

Título: Legitimación activa en los daños originados por los delitos o cuasidelitos de homicidio

Autores: Taraborrelli, José N. - Bianchi, Silvia Noemí

Publicado en:

Cita Online: 0003/014976

#### SUMARIO:

I. Introducción.- II. Delitos contra las personas. Delitos criminales que a la vez son delitos o cuasidelitos civiles.- III. Criterio jurídico contemporáneo. ¿La vida humana tiene un valor económico por sí misma?.- IV. Los damnificados acreedores del daño. Sujetos de la acción. Legitimados activos.- V. Acciones civiles emergentes del delito o cuasidelito de homicidio.- VI. La viuda o el viudo y sus hijos menores de edad.- VII. Los hijos legítimos o extramatrimoniales y cualquiera sea su edad. Hijos mayores discapacitados: a) Hijos menores de edad emancipados por matrimonio; b) Hijo menor de edad que trabaja, ejerce profesión con título habilitante o con habilitación comercial; c) Nietos. Muerte del abuelo alimentante.- VIII. Los padres.- IX. Los hermanos.- X. El tercero.- XI. El cesionario.- XII. Los acreedores de la víctima.- XIII. Concubina.- XIV. Guardador.- XV. Órdenes y congregaciones religiosas.- XVI. Socios.- XVII. Pluralidad de damnificados.- XVIII. Epílogo jurídico

#### I. INTRODUCCIÓN

En la presente monografía jurídica desarrollaremos quiénes son los titulares legitimados activos en los supuestos de daños causados por los delitos o cuasidelitos de homicidio, que producen como consecuencia la pérdida de la vida humana, reconocidos por la doctrina y jurisprudencia nacional, y que sufren un daño en su patrimonio por la muerte de una persona a la cual se encontraban ligados.

#### II. DELITOS CONTRA LAS PERSONAS. DELITOS CRIMINALES QUE A LA VEZ SON DELITOS O CUASIDELITOS CIVILES

El criterio de Vélez Sarsfield y de Freitas para la reparación del daño en caso de muerte y su visión jurisprudencial y doctrinaria. Evolución

El Código Civil dedica en el cap. 2, tít. 8, secc. 2, libro 2, el tratamiento legislativo sobre los delitos contra las personas, delitos criminales que a la vez son delitos o cuasidelitos civiles, según la doctrina y jurisprudencia predominante.

En el caso del homicidio doloso o culposo el delincuente tiene la obligación de pagar todos los gastos hechos en la asistencia del muerto y en su funeral; además de lo que fuere necesario para la subsistencia de la viuda e hijos del muerto, quedando librado a la prudencia de los jueces fijar el monto de la indemnización y el modo de satisfacerla (art. 1084, CCiv.).

En el Año del Libertador General San Martín (1950) escribía Lafaille [\(1\)](#) que apreciado el ser humano como elemento productor de riqueza, se justifica que se tenga ello en cuenta como uno de los renglones principales a determinar; pero peca por excesivo -en su opinión- el criterio de Freitas (art. 3643, n. 2), según el cual el delincuente debía cubrir "todos los lucros que el muerto podría adquirir por su trabajo durante el tiempo probable de su vida". Dice el parafraseado autor citando a Orgaz, Alfredo: "La acción de indemnización en los casos de homicidio", JA, 1944, secc. Doctrina, p. 74, que en los borradores del Código el art. 1084 transcribía a la letra el "Esboço..."; pero en el art. 3643 la parte 2ª aparece tachada y figura entre líneas el texto actual [\(2\)](#).

Los recopiladores de jurisprudencia Dres. Salas y Trigo Represas [\(3\)](#), en lo referente a la determinación del resarcimiento del rubro objeto de estudio en el presente ensayo, sistematizan metodológicamente sumarios de fallos de nuestros tribunales cuyos pronunciamientos datan de las décadas de 1930, 1940, 1950 y 1960, respectivamente -según puede apreciarse al pie de página-, al considerar que la expresión "necesario para su subsistencia" no tiene un sentido limitativo [\(4\)](#), por lo que la indemnización no debe fijarse en función de las obligaciones alimentarias de la víctima [\(5\)](#), sino como la prudente estimación judicial de su vida útil [\(6\)](#), comprensiva de todo el daño efectivamente sufrido y las ganancias de que fueron privados los damnificados [\(7\)](#). Para ello deben tomarse en cuenta las circunstancias particulares de cada caso, tales como la profesión, educación, edad, sexo, salud, probable vida útil, aptitudes para el trabajo, modo de vivir, condición social, número de miembros de la familia, etc., tanto en la víctima como en quien reclama la indemnización [\(8\)](#); pero cabe señalar que para fijar el resarcimiento no se debe tomar como base la totalidad de los ingresos de la víctima, sino la porción que destinaba a quienes reclaman el resarcimiento [\(9\)](#), y que halla su límite en el menor lapso de vida útil que probablemente hubiera correspondido al propio difunto [\(10\)](#) o a quien reclama la reparación [\(11\)](#), o al tiempo que éste sobrevivió efectivamente a la víctima [\(12\)](#) o al período que debía transcurrir para hallarse en condiciones de proveer a sus propias necesidades [\(13\)](#).

#### Daño al proyecto de vida familiar

El Proyecto de Código Civil para la República Argentina Unificado con el de Comercio para el año 2000 preceptúa en el art. 1600 , inc. b, en su parte pertinente, que "El daño extrapatrimonial comprende al que interfiere en el proyecto de vida, perjudicando a la salud física o psíquica o impidiendo el pleno disfrute de la vida. Así como al que causa molestias a la libertad, en su seguridad personal, en la dignidad personal, o en cualesquiera otras afecciones legítimas", disponiendo, por su parte, el art. 1601 del mismo proyecto que "Son reparables el daño patrimonial y el daño extrapatrimonial, sea directo y indirecto, así como el daño futuro cierto, y la pérdida de probabilidades en la medida en que la contingencia sea razonable".

Noción. Existe un daño al proyecto de vida familiar, se trata de un daño profundo, que compromete al ser humano en función de la vida de relación familiar; es un daño que afecta, trastoca o frustra el proyecto de vida familiar a través del cual se proyecta y realiza el ser humano desde la concepción en el seno materno. Se trata de un menoscabo que impide el desarrollo de ese proyecto para el desenvolvimiento o despliegue en el futuro integrando una familia. No resulta imposible imaginar que frente al vacío existencial, producido como consecuencia de la pérdida de la vida humana, de quien no sólo era el sostén económico del grupo familiar o bien podría serlo en el futuro, sino también quien daba protección moral y afectiva y colaboraba en la contención familiar, repercute en el bienestar integral. La interrupción abrupta de la vida de la persona humana lesiona el interés legítimo de otras personas que vivían integrando una familia constituida con el fallecido a causa de un delito o cuasidelito de homicidio. Es que los integrantes de esa familia de sobrevivientes, llámense cónyuge, hijos menores de edad, nietos, hermanos discapacitados, etc., sufren -entre otros perjuicios- un daño que denominamos "al proyecto de vida familiar", pues la familia se desintegra parcialmente por la pérdida de ese ser querido. Todos los miembros de una familia tienen en común un proyecto de vida familiar unidos o no biológicamente, que se elabora de modo natural y constante. El concepto de proyecto de vida familiar surge de modo implícito al considerar armónicamente el sistema jurídico como plexo normativo (art. 14 bis , in fine, CN), que se refiere a "la protección integral de la familia", y también del art. 265 , CCiv., en el cual se observa la voluntad del legislador de proteger la familia constituida. Por su parte, los tratados internacionales de derechos humanos, como el art. 17 , CADH (Pacto de San José de Costa Rica), con jerarquía constitucional (art. 75 , inc. 22, CN), garantizan la protección de la familia, disponiendo que "Los estados partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo". El art. 12 , inc. 1, PIDESC reconoce el "derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental". El art. 16 , DUDH reconoce que los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna, a casarse y fundar una familia. El art. VI , DADDH reconoce que "Toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección de ello. Toda persona tiene el deber de asistir, alimentar, educar y amparar a sus hijos menores de edad, y los hijos tienen el deber de honrar siempre a sus padres y el de asistirlos, alimentarlos y ampararlos cuando éstos lo necesiten". El art. 10 , PIDESC se ocupa de la familia, como elemento natural y fundamental de la sociedad, y al que se le debe dispensar la más amplia protección, especialmente para su constitución, y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. También el art. 23 , Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos repite que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y que tiene el derecho a su protección. La Convención sobre la Discriminación Contra la Mujer asegura a las mujeres el "acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia, incluida la información y el asesoramiento sobre la planificación de la familia" (art. 4 , inc. h). El art. 17 , inc. 5, CADH dice que la ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo. Es en la Convención sobre los Derechos del Niño donde estas normas protectoras de la infancia están más desarrolladas. En su preámbulo la Convención plantea la importancia de la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños. Indica que el niño para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión. Las convenciones internacionales del art. 75 , inc. 22, CN han incorporado la previsión de la Enmienda IX de la Constitución de los Estados Unidos y del art. 33 , Constitución argentina en cuanto al reconocimiento de otros derechos implícitos, que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno, además de los que están expresamente mencionados. En tal sentido el Pacto Internacional de Derechos Civiles dice: "...no podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado" (art. 5, inc. 2). Por su parte, el art. 36 , incs. 1, 2 y 7, Const. Bs. As. tutela: "La protección de la familia, y de la niñez". El art. 264 , CCiv. regula la protección y formación integral de los hijos. El art. 1277 del mismo cuerpo de normas garantiza "el interés familiar"; y las leyes 13352 y 24779 procuran dar un hogar regular a quienes no lo tienen naturalmente, como así también la ley

14394 sobre el Bien de Familia y diversas leyes nacionales y provinciales sobre protección de la familia y los menores.

### III. CRITERIO JURÍDICO CONTEMPORÁNEO. ¿LA VIDA HUMANA TIENE UN VALOR ECONÓMICO POR SÍ MISMA?

Noción. La valoración económica de la vida humana implica la medición o cuantificación matemática del daño o perjuicio que sufren aquellas personas que eran destinatarias de todos o parte de los bienes económicos que el fallecido producía, y en razón de esa fuente de ingresos pecuniarios que se extingue (14).

Señala Jorge J. Llambías en su "Tratado de Derecho Civil. Obligaciones" cit., t. IV-A, ps. 90 y 91, que no es correcto afirmar que la vida humana tiene per se un valor pecuniario, porque no está en el comercio ni puede cotizarse en dinero: es un derecho de la personalidad, el más eminente de todos, que se caracteriza por ser innato, inalienable, absoluto y extrapatrimonial. En la nota al art. 2312, CCiv. el codificador Vélez Sarsfield destaca que hay derechos, y que los más importantes, que no son bienes, son ciertos derechos que tienen su origen en la existencia del individuo mismo a que pertenece, como la libertad, el honor, el cuerpo de la persona, la patria potestad, etc. Sin duda, la violación de estos derechos personales puede dar lugar a una reparación que constituya un bien, jurídicamente hablando; pero en la acción nada hay de personal: es un bien exterior que resuelve un crédito. Si, pues, los derechos personales pueden venir a ser la causa o la ocasión de un bien, ellos no constituyen por sí mismos un bien in iure. Lo mismo se puede decir de las facultades del hombre, de su aptitud, de su inteligencia, de su trabajo. Bajo una relación económica las facultades del hombre constituyen sin duda una riqueza; mas, jurídicamente, ellas no hacen parte de sus bienes. En la jurisprudencia sólo se considera bien lo que puede servir al hombre, lo que puede emplear éste para satisfacer sus necesidades, lo que puede servir para sus usos o placeres, lo que puede, en fin, entrar en su patrimonio para aumentarlo o enriquecerlo.

Es que la supresión de una vida, nos enseña Jorge J. Llambías (en "Tratado de Derecho Civil" cit., ps. 91/92), aparte del desgarramiento en el 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 incide, de la brusca interrupción de una actividad creadora productora de bienes. Estas consecuencias perjudiciales pueden ser presumidas (art. 1084, CCiv., al determinar que si el delito fuere de homicidio, el delincuente tiene la obligación de pagar todos los gastos hechos en la asistencia del muerto y en su funeral; además de lo que fuere necesario para la subsistencia de la viuda e hijos del muerto, quedando a la prudencia de los jueces fijar el monto de la indemnización y el modo de satisfacerla) o, por el contrario, requerir de prueba para ser reparadas (art. 1079, CCiv.).

Los autores Stiglitz y Echevesti (en la obra colectiva "Responsabilidad civil", Ed. Hammurabi, 1992, cap. III, ps. 260/266) reseñan que la doctrina científica nacional así lo entiende, en su inmensa mayoría; no así un sector de la doctrina judicial que, en diversos fallos, sigue afirmando que la vida humana tiene un valor en sí misma y su resarcimiento puede reclamarse por los herederos forzosos sin necesidad de demostrar el daño sufrido, correspondiendo al prudente arbitrio judicial fijar el monto indemnizatorio, el que podrá incrementarse a partir de la consideración de otros elementos como la edad, sexo, situación social y familiar, etc. Todas estas circunstancias habrán de incidir sobre la elevación o no de la cifra que se fije como sustitutiva de ese valor perdido (el de la vida humana), pero nunca pueden descender por debajo del valor mínimo señalado. En la especie, el valor vida resarcible no es el valor que la vida tenía para la víctima ni el daño o perjuicio que para ella representó su propia muerte, ya que el fallecido ha dejado de ser una persona humana para el derecho, y no siendo la vida un bien (conf. nota al art. 2312, CCiv.), no se transmite hereditariamente; el valor vida es indemnizable o resarcible, es, en suma, el perjuicio o daño económico padecido por el reclamante a raíz de la muerte del familiar, esto es, las sumas de dinero que dejó de percibir a causa del hecho del fallecimiento.

Por su parte, Jorge Bustamante Alsina (en "Teoría general de la responsabilidad civil", Ed. Abeledo-Perrot, 1989, ps. 204/205) trata el tema de la vida humana como derecho de la personalidad y su valor económico, y dice que la vida del hombre es un derecho de la personalidad que el orden jurídico ampara junto con la integridad física, la salud, la libertad, el honor y el secreto de la vida privada. Ejemplifica que si se suprime la vida, dejan de existir los demás derechos personalísimos que, como atributos o calidades adjetivas del ser humano, comienzan y terminan con su existencia. Estos bienes no tienen en sí mismos un valor económico, pues son derechos extrapatrimoniales, pero su violación puede dar lugar a una reparación del daño material o moral que se satisface en una suma de dinero, esto es, en un valor pecuniario. Es que la vida resulta potencialmente una fuente de ingresos económicos y de ventajas patrimoniales susceptibles de formar un capital productivo. La desaparición de una persona puede perjudicar a otras personas, y consiste en la privación de los beneficios actuales o futuros que la vida de una persona reportaba a otros seres humanos que gozaban o podrían gozar de aquélla y constituye un daño cierto; y si se lesiona o ataca así un interés legítimo de un tercero, el

responsable de esa muerte debe resarcir el perjuicio causado, que se mide por la cuantía del daño efectivamente causado.

Hemos sostenido doctrinariamente -recogiendo lo elaborado por el acervo cultural jurídico- en LL 2008-A-882 [\(15\)](#) que "Para cuantificar la indemnización del valor económico de la vida humana está facultado el juez para considerar en su pronunciamiento judicial las circunstancias particulares del caso in concreto, que giran en torno a la víctima o víctimas y excepcionalmente -según el caso- en torno al victimario (arts. 907 y 1069 , CCiv.), teniendo en cuenta -entre otras- las siguientes pautas doctrinarias y pretorias, a saber: 1) Ingresos percibidos al momento del deceso; 2) evolución probable de sus actividades rentables; 3) edad al momento de su muerte; 4) años de vida que estadísticamente podía vivir o años de vida útil; 5) estado de salud, enfermedades, evolución; 6) gastos que efectuaba en su persona; 7) miembros de familia que deja, sexo y edad de cada unos de ellos, situación socio-económica de los mismos y nivel y grado de estudio, actividades de esparcimiento y recreación; 8) sexo del fallecido; 9) educación, habilidades hedonísticas, profesión; 10) modos de vida, condición social, etc. 11) beneficios previsionales para los familiares [\(16\)](#) [\(17\)](#). Y por excepción las circunstancias particulares -según los casos- que tienen que ver con el agente dañador o victimario, entre ellas: a) recursos del responsable para abonar la indemnización; b) factores de atribución o imputación; c) familia a su cargo, etc."

#### IV. LOS DAMNIFICADOS ACREEDORES DEL DAÑO. SUJETOS DE LA ACCIÓN. LEGITIMADOS ACTIVOS

##### Damnificados directos e indirectos

El principio general está expresado en el art. 1079 , CCiv., que dice: "La obligación de reparar el daño causado por un delito existe, no sólo respecto de aquel a quien el delito ha damnificado directamente, sino respecto de toda persona que por él hubiese sufrido, aunque sea de manera indirecta". El damnificado directo es la víctima del delito o cuasidelito, es decir, la persona que padece el daño por el hecho ilícito, sea que éste recaiga sobre su persona humana o sobre las cosas que le pertenecen. El damnificado indirecto es toda persona que sufre el daño de una manera indirecta (art. 1079 , parte 2ª, CCiv.) y que tiene derecho a ejercer la acción, sin haber sido víctima o damnificado directos.

Cuando se produce la muerte de una persona como consecuencia de un delito o cuasidelito, en este caso no habría damnificados directos sino damnificados indirectos a quienes el autor del ilícito debe indemnizar.

Los legitimados activos aparecen en el art. 1084 , CCiv., otorgando acción en caso de homicidio, a la viuda e hijos del muerto, y, por su parte, el art. 1085 , CCiv. hace referencia al cónyuge sobreviviente y a los herederos necesarios del muerto. Empero -más genéricamente-, el art. 1079 , CCiv. expresa que la obligación de reparar un daño existe no sólo respecto del damnificado directo, sino también respecto de toda persona que por él hubiese sufrido, aunque sea de manera indirecta. Sin olvidarnos de la regla del art. 29 , CPen., que en los casos de condena criminal determina la posibilidad de indemnizar el daño material y moral causado a la víctima, a su familia o a un tercero. Ubicándonos fuera de los principios establecidos por los arts. 1084 y 1085 , CCiv., toda persona que prueba haber sufrido un perjuicio por causa de un homicidio, y siempre que se trate de un daño resarcible, podría demandar la pertinente indemnización con sustento en las normas de los arts. 1068 , 1069 , 1077 y 1079 , CCiv. y su concordante externo, el art. 29 , CPen.

#### V. ACCIONES CIVILES EMERGENTES DEL DELITO O CUASIDELITO DE HOMICIDIO

El accidente que produce la muerte de una persona origina para los damnificados dos acciones diferentes. La primera de ellas corresponde a los sucesores del difunto y la segunda a nombre propio, y les servirá para la reparación del perjuicio material y moral sufrido por las víctimas como consecuencia del homicidio.

En el supuesto de las acciones a promover por la sucesión, su contenido puede estar referido a los gastos de asistencia médico-farmacéutica ocasionados por el accidente, ya que estas erogaciones gravan por lo general el patrimonio del difunto, aunque también cabe que sean reclamadas por quienes lo hayan satisfecho. También integraría el activo hereditario la indemnización por "lucro cesante" que hubiera correspondido a la víctima. Los gastos funerarios siguen la misma suerte cuando están a cargo de la sucesión, pero es habitual que sean sufragados y reclamados por algún pariente.

Cabe hacer alusión además al daño moral, o pretium doloris, correspondiente a la víctima por los sufrimientos habidos entre el accidente y su deceso, derechos que integran el haber sucesorio por haber nacido dentro de su patrimonio, pero que requieren para su ejercicio iure hereditatis la iniciación de la acción pertinente por parte del causante [\(18\)](#).

En el caso de las acciones a intentar por los damnificados indirectos del homicidio y que tienen su fundamento principal en el perjuicio patrimonial y moral que la muerte de una persona les ha causado, los

mismos accionarían iure proprio.

#### VI. LA VIUDA O EL VIUDO Y SUS HIJOS MENORES DE EDAD

El art. 1084 , CCiv. sienta la presunción legal de daño por el homicidio de la persona "a favor de la viuda e hijos del muerto", comprensivo -según la doctrina moderna- también del viudo. Dispone que si el delito fuere de homicidio, el delincuente tiene la obligación de pagar todos los gastos hechos en la asistencia del muerto y en su funeral; además de lo que fuere necesario para la subsistencia de la viuda e hijos del muerto, quedando librado a la prudencia de los jueces fijar el monto de la indemnización y el modo de satisfacerla. En el caso de que estén divorciados, el cónyuge culpable no tiene derecho a la indemnización, por haber cesado el deber alimentario; igual suerte corre cuando existía separación de hecho entre los esposos y el fallecido no atendía a la subsistencia de su cónyuge, demostrativo de la inexistencia del daño presumido por la ley (19). A renglón seguido el art. 1085 , CCiv. expresa: "El derecho a exigir la indemnización de la primera parte del artículo anterior compete a cualquiera que hubiera hecho los gastos de que allí se trata. La indemnización de la segunda parte del artículo, sólo podrá ser exigida por el cónyuge sobreviviente y por los herederos necesarios del muerto, si no fueren culpados del delito como autores o cómplices, o si no lo impidieron pudiendo hacerlo" (20).

El art. 1084 , CCiv. crea una presunción de daño a favor de las personas allí aludidas: la viuda o viudo y los hijos menores (21) de la víctima. Esta presunción legal es iuris tantum, de modo que puede el demandado demostrar que los reclamantes no sufrieron perjuicio alguno por la muerte del cónyuge madre o padre, respectivamente.

#### VII. LOS HIJOS LEGÍTIMOS O EXTRAMATRIMONIALES Y CUALQUIERA SEA SU EDAD. HIJOS MAYORES DISCAPACITADOS

Referente a la legitimación activa de los primeros cuando son menores de edad, son acreedores del daño re ipsa sobre la base legal de una presunción iuris tantum. Respecto a los segundos asumen la carga de la prueba de acreditar que la muerte de su ascendiente les ha causado un daño económico, pues tenían un derecho alimentario que con el fallecimiento se ha segado (arts. 367 , inc. 2, 372 y 1079 , CCiv. y 29 , CPen.).

"Tratándose de un hijo mayor de edad que reclama una indemnización por la muerte de su padre, sólo podrá abstenerla en tanto pruebe un daño material en los términos del art. 1079 , CCiv., consistente en el perjuicio económico derivado de la supresión de la ayuda pecuniaria que brinda la víctima" (C. Civ. y Com. Rosario, sala 3ª, 3/7/2007, "Brizuela, José Luis y otros v. Escott, Miguel Á.", LLL, noviembre de 2007, p. 1123, citado por Ghersi y Weingarten, "Tratado de daños reparables", t. I, Ed. La Ley, 2008, p. 98).

Los hijos mayores discapacitados son alcanzados por la presunción de los arts. 1084 y 1085 , CCiv., pues se presume -adoctrinan los Dres. Ghersi y Weingarten (22)- que un hijo discapacitado que vive con sus padres es sostenido por ellos, aunque no se trate de un incapaz en el específico sentido del art. 54 , CCiv. Conforme a cada discapacidad se agregan otras obligaciones alimentarias, además de las regulaciones propias del Código Civil. Refieren que en esta materia deberán tenerse en cuenta determinadas leyes especiales: la ley 22431 de Régimen General de Protección a Discapacitados, las leyes 24308 y 24314 para personas de movilidad reducida y la ley 20475 de Pensiones y Jubilaciones Especiales, etc.

##### a) Hijos menores de edad emancipados por matrimonio

En los supuestos de los hijos menores de edad emancipados por matrimonio nos adherimos a Ghersi y Weingarten (23), quienes sostienen que lo normado en el art. 264 quater [L NAC LY 340 !!264,quater], inc. 1, CCiv. constituye una situación atinente a la aptitud de capacidad jurídica que coloca al menor en una mejor situación que en su etapa anterior, sin la emancipación. Es decir, existe una presunción genérica de autoabastecimiento, a partir de la formación de una unidad productiva familiar autónoma. Y agregan que, sin perjuicio de ello, el derecho a pedir alimentos no cesa completamente, sino que cesa como regla general, pero renace ante la situación de necesidad (arts. 367 y 372 , CCiv.) Rigen los mismos principios que para el hijo mayor de edad.

##### b) Hijo menor de edad que trabaja, ejerce profesión con título habilitante o con habilitación comercial

Es que la obligación alimentaria no cesa porque el alimentado se inicie en el trabajo a los 14 o a los 16 años, o porque por poseer un título habilitante genere sus propios recursos. Resulta que cuando existe en el alimentado una insuficiencia de recursos económicos y necesidades que cubrir que eran satisfechas por el fallecido en un accidente, a pesar de que el alimentado generaba sus propios recursos pero eran insuficientes y ese déficit era solventado por el muerto, el agente dañador debería indemnