. Indemnización daños y perjuicios", sent. del 31/08/2007; y este Tribunal en las causas N° 2102, "Koretzky, Martín Horacio c/ Municipalidad de San Isidro s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 23/08/2010; N° 1722, "Rodríguez, Florinda Hortensia c/ Municipalidad de Pilar s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 26/06/2012; N° 3695, "Toledo, Isabel del Valle c/ Municipalidad de Morón s/ Materia a Categorizar", sent. del 29/10/2013 y N° 7810, "Varela, David Alejandro c/ Municipalidad de General Rodríguez y otros s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 20/12/2019, entre otras).

A su vez, el Dr. Genoud (SCBA LP, B 61.823, sent. del 22/08/2012, voto de mayoría), ha dicho "*A fin de que el reclamo sea procedente es necesario acreditar no sólo el daño infligido, sino que el mismo ocurrió por la ilegitimidad de la actuación del organismo demandado*". En igual sentido, CCASM, causas N° 1562, "Vasconcel, Adolfo Abel y otra c/ Clínica Privada Provincial S.A. y otros s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 02/11/2017; N° 7665, "Cardozo, Celina Del Valle c/ Municipalidad de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Moreno y otro/a s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 26/11/2019, entre otras.

10°) En tales condiciones, a fin de verificar la configuración del primero de los presupuestos de la responsabilidad estatal -esto es, la falta de servicio- debe recurrirse a la normativa que regula la actuación del ente demandado. En estos términos, cabe referirse al Decreto Ley N° 7.943/72, Ley de Autarquía de la Dirección de Vialidad de la Provincia de Buenos Aires.

El artículo 1 de la citada norma prevé: "*La Dirección de Vialidad de la provincia de Buenos Aires constituirá una entidad autárquica de derecho público con capacidad para actuar, privada y públicamente, de acuerdo con lo que establezcan las leyes generales de la Provincia y las especiales que afecten su funcionamiento*".

A su vez, el artículo 2 dispone: "*La Dirección de Vialidad tendrá a su cargo todo lo referente a la vialidad provincial y a la celebración y aplicación de convenios sobre vialidad con reparticiones de otras jurisdicciones, quedando facultada para celebrar toda clase de contrato que se relacione con su finalidad*". Por su parte, el artículo 15 establece que: "*La Dirección de Vialidad de la Provincia proyectará, construirá y conservará todas las obras viales a ejecutarse en caminos provinciales y en caminos nacionales y municipales cuando así se conviniere; de acuerdo a lo previsto en esta ley.*"

Finalmente, conforme el artículo 29, "*La Dirección de Vialidad ejercerá poder de policía sobre los trabajos realizados y que se realicen en los caminos públicos de la red provincial...*"

De acuerdo con ello, la guarda, cuidado, mantenimiento y conservación de los caminos provinciales, como así también el proyecto y construcción de las obras viales necesarias para el cumplimiento de aquellos fines, conforman cargas impuestas a la Dirección de Vialidad de la Provincia



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



de Buenos Aires, quien además ejerce el poder de policía sobre todo trabajo realizado y que se realice en los caminos públicos de la red provincial (cfr. CC0100 SN 4737 RSD-8-3 S 06/02/2003).

Consecuentemente, surge claro el deber de la Dirección de Vialidad provincial de mantener en condiciones adecuadas de transitabilidad y seguridad las rutas de carácter provincial en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, entre las que se encuentra la ruta N° 31, donde acaeció el lamentable hecho de autos.

En dicho marco, adelanto que de conformidad con lo que se desprende de la prueba colectada en las presentes actuaciones, se encuentra acreditado que el ente provincial incumplió tal obligación, configurándose así la falta de servicio en los términos del art. 1112 del Código Civil.

En efecto, se encuentra probado que la ruta N° 31 -al menos en el trayecto donde tuvo lugar el lamentable suceso analizado en el *sub lite*-, no contaba con un estado adecuado de conservación, en tanto la calzada exhibía ahuellamientos significativos y, a su vez, presentaba serias deficiencias en su señalización tanto horizontal como vertical, al haberse constatado que la línea de demarcación central resultaba poco visible, mientras que la lateral era inexistente, y que no se hallaban presentes carteles indicadores ni de la presencia de una curva pronunciada ni del mal estado de la ruta. Asimismo, de conformidad con la prueba producida, las banquinas también se encontraban en estado deficiente.

En tal sentido, del acta de procedimiento de fecha 08 y 09/12/2009, obrante a fs. 398/408 de la IPP 12-00-005600-09 surge que: *"la mencionada Ruta Provincial N° 31 tiene un ancho de 7,20 metros, y en el sector de la curva sobre el carril de circulación oeste-este -sentido Gahan-Salto- presenta dos hundimientos en forma de canaletas que ocasionan el estancamiento de agua producto de las precipitaciones...*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



asimismo, en la parte media de ese sector se divisa línea amarilla muy poco visible, que indicaría la delimitación de los dos carriles de circulación. Que en el lugar no existen señalizaciones de ningún tipo como tampoco carteles verticales ni mojones que ilustren el kilometraje de la referida ruta" (fs. 403). Respecto de la zona de banquina, en el acta se dejó constancia de que: "ubicados en la parte interna de la curva, la misma presenta una banquina de 3 metros de ancho con pastos cortos, continuando el terreno con un talud descendente en dirección al préstamo el cual se encuentra completamente tapizado por altos pastizales de hasta 2,20 metros de alto" (fs. 399 vta.).

Por su parte, del Informe de la Policía Científica de Pergamino del 09/12/2009, obrante a fs. 488/498 de la IPP 12-00-005600-09 se desprende que: *"ante la presencia de importante encharcado en la ruta producto de precipitación fluvial acaecida en las primeras horas de la fecha, que denota importante acumulación de agua, tipo hondonada en la 'huella' ubicada especialmente en el carril Gahan Salto (por el que circulaba la unidad interviniente en el presente hecho) se procede a efectuar relevamiento y medición, estableciendo dos puntos de control y registro, se establece una profundidad en la primera experiencia entre 1 cm y 2 cm con acumulación de agua, mientras que en la segunda (sector más próximo al lugar de salida de la unidad) una profundidad entre 2,5 cm y 3 cm de acumulación de agua." (fs. 494).*

Asimismo, en el Informe preliminar efectuado por la Policía Científica de Mercedes con fecha 08 y 09/12/2009, obrante a fs. 642 de la IPP 12-00-005600-09, se dejó constancia de que: *"la calzada no está demarcada tanto en forma horizontal ni vertical, presentando ondulaciones 'ahuellamientos' producto del paso de vehículos pesados, con banquetas encespadas entre 3-4 metros de ancho útil, sector de préstamo tiene pendiente entre 20/30 grados" (fs. 3 del informe) y que: "la profundidad desde el nivel del suelo al nivel del líquido alojado resulta comprendido*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



entre: +0,01/+0,02 la huella a la derecha y +0,005/+0,00 huella a la izquierda por una longitud de aproximados 30 metros de huellas paralelas entre sí, aunque se mantiene la acumulación de agua en casi toda la traza curva, en menor cantidad" (fs. 21 del informe, respaldado asimismo, por las fotografías acompañadas).

Del mismo modo, el perito ingeniero Julio Enrique Bouvier designado en la causa "Ricabarra" para llevar a cabo la pericia accidentológica, presentada electrónicamente el 13/08/2018 (cfr. constancia del Sistema Informático Augusta), señaló en su informe: *"...surge evidencia objetiva de que, en la zona y en la fecha de ocurrencia del accidente que nos convoca, la Ruta Provincial N° 31 no se ajustaba a las normas básicas de seguridad vial por: levantamiento de borde y ahuellamientos en la calzada; existencia de pasto y malezas en banquina, cabezal de la alcantarilla y en zona de camino; deficiencia en el señalamiento horizontal y falta de señal vertical", dejando sentado en las conclusiones que: "...la carpeta de rodamiento estaba pavimentada con una mezcla asfáltica y a la fecha citada [la del hecho de autos, 14/11/2009] presentaba sendos ahuellamientos de profundidad mayor a lo permitido y como señalización solamente contaba con demarcación horizontal materializada por una línea divisoria de carriles, de color amarillo y trazo continuo poco visible. La banquina era de tierra natural tapizada por una vegetación natural corta, pero que cubría el cabezal de la alcantarilla, mientras que el resto de la zona de camino (taludes del terraplén, cuneta y zona de préstamo lateral) se encontraban cubiertas por pastizales de unos dos metros de altura y un bosquecillo de árboles y arbustos con abundante pastizal. En concordancia con lo hasta aquí expresado en el presente informe, en función de los antecedentes de autos y de la documentación técnica consultada, se concluye que a la fecha 14 de Noviembre de 2009 la Ruta provincial N° 31, en el tramo donde se ubica la*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



llamada curva de Plazibat, no presentaba las condiciones mínimas de seguridad para el tránsito vial. (subrayado agregado)

Por su parte, cabe destacar que dichas deficiencias en el deber de conservación y prevención por parte de la Dirección de Vialidad no sólo se encuentran acreditadas en autos, sino que han sido reconocidas por la propia demandada.

En tal sentido, en el escrito de apelación de la demandada puede leerse: *"Es posible afirmar que la conservación de la ruta provincial n° 31, no era la mejor" y que "La prestación de su servicio en el mantenimiento de las rutas por parte de la Dirección de Vialidad pudo no ser del todo eficiente en algunos tramos de la ruta"*.

En la misma dirección, del Informe de Vialidad obrante a fs. 892/899 de la IPP 12-00-005600-09 se desprende que: *"se repusieron en el mes de Diciembre de 2009 los carteles que habían sido robados, uno de curva de cada lado en la curva 'Plazibat' y de velocidad máxima 80 Km/h en R.P. N° 31 al inicio del Tramo saliendo de la R.N N° 7 hacia salto" y que "la repavimentación de la R.P. n° 31, Tramo: Carmen de Areco-Salto y su mantenimiento por el lapso de 5 años están incluidos en la obra licitada en Junio de 2009 por el Sistema Crema (Contrato de Reparación y Mantenimiento) con financiamiento del BIRF de la R.P. n° 31, Tramo R.N n° 7 (C. de Areco) – R.N. n° 188 (Rojas). Esta obra fue contratada en Febrero de 2010"*.

Encuentro pertinente también traer a colación lo que se desprende de las declaraciones testimoniales de vecinos de la zona obrantes en la IPP 12-00-005600-09, que dan cuenta también del estado de la ruta y del acaecimiento de numerosos siniestros en el mismo lugar, lo que debió haber alertado a la autoridad de aplicación a fin de dar prioridad al acondicionamiento de la ruta, fundamentalmente, en el tramo en cuestión.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Así, el testigo José Luis Bleina declaró que: *"...es habitual que ocurran accidentes de tránsito en dicha ruta [N° 31], en varias oportunidades he concurrido a prestar colaboración llevando el tractor para poder sacar a los vehículos siniestrados, que quedan volcados. Con relación a la curva, es también habitual que ocurran accidentes ya que la misma es peligrosa, a esto se le suma el mal estado de la ruta, como ser que tiene muchos pozos, no está demarcada en los laterales ni el medio que divide los carriles"* (fs. 987 vta.).

En forma concordante, Gustavo Fabián Perezlindo al prestar declaración manifestó que la ruta N° 31 *"está en malas condiciones de conservación, y que en el mes de agosto pasado se había producido un accidente en el que habían perdido la vida tres personas... dicha ruta no está bien demarcada, tiene muchos pozos, etc."* (fs. 989 vta.).

Por su parte, Ángel Roberto Salvatori sostuvo que: *"en esa curva es muy común que se produzcan accidentes y allí se han producido muchas muertes. Que por este motivo yo en años anteriores me tomaba el trabajo de limpiar toda la banquina, tenía la parte de la alcantarilla limpiada e inclusive le tiraba matayuyos, pero desde hace un tiempo ya no lo hago más y por ese motivo están los pastos tan altos en ese sector"* (fs. 991 vta.).

Finalmente, en la misma línea, Ernesto Fabián Lazzati declaró que: *"el estado de la ruta 31 es malo, está llena de pozos, no está demarcada ni señalizada, y además está hecha la huella de los camiones, lo que la torna muy peligrosa los días de lluvia"* (fs. 993 vta.).

En tales condiciones, surge claro, desde mi punto de vista, el incumplimiento por parte de la Dirección de Vialidad provincial de sus deberes de prevención, mantenimiento y conservación de la ruta N° 31, desprendiéndose también de la prueba de autos la existencia de una relación de causalidad adecuada -aun cuando no exclusiva, como se verá-



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



entre las deficiencias en el poder de policía verificadas y los daños ocasionados.

Así, de la pericia accidentalológica practicada por los peritos de la Asesoría Pericial de Lomas de Zamora y de la Asesoría Pericial de Pergamino, de fecha 16/04/2010, obrante a fs. 1000/1010 de la IPP 12-00-005600-09, surge que: *“Debido a la nocturnidad, el estado de la calzada, el desgaste de los neumáticos y el lugar donde se produce el hecho (en una curva, con una banquina que a pocos centímetros de la calzada se encontraba con una considerable vegetación, y mojada), y la presencia de agua en la ruta; resultaría razonable que se haya producido el despiste de la unidad con la trayectoria que se ha documentado en la investigación. La foto que aquí se inserta muestra la zona previa al accidente, y sus condiciones. El cartel indicador que señala la presencia de la curva no habría estado al momento del accidente; ya que se advierten signos de una colocación relativamente reciente. En el tramo de recorrido sobre la ruta previo al lugar del despiste del Fiat Duna, al momento del accidente no habría habido ningún tipo de señalización; a la vez que la línea de banquina era prácticamente inexistente”* (fs. 1008 vta./1009 vta., el subrayado me pertenece).

11°) Ahora bien, como adelantara, coincidiendo en este punto con lo resuelto por el magistrado de grado, considero que -de conformidad con lo que se desprende los informes técnicos obrante en autos- la falta de servicio en que incurriera el Estado provincial -a través de la Dirección de Vialidad- y que se materializó en los ahuellamientos, falta de señalización y estado deficiente de las banquetas de la ruta provincial N° 31 a la altura de la curva “Plazibat”, no ha sido la única causa del hecho bajo análisis, sino que en su ocurrencia han tenido incidencia también otros factores con virtualidad suficiente para erigirse en concausa del evento dañoso.



La concausa, también llamada casualidad acumulativa, tiene lugar cuando varias condiciones (anteriores, coetáneas o posteriores) asumen también el carácter de causas adecuadas. Ambos actos concurren sin que uno de ellos desplace al otro, pues de lo contrario se produciría la interrupción o desviación del proceso causal. Así, la causalidad bilateral o concurrente, conduce a una disminución de la cuantía del resarcimiento, proporcional a la relevancia de la injerencia de la causa acumulada (cfr. CC0203 LP 92394 RSD-7-00 S 10-2-2000, "Carlos Alberto Chiappe S.A. c/ Provincia de Bs. As. s/ Indemnizaciones de daños y perjuicios"). Es decir, no resulta un elemento suficiente para desplazar la responsabilidad de la demandada, pero sí para limitarla parcialmente (CCASM, causas N° 4793, "Ozuna Isabelino Roberto y otro/a c/ Provincia de Buenos Aires s/ pretensión indemnizatoria", sent. del 02/11/2015; N° 4939, "Napole Osvaldo Julian c/ Municipalidad de Nueve de Julio s/ pretensión indemnizatoria", sent. del 29/03/2016; y N° 5214/2016, "Fernández Josué Emmanuel c/ Municipalidad de Chivilcoy s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 27/10/2016).

En tales condiciones, de conformidad con lo que surge de la prueba técnica producida, han mediado en el *sub lite* una multiplicidad de causas que han incidido en el acaecimiento del suceso de autos.

En efecto, la pericia accidentológica practicada por los peritos de la Asesoría Pericial de Lomas de Zamora y de la Asesoría Pericial de Pergamino, de fecha 16/04/2010, obrante a fs. 1000/1010 de la IPP 12-00-005600-09, resulta contundente al establecer como causas del despiste del vehículo "la nocturnidad, el estado de la calzada, el desgaste de los neumáticos y el lugar donde se produce el hecho (el que se hallaba en una curva, con una banquina que a pocos centímetros de la calzada se encontraba con una considerable vegetación y mojada), y la presencia de agua en la ruta." (fs. 1009).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



En la misma pericia se explica que: *"cuando se produce acumulación de agua en la calzada y la velocidad supera los 80/90 Km/h el fenómeno denominado 'acuaplaning' o 'hidroplaneo' se hace crítico, provocando disminución de la adherencia del neumático a la calzada, y dificultando el control de dirección del vehículo. Esa falta de control sobre la dirección se agrava en la medida que la velocidad se incrementa respecto del valor referido, así como cuando se aumenta el nivel de agua acumulada y/o la presencia de la misma por lluvia intensa. La insuficiente profundidad del dibujo sobre todos o alguno de los neumáticos disminuye la adherencia facilitando la producción del hidroplaneo."* (fs. 1005 y vta.). Asimismo, se señala que: *"en el vehículo Fiat Duna se verificó profundidad por debajo de la mínima requerida por la normativa en la rueda trasera izquierda; y profundidad cercana a dicho límite en la rueda trasera derecha."* (fs. 1005 vta.). Respecto de la velocidad a la que se encontraría circulando el vehículo, se afirma: *"considerando las incertidumbres del método científico disponible y utilizado, y las características tecnológicas del caso, la velocidad del móvil al momento del despiste se encontraría entre los 95 y los 110 km/h."* (fs. 1006 vta.). Finalmente, en lo que aquí interesa, se hace constar que: *"de la inspección realizada en la oportunidad de la presentación de la Pericia Mecánica sobre Daños, surge que al momento del incidente los ocupantes del vehículo no llevarían puestos los cinturones de seguridad. Al no hallarse los mimos colocados y dada la gran desaceleración y los movimientos de rototraslación, resultaría probable que los cuerpos hubieran salido despedidos del habitáculo del vehículo"* (fs. 1009 vta. /1010).

12°) Así las cosas, la valoración efectuada por el sentenciante no se aprecia arbitraria ni desapegada a las reglas de la sana crítica. Es que la prueba rendida, demuestra sin lugar a dudas la confluencia de múltiples factores en la ocurrencia del hecho dañoso, atribuibles, algunos al Estado provincial por la falta cumplimiento de sus deberes de prevención,



conservación y mantenimiento de la ruta provincial en el lugar del hecho; y otros, achacables a la víctima, por la falta de adecuación a las reglas básicas de prudencia en la conducción del rodado.

En este punto, encuentro relevante señalar dos cuestiones que resultan fundamentales a mi criterio a la hora de evaluar la valoración efectuada por el magistrado *a-quo*. Por un lado, el hecho de que la tarea intelectual llevada a cabo por el sentenciante en la búsqueda de la verdad de los hechos constituye una meta difícil de alcanzar, y necesariamente se basa en una evaluación de los elementos de juicio aportados en base a un criterio de probabilidad lógica que lo lleva a inclinarse por la hipótesis que exhiba un grado de confirmación superior. Y por el otro, que el hallazgo del vehículo se produjo 24 días después del acaecimiento del accidente, lo que sin duda alguna tuvo incidencia en la cantidad de rastros y elementos que pudieron colectarse y a partir de los cuales los expertos efectuaron sus análisis técnicos y emitieron los respectivos informes, circunstancia que necesariamente repercute en las posibilidades técnicas de determinar con un grado de probabilidad suficiente los distintos extremos que les fueron requeridos.

En tales condiciones, no vislumbro por parte del magistrado *a-quo* una valoración irrazonable de los elementos de prueba obrantes en la causa. En tal sentido, pese al esfuerzo argumental de las partes, considero ajustada a derecho la distribución de responsabilidades en el hecho de autos.

13°) Comenzando por los agravios formulados por la parte demandada en lo que a la responsabilidad refiere, en lo sustancial la accionada cimenta su posición en que el magistrado de grado invirtió el análisis de la cuestión, partiendo del accionar de la Dirección de Vialidad cuando debió haber comenzado por analizar el modo en que se produjo el siniestro, evaluando la conducta humana.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Adelanto que, según mi punto de vista, el modo en que el juez de grado ha abordado la cuestión de la responsabilidad no se advierte inadecuado. En efecto, la pretensión de la parte actora se basó en la atribución de responsabilidad al Estado por su falta de servicio en el mantenimiento en buen estado de las rutas y, de conformidad con ello, el análisis efectuado en la instancia de grado discurrió en tal dirección, procediendo a verificarse en primer término si el factor de atribución invocado se encontraba cumplido y, luego, avanzando en la comprobación de los restantes elementos de la responsabilidad del Estado y de otras causas que lo desplazaran o bien concurrían en el acaecimiento del evento dañoso.

Ahora bien, sin perjuicio de ello, advierto que el hecho de modificar el orden del análisis tampoco podría haber llevado a una conclusión distinta, en tanto la prueba rendida en autos resulta contundente en relación con la incidencia de la omisión estatal en el hecho de autos.

En efecto, contrariamente a lo postulado por la recurrente, no encuentro acreditado en autos que el accionar humano haya sido el determinante de la fatalidad, no surgiendo tal extremo de los informes técnicos obrantes en autos como pretende afirmar la parte demandada. Por el contrario, tanto los informes de Policía Científica como las pericias producidas en el marco de la IPP y en autos, indican una clara incidencia del estado de la ruta, la falta de señalización y el estado de las banquetas y zona de préstamo, en la ocurrencia del siniestro.

Contribuye también a formar convicción en tal sentido, el hecho de que el accidente en el que perdieron la vida los cuatro integrantes de la familia Pomar no se trató de un hecho aislado, sino que, por el contrario y conforme dan cuenta varios testimonios colectados en la causa penal -a los que hiciera referencia *supra*-, con anterioridad se suscitaron otros numerosos siniestros en el mismo lugar, lo que denota la falta de adopción



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



de las medidas de cuidado y prevención adecuadas por parte de la Dirección de Vialidad de conformidad con los deberes impuestos por la normativa aplicable.

En este punto, cabe destacar que la accionada plantea que su posición encuentra sustento en la pericia accidentalológica practicada por el Ing. Alberto Martínez en la causa "Robert" la que -según afirma- fue dejada de lado discrecionalmente por el magistrado de grado. Sobre el particular, encuentro oportuno recordar que el apartamiento del juez frente al dictamen pericial es una alternativa legal que autoriza el art. 474 del Código Procesal Civil y Comercial, bajo la única condición de dar razones suficientes para ello (SCBA LP C 120646 S 12/07/2017; LP C 122199 S 26/09/2018; LP C 122484 S 07/03/2019), circunstancia que aprecio debidamente cumplida en el *sub lite*. En efecto, el magistrado *a-quo* expresó en su sentencia que la referida pericia no sólo se apartaba de los elementos objetivos colectados en la causa penal -en particular, el estado de la ruta- sino que no los consideró arribando a una hipótesis segmentada sin tomar datos de la realidad, por lo que no le generaba ninguna convicción ni conmovía las conclusiones de los peritos oficiales. Sin embargo, la recurrente no ha rebatido tales argumentos, habiéndose limitado a sostener que nada hacía pensar que técnicamente el experto no hubiera dado respuesta a las cuestiones debatidas por las partes en el litigio y a los pedidos de esclarecimiento técnico de los litigantes. En tales condiciones, el planteo no puede ser de recibo.

Por otra parte, tampoco resulta atendible el argumento ensayado respecto de la imposibilidad de responsabilizar al Estado si no se acredita una conducta conforme a derecho y reglamentaria de conducción.

La atribución de responsabilidad al ente provincial en el caso se funda en la falta de servicio configurada por el incumplimiento de sus deberes de prevención, mantenimiento y conservación de la ruta en la que se produjo el accidente. En tales condiciones, la falta de adecuación del



conductor del vehículo a determinadas reglas de tránsito discurre por un carril distinto, no pudiendo erigirse sin más como una causal de exclusión de responsabilidad estatal. Ello, sin perjuicio, claro está, del análisis correspondiente acerca de la incidencia de dicha conducta en el caso concreto, a lo que me referiré más adelante.

Es que "así como la observancia de la ley de tránsito no basta en todos los casos para eximir de responsabilidad al conductor, tampoco la infracción de las mismas implica necesariamente esa responsabilidad, sino que se trata en ambos supuestos, de presunciones o elementos de juicios que los jueces deben apreciar con criterio privativo, pues no toda infracción a las reglamentaciones de tránsito genera una presunción de culpa respecto al trasgresor, porque hay muchas normas ajenas o poco ligadas a la mecánica vial y otros que a veces operan o no, según las circunstancias en la producción de un accidente." (CC0203 LP 125158 RSD-142-19 S 11/07/2019).

Todo lo expuesto me lleva a descartar el agravio de la demandada tendiente a liberarse o a disminuir su responsabilidad en el hecho de autos.

14°) A partir de la plataforma antes descrita, tampoco encuentro plausibles los agravios formulados por los accionantes en dirección a responsabilizar en forma exclusiva a la demandada Dirección de Vialidad Provincial.

Es que, tal como ha quedado dicho, de los distintos informes elaborados por los expertos que han intervenido en la causa penal y en las presentes actuaciones se desprende la existencia una serie de factores imputables al conductor del automóvil cuya valoración no puede ser soslayada al analizar el acaecimiento del lamentable suceso.

La accionante Robert afirma que la sentencia se apoya en argumentos dogmáticos para atribuir culpa a la víctima y que no se ha



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



explicado cómo dichos factores contribuyeron a producir el siniestro, destacando que la mera infracción administrativa de las leyes de tránsito no implica necesariamente la generación de responsabilidad.

A fin de dar respuesta al agravio, encuentro pertinente traer a colación lo previsto en la Ley Nacional de Tránsito N° 24449 a la que adhirió la provincia de Buenos Aires mediante Ley N° 13927.

En lo que aquí interesa, la ley establece que: "*Los conductores deben: a) Antes de ingresar a la vía pública, verificar que tanto él como su vehículo se encuentren en adecuadas condiciones de seguridad, de acuerdo con los requisitos legales, bajo su responsabilidad... b) En la vía pública, circular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo o animal, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito...*" (art. 39).

Asimismo, que: "*Está prohibido en la vía pública:... l) Circular con cubiertas con fallas o sin la profundidad legal de los canales en su banda de rodamiento*" (art. 48).

Y que: "*El conductor debe circular siempre a una velocidad tal que, teniendo en cuenta su salud, el estado del vehículo y su carga, la visibilidad existente, las condiciones de la vía y el tiempo y densidad del tránsito, tenga siempre el total dominio de su vehículo y no entorpezca la circulación. De no ser así deberá abandonar la vía o detener la marcha.*" (art. 50).

Al respecto, cabe agregar que si bien es cierto -tal como plantea la coactora Robert- que la mera infracción a reglamentos de tránsito no determina de por sí la responsabilidad civil del infractor, conforme reiterada jurisprudencia del máximo tribunal provincial, ello no puede conducir a considerar que las normas reguladoras de tránsito constituyen letra muerta o que sólo sirven como material de estudio para el otorgamiento de la licencia de conductor, debiendo dichas reglamentaciones ser consideradas, junto



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



con otras circunstancias, en oportunidad de calificar la conducta de la víctima (cfr. SCBA LP C 117180 S 15/07/2015; LP C 109572 S 08/08/2012; SCBA LP C 89261 S 26/08/2009).

Bajo tales parámetros, adelanto que el análisis de la totalidad de la prueba a la luz de las reglas de la sana crítica, me lleva a coincidir con el magistrado de grado en cuanto a la incidencia de la conducta de la víctima en el hecho de autos, en el porcentaje establecido en la sentencia de grado.

En efecto, por un lado no se encuentra acreditado -como se afirma en el recurso de apelación deducido por la Sra. Robert- que el mal estado de la ruta haya sido la única causa del accidente. Contrariamente a ello, la pericia accidentológica obrante a fs. 1000/1010 de la causa penal da cuenta de una multiplicidad de factores en la ocurrencia del hecho.

Por otro lado, tampoco resulta probado que el fallecimiento de todos los ocupantes del vehículo se haya producido como consecuencia del impacto del vehículo con la mampostería de la alcantarilla como lo sostiene la accionante. En efecto de los protocolos de autopsia obrantes en la causa penal (fs. 571/596 de la IPP 12-00-005600-09) únicamente se desprende como causa de fallecimiento de los cuatro integrantes de la familia Pomar que viajaban a bordo del automóvil, "*mecanismo violento y a consecuencia final de un paro cardio-respiratorio traumático, siendo su causa originaria politraumatismos*", agregándose el caso del Sr. Pomar, "*traumatismo craneo encefálico*". Asimismo, en informe elaborado por los mismos médicos, obrante a fs. 1031/1036 de la misma causa penal, se señala como mecanismo de muerte de todos ellos, "*choque o golpe con o contra elemento duro y romo que ha accionado en forma más o menos perpendicular y/o tangencial a la superficie corporal*".

En este punto resulta de relevancia el hecho de que ninguno de los ocupantes del automóvil llevara puesto el cinturón de seguridad al momento del hecho, habiéndose constatado que los cinturones no



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



presentaban características de haber estado en uso. Dan cuenta de ello el Acta de Procedimiento de los días 08 y 09/12/2009 obrante a fs. 398/408 de la IPP 12-00-005600-09 -fs. 406-, el Informe de la Policía Científica de Pergamino del 09/12/2009, obrante a fs. 488/498 de la IPP 12-00-005600-09 -ver fs. 498- y la Pericia mecánica llevada a cabo por los peritos de la Asesoría Pericial de Lomas de Zamora y de la Asesoría Pericial de Pergamino, de fecha 12/01/2010, obrante a fs. 729/742 de la IPP 12-00-005600-09 -ver fs. 737 vta.

Y si bien es cierto que la utilización de dicho elemento de seguridad no hubiera podido impedir el despiste del automóvil -como surge de la apelación del actor Ricabarra-, sí al menos podría -con un alto grado de probabilidad- haber evitado las fatales consecuencias que tuvo el hecho luctuoso. Ello así, por cuanto de las constancias de la causa surge que todos los integrantes de la familia que circulaban a bordo del vehículo salieron despedidos del habitáculo (cfr. Informe de la Policía Científica de Pergamino, IPP 12-00-005600-09, en particular, fs. 492 vta./493; Pericia accidentalológica practicada por los peritos de la Asesoría Pericial de Lomas de Zamora y de la Asesoría Pericial de Pergamino, IPP 12-00-005600-09, fs. 1009 vta./1110).

Por su parte, también se encuentra probado el deficiente estado de los dos neumáticos traseros del vehículo, surgiendo tanto del Acta de Procedimiento (ver IPP 12-00-005600-09, fs. 404), como del Informe de Policía Científica (ver IPP 12-00-005600-09, fs. 496) y de la Pericia mecánica (IPP 12-00-005600-09, fs. 733 vta.) que uno no contaba con la profundidad del dibujo de la cinta de rodamiento mínima exigida para circular, mientras que otro se encontraba al límite mínimo de dicha escala.

En tales condiciones, el argumento desarrollado en torno al sistema de tracción delantera del vehículo no resulta suficiente para desvirtuar las conclusiones a las que arribaron los peritos. En efecto, las



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



aseveraciones formuladas en el escrito recursivo en tal sentido no se ven corroboradas por ninguno de los informes efectuados por los expertos que han intervenido en la causa penal ni en las presentes actuaciones. Por el contrario, de la pericia accidentológica practicada obrante en la IPP 12-00-005600-09, surge que la falta de profundidad necesaria en el dibujo de "todos o alguno de los neumáticos" disminuye la adherencia del vehículo al suelo (fs. 1005 y vta.), sin efectuarse distinción alguna respecto de las ruedas traseras o delanteras ni del tipo de tracción del vehículo. Consecuentemente, a la luz de las conclusiones de los expertos no puede negarse sin más su vinculación de tal extremo con las consecuencias dañosas acaecidas.

Finalmente, en lo que atañe a la velocidad de circulación, encuentro oportuno destacar que los peritos indicaron una velocidad estimada entre 95 km/h y 110 km/h, siendo la velocidad máxima permitida 110 km/h. Al respecto, lo cierto es que, sin perjuicio de la imposibilidad de precisar con mayor grado de certeza tal extremo, la pericia accidentológica citada refiere que a partir de una velocidad de entre 80 y 90 km/h, ante la presencia de agua en la calzada, el hidropneado -que provoca disminución de adherencia y dificultad de control sobre la dirección- se hace crítico (IPP 12-00-005600-09, fs. 1005). Por lo que, aun tomando el valor mínimo estimado en la pericia como probable velocidad de circulación, se advierte una ligereza suficiente -ante las condiciones descritas- para incidir en dicho fenómeno.

En el marco descripto, coincido con la conclusión a que arribara el magistrado de grado en el sentido de que ante las condiciones adversas de conducción originadas tanto en las características horarias y climáticas como en el estado de la calzada y su falta de señalización -aspectos de los que da cuenta la sentencia de grado en forma detallada-, el conductor debió haber extremado los recaudos aminorando en forma prudencial la marcha. Es que,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



aunque tal aseveración no haya sido expresada en los informes técnicos en los términos aludidos -tal como plantea el actor Ricabarra en su intento por rebatir los argumentos dados por el sentenciante-, la misma se desprende naturalmente a partir de las circunstancias de las que dan cuenta los referidos medios probatorios.

15°) En tales condiciones, teniendo en cuenta todos los elementos citados y valorando también que conforme se desprende de las conclusiones de la pericia mecánica antes del incidente el vehículo se hallaba en buenas condiciones de uso y conservación, no habiéndose detectado anomalías de funcionamiento en los sistemas de frenos y alineación, encontrándose los sistemas de suspensión y los neumáticos en buen estado general, y verificándose también la vigencia de la Revisión Técnica Obligatoria (IPP 12-00-005600-09, fs. 741 vta./742), desde mi punto de vista, la distribución de responsabilidad en los porcentajes establecidos por el magistrado de grado luce ajustada a derecho.

Consecuentemente, considero que corresponde rechazar los agravios tanto de los actores como de la demandada en esta parcela, confirmando la concausalidad dispuesta en la instancia de origen en los porcentajes fijados por el juez *a-quo*, y así lo dejo propuesto.

16°) Me adentraré ahora en el análisis de la crítica esgrimida por la actora Robert en relación a la decisión del magistrado de grado de deslindar de responsabilidad a la codemandada Amalia Rava.

Sostiene la recurrente, en lo sustancial, que dicho temperamento resulta contradictorio con los argumentos desarrollados para fundar la responsabilidad del Estado provincial por el deficiente procedimiento llevado a cabo por el personal policial, en tanto –insiste- que la Fiscal General Rava ha contribuido con la –desde su óptica- evidente ineficiencia a la producción de la falta de servicio por tratarse de la máxima autoridad departamental en la investigación, la que no puede ser enmascarada con una simple



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



confrontación con la normativa que reglamenta al Ministerio Público, como interpreta ha hecho el magistrado.

Focaliza en tal sentido en que resultaría incongruente haberse afirmado –por un lado- que no podía descargarse toda la responsabilidad en los agentes policiales debido a que en el procedimiento de búsqueda había intervenido “*una pléyade de personas*” (sic) y –por el otro- haber exonerado de obligación a quien era la máxima autoridad en la dirección de la pesquisa, por cuanto aquellos resultaban colaboradores o auxiliares de ésta última y de la agente fiscal designada y le respondían a las mismas; y asevera que si el hecho dañoso cometido con motivo de acciones u omisiones irregulares realizadas en el ejercicio de la función pública es atribuible a más de un funcionario público, todos deberían responder de manera solidaria frente a la víctima.

Le achaca en definitiva, y conforme entiende se desprende de la prueba recabada, negligencia en su rol de superior jerárquica a cargo de la investigación –falta de control debido de los rastrellajes ordenados, de la información que llegaba por diferentes canales y de adopción de estrategias y procedimientos eficaces para el manejo de la búsqueda- que habría derivado en un excesivo tiempo para encontrar a la familia fallecida producto del accidente denunciado.

17°) Tras lo expuesto, he de recordar que conforme lo regula el art. 1112 del Código Civil –norma temporalmente aplicable al caso- los hechos y omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, son comprendidos entre las obligaciones que nacen de los hechos que no son delitos. A partir de ello, los funcionarios y empleados públicos son responsables civilmente cuando hubieran realizado actos irregulares que causaron daño a la administración pública o a los particulares; y resulta importante señalar que los jueces y funcionarios



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



del poder judicial son funcionarios públicos y, por lo tanto, su responsabilidad civil está comprendida en la norma antes aludida.

Para que dicha responsabilidad se configure, el hecho dañoso debe provenir de una persona de existencia física que desempeñe una función pública, la conducta debe haberse desarrollado en ejercicio de sus funciones y, por último, tales hechos han de denotar la existencia de irregularidades, en tanto infracción a leyes o reglamentos (cfr. CC0202 LP, causa n° 100.258, "Moncho Hauscarriaga, Luis Fernando y otro c/ Calvo, Horacio y otros s/ Daños y perjuicios", sent. del 8 de julio de 2.003).

De tal modo, el funcionario público es responsable civilmente sólo cuando cumple irregularmente sus obligaciones propias de la función, por lo que si las cumple regularmente y aun así se causa un daño, no responde, porque está ausente la antijuridicidad.

El cumplimiento es irregular si el funcionario obra fuera de las reglas propias de su función, apartándose de las diligencias exigidas por la naturaleza de la función y que correspondan a las circunstancias de personas, tiempo y lugar del servicio a su cargo. Cabe resaltar que la irregularidad importa un amplio criterio de reprochabilidad, la que configuran tanto la transgresión de las directivas y reglamentos que informan el desempeño como la violación a la ley y, desde luego, a los establecidos en las constituciones nacional y provincial.

Sentado ello, no puedo soslayar mencionar que la aplicación del mentado artículo 1112 del viejo Código Civil requiere, como en todos los casos de responsabilidad civil, del concurso de los presupuestos de la misma: daño, relación de causalidad, antijuridicidad y un factor de atribución.

En relación al último de ellos, la doctrina elaborada al respecto por reconocidos juristas es casi unánime en cuanto a que en esta clase de responsabilidad extracontractual no se discute el hecho de que el factor de imputabilidad sea estrictamente subjetivo, es decir, que se requiere –en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



principio- la culpa o dolo del agente público (cfr. Bustamante Alsina, Jorge; "Teoría general de la responsabilidad civil", n° 1.304, Buenos Aires, 1.983, pág 434). Esa responsabilidad que, en principio, es directa y subjetiva, permite configurar la llamada falta personal por oposición a la falta de servicio, idea ésta que postula una responsabilidad estatal de naturaleza objetiva que se independiza de la noción de culpa y que se opera aun cuando no pueda individualizarse al autor del daño (cfr. Cassagne, Juan C.; "Derecho administrativo", T° I, Buenos Aires, 1.983, pág. 330).

18°) Sentado todo lo expuesto, adelanto que el agravio esgrimido por el apelante no puede prosperar.

Así lo entiendo pues, tras haber analizado minuciosamente tanto el extenso desarrollo argumentativo realizado por el Sr. Juez *a quo* en el Considerando 4° en torno a la cuestión controvertida, como así también constatado pormenorizadamente la profusa prueba allí detallada –todo lo cual doy aquí por reproducido en honor a la brevedad-, comparto la apreciación que aquél ha tenido en lo relativo a la actuación llevada a cabo por la –actualmente ex- Fiscal General Dra. Amalia Rava, por un lado; y por el cuerpo policial al que se le instruyera la investigación y la ejecución de los diferentes operativos y tareas para dar paradero con la familia de la actora Sra. Robert.

En efecto, debo señalar que no encuentro la contradicción ni la incongruencia que le acusa el quejoso al iter lógico seguido por el magistrado de grado, quien se ha encargado de efectuar una acertada delimitación de responsabilidades y obligaciones entre cada uno de los partícipes de la tarea investigativa y de remarcar, en última instancia, que las irregularidades procedimentales que dieran lugar a su encuadramiento en el concepto de "falta de servicio" habían tenido su génesis en diversas falencias endilgables exclusivamente al cuerpo policial interviniente.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Así, la crítica esgrimida por el recurrente luce más como una mera disconformidad que la crítica razonada que exige el código ritual (cfr. art. 56 inc. 3° del C.C.A.), ya que observo en ella una interpretación errónea y parcializada del razonamiento llevado a cabo por el sentenciante –*a modo de ejemplo, he de puntualizar en que intenta descontextualizar el empleo del término “pléyade”, el que ha sido utilizado por el Sr. Juez a quo para referirse exclusivamente al conjunto de agentes de policía intervinientes [los individualizados y los que no lo fueron], no pudiendo deducirse que haya pretendido incluir a la Fiscal General-*, como así también la intención de que la valoración de la prueba reunida en autos sea revisada a partir de simples especulaciones contrafácticas –*como cuando enumera una batería de medidas que podrían haber sido seguidas por la codemandada, ubicándose simuladamente en el rol de la aquí accionada-*.

Frente a tal situación, debo señalar que –a mi juicio y en virtud de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia (arts. 384 del C.P.C.C. y 77 inc. 1° del C.C.A.)- la responsabilidad a título personal que le reprochaba el apelante a la codemandada Dra. Amalia Rava por su participación en el procedimiento llevado a cabo para dar con el paradero de la familia Pomar ha quedado desplazada a partir de lo que se desprende de la prueba reunida, pues si bien es cierto que ha quedado en evidencia la existencia de numerosas irregularidades en su desarrollo, no lo es menos que las mismas apuntan indefectiblemente a graves falencias por parte de los numerosos agentes de policía en el cumplimiento de las órdenes impartidas por el Ministerio Público Fiscal, de los diversos protocolos aplicables a la tarea investigativa encomendada y del veraz y oportuno reporte a la superioridad; todo lo cual, incluso, le ha valido a varios de ellos que se labraran actuaciones penales en su contra por la presunta comisión de delitos como incumplimiento de los deberes de funcionario público y falsedad ideológica.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



De allí entonces que, ante tal claro escenario y en base al cual se ha condenado al Estado provincial tras haberse comprobado la configuración de "falta de servicio" en atención a la injustificada demora en el hallazgo de la familia accidentada, constituiría un exceso hacer extensiva sobre la aquí codemandada la responsabilidad por el desafortunado suceso acontecido por la mera circunstancia de haber ocupado el rol de Fiscal General competente en aquél entonces, como pretende el apelante, en tanto –insisto– no observo abastecido el recaudo de irregularidad en el ejercicio de sus funciones para habilitar el examen exhaustivo del reproche intentado a su respecto.

Consecuentemente, y tal como he anticipado, es de mi opinión que el embate aquí examinado debe ser desestimado.

19°) Resueltos así los agravios de las partes relativos a la responsabilidad en el hecho de autos, ingresaré a continuación al tratamiento de los cuestionamientos formulados por los actores en relación las partidas indemnizatorias.

Comenzando con el agravio formulado por la Sra. Robert contra el rechazo del rubro daño psíquico, adelanto que el mismo no puede ser de recibo.

A fin de explicitar dicha afirmación, encuentro oportuno señalar que si bien asiste razón a la actora en cuanto plantea su parte activó y produjo la prueba consistente en el reconocimiento del resumen de historia clínica por parte de su médico tratante, Dr. Jorge Hernán Buey (ver acta del 22/02/2013 obrante en las actuaciones caratuladas "Robert María Cristina c/ Provincia de Buenos Aires y otros s/ Oficio", expediente N°4461 que tramitaran ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 1 de Pergamino, agregadas a fs. 379/385 de estas actuaciones), advierto que tal medio probatorio resulta insuficiente a fin de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



tener por acreditado el daño invocado, sin que ello implique descalificar su contenido.

En efecto, el resumen de historia clínica acompañado de fecha 15/06/2011 –pese a encontrarse reconocido por el médico que lo suscribió–, amén de contener una descripción sumamente escueta de la patología de la actora, no explicita adecuadamente la naturaleza, magnitud y vinculación de la afección psíquica de la Sra. Robert con el hecho de autos, careciendo además de la riguridad técnica requerida para sustentar el reclamo patrimonial efectuado.

Nótese que el documento analizado da cuenta de un *“trastorno depresivo mayor, recidivante grave sin síntomas psicóticos”*, refiriendo que *“el cuadro de varios meses de evolución de carácter fluctuante con exacerbaciones, tiene como causales según refiere la misma la pérdida de su hija y sus nietas en accidente automovilístico (Caso Pomar)... Desde el inicio del tratamiento la paciente presenta fluctuaciones anímicas, vinculadas con su cuadro psicopatológico y con factores externos que rememoran el suceso, y no se ha logrado hasta el momento una remisión completa de los síntomas. Actualmente se encuentra limitado su desempeño social y se nota un marcado deterioro en sus relaciones interpersonales... La paciente requiere continuar con tratamiento psicofarmacológico y psicoterapéutico”*.

En tales condiciones, como adelantara, encuentro insuficiente el resumen de historia clínica a los efectos de evaluar el daño psíquico alegado. Es que, dicho documento carece de elementos fundamentales que permitan arribar con un grado de certeza suficiente a la convicción acerca de la existencia del daño psíquico invocado, su irreversibilidad, su magnitud y su relación causal exclusiva –o bien concurrente con otros factores– con el hecho de autos. En relación con este último aspecto, el Dr. Buey señala como causa del cuadro de la actora la pérdida de su hija y sus nietas en el accidente automovilístico de autos, dejando sentado que dicha afirmación se



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



funda en lo referido por la paciente. Así, tal aseveración encuentra sustento –según sus propios términos– únicamente en los dichos de la Sra. Robert, sin respaldo en otros elementos, estudios o procedimientos científicos. Por otra parte, señala que “no se ha logrado hasta el momento una remisión completa de síntomas”, pero no aclara si la misma podría lograrse, en cuyo caso el daño carecería del carácter de irreversibilidad o permanencia, ni tampoco se establece siquiera una estimación de la frecuencia y duración del tratamiento al que se hace referencia.

Tales extremos bien podrían haber sido acreditados mediante la prueba pericial oportunamente ofrecida y ordenada por el magistrado *a-quo*; medio probatorio por excelencia para acreditar el daño invocado.

Al respecto, cabe recordar que este Tribunal ha dicho reiteradamente que la prueba pericial médica –psíquica en el caso– resulta ser el medio probatorio fundamental para formar convicción, pues asesora al judicante en temas que escapan a su formación profesional y a la del medio de la gente (cfr. doctrina causas CC0102 MP 125501 RSD-568-3, sent. del 28/08/2003, “Giménez, Juan Manuel c/ Hospital Interzonal General de Agudos s/ Daños y perjuicios”; CC0001 QL 7284 RSD-108-4, sent. del 14/10/2004, “Juárez, Carlos Alberto c/ Hospital Municipal de Agudos Mi Pueblo s/ Daños y perjuicios”, CC0001 LZ 52340 RSD-71-2, sent. del 21/03/2002, “Vico, Hilario Ramón y otros c/ Municipalidad de Esteban Echeverría y otro s/ Daños y perjuicios”, CC0102 MP 111888 RSD-196-1, sent. del 12/06/2001, “Oyanguren, Héctor Marcelo c/ Clínica de Fractura y Ortopedia s/ Daños y perjuicios”, CC0102 LP 213583 RSD-131-93, sent. del 28/09/1993, “Lima, Héctor Antonio y ot. c/ I.P.E.M. s/ Daños y perjuicios”, CC0102 LP 213584 RSD-131-93, sent. del 28/09/1993, “Lima, Héctor Antonio y ot. c/ Von Wernich, Roberto s/ Daños y perjuicios. Beneficio” y esta Cámara *in re*: causas N° 2976, “Tinco Huamani, Carlos Alberto y otro c/ Instituto Maternidad Sta. Rosa y otro s/ daños y perjuicios”, sent. del



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



17/04/2012 y N° 3004, "Bustos, Pedro Ángel y otros c/ Gentini, Gustavo y otros s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 13/09/2012, entre otras).

En relación con este medio probatorio, se ha sostenido que *"la prueba pericial tiene por objeto auxiliar al sentenciante en la apreciación de los hechos controvertidos, a través de la opinión o dictamen de quienes tienen actividad técnica. La doctrina tiene dicho que la peritación es la actividad realizada por personas especialmente calificadas, mediante la cual se suministra al juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o entendimiento escapa a las aptitudes del común de la gente"* (CC0101 MP 118786 RSD-413-3, sent. del 15/10/2003, Juez Cazeaux (SD), "Castillo de Martínez, María c/ Ruocco, Aldo c. y Ot. s/ Daños y Perjuicios"; CC0101 MP 102453 RSD-592-4, sent. del 02/12/2004, Juez Font (SD), "Banco Francés R.D.P. S.A. c/ Lukaszewicz, José y Ot. s/ Ejecución Hipotecaria"; CC0101 MP 126388 RSD-8-5, sent. del 08/02/2005, Juez Cazeaux (SD), "Rodríguez, Oscar G. c/ Campisi, Manuel y Ot. s/ Daños y Perjuicios"; CC0101 MP 132115 RSD-283-6, sent. del 23/06/2006, Juez Font (SD), "Cruz, Amanda y Ots. c/ Eguillor, Carlos Miguel s/ Daños y Perjuicios"). Ver también esta Cámara *in re*: causa N° 3592, Junco, Carolina Soledad y Junco, Mariela F. c/ Trench, René Oscar y otros s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 13/08/2013.

El más alto tribunal provincial expuso que: *"El dictamen pericial constituye una prueba trascendente para resolver las cuestiones cuando cuenta con elementos de convicción suficientes para su aceptación"* (SCBA, B 49.50, sent. del 27/04/1993, Juez Negri (SD), "Carniglia -Tito- Del Zotto S.A.C.I.F.I. c/ Municipalidad de Quilmes s/ Demanda contencioso administrativa"; SCBA, B 51.52, sent. del 04/08/1998, Juez Negri (SD), "Astori, Luis Italo y otros c/ Provincia de Buenos Aires s/ Demanda contencioso administrativa"; y esta Cámara *in re*: causa N° 3592, "Junco,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Carolina Soledad y Junco, Mariela F. c/ Trench, René Oscar y otros s/ Pretensión Indemnizatoria", sent. del 13/08/2013).

Sin embargo, pese a que ofreciera en su demanda la prueba pericial psíquica y que la misma fuera ordenada por el magistrado de grado (cfr. acta de la audiencia prevista en el art. 41 CPCA, celebrada el 04/09/2012), la parte actora no impulsó dicho medio probatorio, debiendo –por lo tanto– soportar las consecuencias de omitir ese imperativo en el propio interés (art. 375 del CPCC y jurisprudencia citada *supra*).

20°) Trataré ahora el cuestionamiento formulado por el actor Ricabarra contra el monto concedido por el Sr. Juez *a quo* para resarcir el concepto denominado "valor vida" por el fallecimiento de su madre en el trágico accidente acontecido.

La crítica esgrimida por el apelante discurre en dos direcciones. Por un lado, acusa que la decisión del magistrado de grado de asignar la suma resarcitoria de ... –el saldo tras la deducción de la incidencia concausal en el monto de ... que estableciera inicialmente- no ha sido debidamente motivada. Por el otro, afirma que dicho importe no resulta razonable en tanto habría sido establecido a un valor histórico y sin haberse tenido en cuenta la incidencia de los distintos factores económicos producidos en la última década que conllevarían a la insuficiencia de la reparación, en contraposición al criterio que expresa ha sido seguido recientemente por la Suprema Corte bonaerense en su jurisprudencia.

Sobre tal base, debo recordar a fin de establecer el resarcimiento por el rubro en tratamiento, que la vida humana no tiene valor económico '*per se*', sino en consideración a lo que produce o puede producir (cfr. CSJN, V. 128. XXXV Originario, "Vergnano de Rodríguez, Susana Beatriz c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios", sent. del 28 de mayo de 2002).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



En tal sentido, la Corte federal ha dicho que: "*No es dable evitar una honda turbación espiritual cuando se habla de tasar económicamente una vida humana, reducirla a valores crematísticos, hacer la imposible conmutación de lo inconmutable*" (cfr. CSJN, causa "Vergnano de Rodríguez", antes mencionada).

Además, la jurisprudencia es pacífica en cuanto a que la supresión de una vida, aparte del desgarramiento del mundo afectivo en que se produce, ocasiona indudables efectos de orden patrimonial como proyección secundaria de aquel hecho trascendental, y lo que se mide en signos económicos no es la vida misma que ha cesado, sino las consecuencias que sobre otros patrimonios acarrea la brusca interrupción de una actividad creadora, productora de bienes. En ese orden de ideas, 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 aquéllos que eran destinatarios de todos o parte de los bienes económicos que el extinto producía, desde el instante en que esta fuente de ingresos se extingue (cfr. CSJN, Fallos: 316: 912; 317:1006 y 1921; 322:1393; 324:1253; 325:1277; 329:4944; y, asimismo, causas V.523.XXXVI, in re "Valle", sent. del 10 de abril de 2003; F.286.XXXIII, in re "Ferrari de Grand", sent. del 24 de agosto de 2006; y SCBA LP, C. 97184, "Pogonza, Liliana Esther", sent. de 22 de septiembre de 2010, entre muchas otras).

Debo remarcar que para fijar la indemnización por el valor vida no han de aplicarse fórmulas matemáticas, sino que es pertinente computar las circunstancias particulares de la víctima y de los damnificados: edad, grado de parentesco, profesión, posición económica, expectativa de vida, extensión de la obligación alimentaria, etc. (cfr. CSJN, Fallos: 317:1006 y sus citas; y esta Cámara in re: causa n° 7992/19, "Ramadan, Graciela Norma c/ Municipalidad de San Fernando y otros s/ Pretensión indemnizatoria", sent. del 28 de mayo de 2020, entre muchas otras). Ello, en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



la necesidad de encontrar guarismos que permitan resarcir la vida humana sin convertir a tal operación en un enriquecimiento de unos a costa de otros y reiterando, tal como expusiera al finalizar el Considerando 5°, que los jueces no se encuentran constreñidos a volcar cálculos matemáticos en sus sentencias, sino a ponderar circunstanciadamente los elementos de juicio que sirven de base a su decisión y que proporcionen los datos indispensables que permitan reconstruir las operaciones eventualmente realizadas o conocer concretamente cuál fue el razonamiento utilizado.

21°) En tal aspecto, encuentro que el agravio acerca de la insuficiente motivación del monto indemnizatorio reconocido por el sentenciante carece de fundamento y se exhibe como una mera disconformidad con lo decidido.

Primeramente, he de señalar que el quejoso no ha refutado la orfandad probatoria que se le endilgara en torno a la acreditación de 'quantum' reclamado en la demanda –especialmente en lo referido a ingresos habituales provenientes de un trabajo con características de estabilidad- por lo que frente a tal circunstancia correspondía, tal como lo ha hecho el Sr. Juez *a quo*, aplicar el ejercicio discrecional de la tarifación acudiendo a criterios de ponderación adecuada, pues –como se ha dicho- esa defección no ha de generar indebidamente enriquecimiento para quien en definitiva debía aportar la prueba perjudicando injustamente al deudor (cfr. arts. 165, tercera parte del C.P.C.C. y 77 inc. 1° del C.C.A; 1068, 1083, 1084, 1085 del derogado Código Civil; CC0203 LP, causa n° 95200, "Quiroz, María Angélica c/ Izquierdo, Eduardo Arnoldo y otra s/ Daños y perjuicios", sent. del 8 de mayo de 2001; y esta Alzada in re: causa n° 7.992/19, "Ramandan", antes invocada, entre muchas otras).

Expuesto ello, observo que el magistrado ha explicitado adecuadamente los elementos ponderados para arribar al monto que pretende cuestionarse, en tanto ha señalado: **i)** que el contenido del artículo



1084 del viejo Código Civil presumía la existencia del daño respecto de los hijos del difunto en atención al deber alimentario que surgía de la patria potestad, por lo que debía entenderse que dicha presunción cesaba al adquirir la mayoría de edad salvo prueba en contrario de la extensión de la ayuda económica, lo cual no se había cumplido; **ii)** que el actor Franco Ricabarra había sido menor de edad al momento del accidente fatal que involucrara a su madre –trece años- y que había adquirido la mayoría de edad el 22 de julio de 2014, pudiendo de máxima ponderarse que aquella obligación podría haberse extendido hasta los veintiún años -22 de julio de 2017-, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1745 del Código Civil y Comercial vigente desde 2015; y **iii)** que si bien el accionante convivía con su madre y hermanas, era presumible que aquella no representara la única fuente de ingresos pues –conforme la carga que le era propia- debía ser ayudado por su otro progenitor no conviviente (Javier Ricabarra), respecto de lo cual no existía prueba en contrario.

De allí que no pueda pregonarse que el sentenciante haya arribado de manera arbitraria –en el sentido de carencia de fundamentación- a la cuantificación del rubro, cuando se observan claramente plasmados en el decisorio los diversos factores que ha valorado a tal efecto.

22°) En cuanto a la fijación de montos indemnizatorios a valor actual, aprecio que –pese al esfuerzo desplegado- los argumentos vertidos resultan insuficientes para modificar el punto controvertido.

Ello, por un lado, pues entiendo que –a diferencia de lo expresado por el recurrente- no puede alegarse que exista una doctrina legal afianzada que imponga de manera general y obligatoria para toda materia, la cuantificación del monto indemnizatorio a valor actual. En efecto, el precedente del máximo tribunal local invocado por el accionante –B. 63460, “Corigliano”, del 29 de mayo de 2019- sentó un criterio seguido en posteriores decisorios (A. 73454, “Arguilla”, del 13 de noviembre de 2019 y



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



A. 74138, "Gelvez", del 27 del mismo mes y año) pero ante supuestos muy puntuales y con una arista en común: el juzgamiento de la actividad ilícita estatal en el marco de una relación de empleo público; plataforma fáctica y jurídica disímil a la que aquí nos ocupa. Y de allí que, insisto, no imponga el deber de transpolar dicho temperamento al '*sub lite*'.

Mientras que, por otro lado, aún de abonarse hipotéticamente el supuesto contrario al anteriormente indicado tampoco podría ser de aplicación al caso, ya que el mencionado criterio ha sido en todos los casos adoptado conjuntamente con la fijación de una tasa de interés especial –"Tasa pura" (alícuota del 6% anual)- desde el momento de acontecida la conducta ilícita reprochada hasta el momento del dictado de la sentencia, y de allí en más la ya conocida "tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la captación de depósitos a plazo fijo a treinta días"; ello, a fin de evitar distorsiones en el cálculo y determinación del crédito que pudieran redundar -en definitiva- en un enriquecimiento sin causa para el acreedor (cfr. arg. doct. SCBA LP, causas C.120536, "Vera", sent. del 18 de marzo de 2018; y C. 121134, "Nidera S.A.", sent. del 3 de mayo de 2018).

Lo que, a todo evento, acontecería aquí de avalarse la tesis postulada por el apelante en tanto la tasa de interés fijada en primera instancia –la aludida "tasa pasiva más alta"- como su forma de cómputo temporal, son cuestiones que han llegado selladas a esta instancia y resultan inescindibles del análisis de la cuestión debatida.

A la luz de todo lo señalado, y siendo que los montos resarcitorios quedan librados al arbitrio judicial y sujetos a equidad, encuentro que el importe reconocido por el sentenciante de grado al actor Franco Ricabarra por el rubro bajo examen luce justo y razonable (cfr. arts. 1068, 1083, 1084, 1085 del derogado Código Civil; 165 del C.P.C.C. y 77 inc. 1º del C.C.A.),



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



motivo por el cual corresponde desestimar los embates efectuados por dicho litigante al respecto.

23°) Resta finalmente referirme a los agravios formulados por ambos actores respecto de los montos reconocidos en la sentencia de grado en concepto de daño moral.

El magistrado de la instancia anterior realizó el abordaje de este rubro distinguiendo -respecto de cada uno de los actores- las dos causas o fuentes de responsabilidad establecidas en autos: por un lado, el daño moral derivado del accidente y el fallecimiento de las víctimas -debiendo responder la Dirección de Vialidad provincial en un 70% de acuerdo a la concausalidad determinada- y, por el otro, el originado en el deficiente servicio en la búsqueda de las víctimas y que resultara en la demora en el hallazgo -por el que se atribuyó al Estado provincial central el 100% de responsabilidad-.

Así, tras declarar la inconstitucionalidad del art. 1078 en su aplicación al caso de autos, reconoció a favor de la Sra. Robert la suma de ... en concepto de agravio moral por el fallecimiento de su hija y ... por cada una de sus nietas, ascendiendo a un total de ..., el que quedó reducido a ... en virtud del porcentaje de responsabilidad atribuido a la demandada. En cuanto al agravio moral por las demoras en el hallazgo, lo fijó en la suma de

Por su parte, en relación al daño moral del Sr. Ricabarra derivado del accidente, el magistrado *a-quo* fijó el rubro en la suma ... por el fallecimiento de su madre -el que, de acuerdo al porcentaje de responsabilidad atribuido a la demandada, quedó reducido a la suma de ... y, luego de declarar la inconstitucionalidad del art. 1078 del Código Civil en relación con el reclamo respecto del fallecimiento de sus hermanas, le reconoció por este concepto la suma total de ..., monto que -por aplicación del porcentaje referido- quedó reducido a Finalmente, justipreció el daño moral derivado de las demoras en el hallazgo en la suma de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



24°) Corresponde recordar que el daño moral se configura por el conjunto de sufrimientos, padeceres de orden espiritual y angustias causadas por el ilícito, encontrando su cauce legal en el art. 1078 del antiguo Código Civil (cfr. CCSM, causas N° 48469, 48402, 49269, 53459; y este Tribunal en la causa n° 64, "Bogado", sent. del 03/04/2008, entre muchas otras), su carácter es resarcitorio y no sancionatorio; asimismo, destaco que *"la fijación de sumas indemnizatorias en concepto de daño moral no está sujeta a reglas fijas. Su reconocimiento y cuantía depende -en principio- del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión"* (SCBA LP, C 85381 S 7-5-2008, "Valentín, Norma B. y González, Juan C. c/ Durisotti, Rodolfo; Hospital Municipal y Municipalidad de Daireaux s/ Daños y perjuicios", y esta Cámara en las causas N° 1630, "Spinelli", sent. 06/10/2009; N° 2320, "Iglesias Beatriz Susana c/ Municipalidad de Vicente López s/ pretensión indemnizatoria", sent. 21/09/2015; N° 4858, "Zanoni Luis Alberto c/ Ministerio de Seguridad de la Pcia de Bs AS y otros/ pretensión resarcitoria", sent. 09/12/2015, entre otras).

Cabe destacar, asimismo, que dicha reparación no es mensurable con parámetros estrictamente objetivos ni procedimientos matemáticos, sino que el monto indemnizatorio queda circunscripto a la discrecionalidad del juez (cfr. SCBA LP, 46089, "Romero", sent. del 4 de junio de 1991 y 58273, "Lombardo de Di Martino", sent. del 25 de febrero de 1997; CC0201 LP, B 77.650, "Iglesias", sent. del 4 de agosto de 1994; y CC0002 SI, 92725, "Paredes", sent. del 8 de julio de 2.003, entre otras).

En este sentido, tal como reiteradamente lo ha afirmado la casación bonaerense, la fijación del monto de las indemnizaciones por daño moral depende del hecho generador y se halla sujeta al prudente arbitrio judicial, merituando las circunstancias que rodearon el hecho, edad y otros



factores de la víctima (cfr. arts. 1078 del antiguo Código Civil y 165 del C.P.C.C.; y arg. SCBA LP, Ac. 21.311, 21.512, 31.583, 41.539, entre otros).

En otras palabras, los jueces gozan de un amplio margen de apreciación, sin perjuicio de proceder dentro de un marco de razonabilidad y prudencia, sin incurrir en demasías decisorias para evitar que el reclamo se transforme en una fuente de enriquecimiento indebido o en un ejercicio abusivo del derecho (cfr. CC0203 LP, causa n° 104792, "Acuña, Hilda Erminia y otros c/ Salafia, Roque Vicente y otros s/ Daños y perjuicios", sent. del 12 de abril de 2006; y n° 91020, "Riera Liener c/ Galeano, Osvaldo y otros s/ Daños y perjuicios", sent. del 16 de agosto de 2006; y esta Alzada, en la causa n° 6396/17, "Sánchez, Raúl Eduardo c/ Provincia de Buenos Aires y otro s/ Pretensión indemnizatoria", sent. del 12 de julio de 2018, entre otras).

Además, se ha dicho que: "*La cuantificación del daño moral, tarea librada al arbitrio prudente de los jueces, debe ponderar la entidad, alcances y repercusión de la lesión o agravio en toda la esfera extrapatrimonial de la persona, comprensivo no sólo del dolor, sino también de las aflicciones, angustias y pesares, a los que el dinero puede compensar en cierta medida*" (cfr. CC0002 AZ, causa n° 51084, "E.R.D. y otra c/ E.R.D. y otros s/ Daños y perjuicios", sent. del 6 de noviembre de 2007; y esta Cámara *in re*: causa n° 6.396/17, "Sánchez", antes citada, por mencionar alguna).

25°) En dicho marco, entiendo que si bien el daño moral como concepto que trata de reparar el gravísimo dolor que importa, en el *sub lite*, la pérdida de una hija y nietas para la Sra. Robert y de su madre y sus hermanas en el caso del Sr. Ricabarra, así como los padecimientos y angustias sufridos ante la prolongación de la búsqueda y la demora en el hallazgo de sus seres queridos, no puede nunca repararse con dinero lo que ese dolor significa, debe tener una significación adecuada y equitativa -es



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



decir, ser lo más justa como expresión humana posible- al daño espiritual que el ilícito provoca en las víctimas.

Bajo tales pautas, corresponde analizar los agravios formulados por los actores, comenzando por la Sra. Robert.

En su escrito recursivo, la actora plantea que la apreciación pecuniaria de este rubro resulta irrazonablemente baja, no guardando equivalencia con los padecimientos sufridos. Destaca que la pérdida de una hija y de sus nietas representaron un tormento psicoespiritual inconmensurable, pero que el mayor daño lo produjo la mala investigación que la mantuvo en estado de incertidumbre durante 24 días.

Adelanto que el recurso debe ser acogido favorablemente. Es que las gravísimas circunstancias que rodearon el caso de autos imponen tal solución. No cabe duda alguna del agravio moral padecido por la actora ante la pérdida de seres queridos de tan estrecha vinculación biológica y espiritual, como lo son su hija y sus nietas.

Por otra parte, no pueden soslayarse los padecimientos adicionales a los que se debe haber visto sometida la actora frente a la incertidumbre sostenida durante 24 días en los que no tuvo novedades acerca de lo sucedido a su familia, circunstancia que sin duda alguna debe haber generado gran angustia y preocupación a la Sra. Robert, quien, además -y como consecuencia de ello y ante la trascendencia pública del caso-, se vio expuesta a un sinnúmero de situaciones a las que no estaba habituada, y que sin duda alguna deben haber acrecentado tal sufrimiento.

Entiendo que tales elementos dan cuenta de la gran magnitud de sufrimientos y angustias que la actora hubo de soportar como consecuencia de los hechos de autos.

En razón de lo expuesto, de conformidad con la potestad discrecional que emana del orden jurídico vigente, estimo prudente y equitativo elevar la suma reconocida a la Sra. Robert en concepto de daño



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



moral, justipreciando el rubro de la siguiente manera: por el fallecimiento de su hija, se reconoce la suma de ... y por la muerte de cada una de sus nietas ... -montos a los cuales se aplicará la reducción correspondiente al porcentaje de responsabilidad atribuido a la víctima en el hecho de autos-. Finalmente, por las demoras en el hallazgo, se eleva el daño moral a la suma de

26°) Por su parte, en lo atinente al daño moral sufrido por el Sr. Ricabarra, cabe destacar que el actor dirige su embate al monto reconocido en tal concepto por la sentencia derivado del accidente y el fallecimiento de su madre y sus hermanas. Por el contrario, no se advierte -a partir de los agravios esgrimidos- cuestionamiento al monto reconocido en concepto de daño moral a raíz de las deficiencias en la investigación que determinaron la demora en el hallazgo, razón por la cual dicha parcela del rubro quedará fuera del análisis de conformidad con el valladar que impone en tal sentido el art. 266 del CPCC.

Plantea el recurrente que el importe fijado como resarcimiento del daño moral resulta minúsculo e insuficiente para reparar el enorme perjuicio ocasionado.

Al igual que en el caso de la Sra. Robert, el agravio ha de prosperar. En efecto, no cabe duda alguna del tremendo menoscabo que debió haber sufrido el joven Ricabarra en su espíritu ante la pérdida a tan temprana edad -cabe recordar que contaba con tan solo con 13 años al momento del lamentable suceso- de su madre y sus hermanas, con quienes, además, convivía hasta antes del hecho de autos; máxime en las circunstancias en que se produjo su desaparición.

Así, se vislumbra con toda claridad el gran dolor al que se debió haber visto sometido el actor ante la pérdida de su grupo familiar primario y conviviente en forma repentina y violenta, a lo que corresponde agregar las angustias propias de tener que modificar abrupta y radicalmente su vida



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



cotidiana, mudarse de ciudad y de casa, volver a convivir con su padre, cambiar de colegio y de compañeros, todo lo cual se ve abonado tanto por lo que surge de la pericia psicológica practicada en autos (fs. 264/267 de la causa Ricabarra), como por lo que se desprende de las declaraciones testimoniales de fs. 72/76 del cuaderno de prueba de la causa Ricabarra.

A partir de ello, y sopesando todos los elementos referidos, encuentro que el monto reconocido por el magistrado *a-quo* en concepto de daño moral no traduce adecuadamente los sufrimientos espirituales que el evento dañoso debió haber provocado al Sr. Ricabarra. Consecuentemente, propicio elevar el monto reconocido en concepto de daño moral derivado del accidente y fallecimiento de su madre a la suma de ... y por el fallecimiento de cada una de sus hermanas, a ..., importes a los cuales deberá aplicarse la reducción correspondiente en función de la concausalidad establecida.

27°) Por todo lo expuesto, a mi distinguido colega **propongo:** **1)** Rechazar el recurso de apelación deducido por Fiscalía de Estado; **2)** hacer lugar parcialmente a los recursos de apelación interpuestos por los actores María Cristina Robert y Franco Ricabarra únicamente en lo atinente al monto del daño moral, y rechazarlos en lo restante; **3)** consecuentemente, modificar la sentencia de grado en punto a los importes reconocidos a los actores en concepto de daño moral, los que se justiprecian de la siguiente manera: **a)** a favor de la Sra. Robert, por el accidente y fallecimiento de su hija, se eleva a la suma de ... y por la muerte de cada una de sus nietas ... -montos a los cuales se les aplicará la reducción correspondiente al porcentaje de responsabilidad atribuido a la víctima en el hecho de autos-; por las demoras en el hallazgo, se eleva a la suma de ...; y **b)** a favor del Sr. Ricabarra, por el accidente y fallecimiento de su madre se eleva a la suma de ... y por el fallecimiento de cada una de sus hermanas, a ..., importes a los cuales deberá aplicarse la reducción correspondiente en función de la concausalidad establecida; **4)** confirmar el resto de la sentencia de primera



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



instancia en cuanto ha sido materia de agravio; **5)** imponer las costas de Alzada respecto del rechazo de la pretensión indemnizatoria contra la codemandada Amalia Rava, a la actora María Cristina Robert en su calidad de vencida; y en lo restante, a la parte demandada en su calidad de sustancialmente vencida (art. 51 inc. 1° del CCA); y **6)** diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno. **ASÍ VOTO.**

El Señor Juez Jorge Augusto Saulquin votó a la segunda cuestión planteada en el mismo sentido y por los mismos fundamentos, con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente:

SENTENCIA

En virtud de todo lo expuesto, este Tribunal **RESUELVE**: **1°)** Dar tratamiento a los recursos de apelación articulados contra la sentencia definitiva recaída en autos (cfr. art. 7, 1° párrafo Res. Presidencia SCBA n° 14/20 -SPLA- y Res. SCBA n° 480/20); **2°)** Rechazar el recurso de apelación deducido por Fiscalía de Estado; **3°)** hacer lugar parcialmente a los recursos de apelación interpuestos por los actores María Cristina Robert y Franco Ricabarra únicamente en lo atinente al monto del daño moral, y rechazarlos en lo restante; **4°)** consecuentemente, modificar la sentencia de grado en punto a los importes reconocidos a los actores en concepto de daño moral, los que se justiprecian de la siguiente manera: **a)** a favor de la Sra. Robert, por el accidente y fallecimiento de su hija, se eleva a la suma de ... y por la muerte de cada una de sus nietas ... -montos a los cuales se les aplicará la reducción correspondiente al porcentaje de responsabilidad atribuido a la víctima en el hecho de autos-; por las demoras en el hallazgo, se eleva a la suma de ...; y **b)** a favor del Sr. Ricabarra, por el accidente y fallecimiento de su madre se eleva a la suma de ... y por el fallecimiento de cada una de sus hermanas, a ..., importes a los cuales deberá aplicarse la reducción correspondiente en función de la concausalidad establecida; **5°)** confirmar el resto de la sentencia de primera instancia en cuanto ha sido materia de



C.C.A.S.M. Expte. Nro. ME-2686-2011 "ROBERT
MARIA CRISTINA C/ PROVINCIA DE BUENOS
AIRES Y OTROS S/PRENSION
INDEMNIZATORIA - OTROS JUICIOS"

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



agravio; **6°)** imponer las costas de Alzada respecto del rechazo de la pretensión indemnizatoria contra la codemandada Amalia Rava, a la actora María Cristina Robert en su calidad de vencida; y en lo restante, a la parte demandada en su calidad de sustancialmente vencida (art. 51 inc. 1° del CCA); y **7°)** diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno.

Regístrese. Agréguese copia de la presente en el expediente acumulado **-causa N° 4758/2015**, caratulada **“Ricabarra, Franco c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires s/ Pretensión Indemnizatoria”**- para debida constancia. Notifíquese a las partes en sus domicilios electrónicos de conformidad con lo dispuesto en el art. 1° inc. 3.c.2) de la Resolución 10/2020 del Presidente de la SCBA y, oportunamente, devuélvase electrónicamente. A su turno, el expediente físico se devolverá a la instancia en formato papel.

JORGE AUGUSTO SAULQUIN

ANA MARIA BEZZI

ANTE MÍ

Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo – San Martín
Registro de Sentencias Definitivas N°.....F°.....

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 14/08/2020 08:36:48 - BEZZI Ana Maria -



C.C.A.S.M. Expte. Nro. ME-2686-2011 "ROBERT
MARIA CRISTINA C/ PROVINCIA DE BUENOS
AIRES Y OTROS S/PRETENSION
INDEMNIZATORIA - OTROS JUICIOS"

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

234701661001108492



Funcionario Firmante: 14/08/2020 08:44:20 - SAULQUIN Jorge Augusto -

Funcionario Firmante: 14/08/2020 08:53:53 - JOANDET Solange Marion -



234701661001108492

**CAMARA DE APELACION EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO -
SAN MARTIN**

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS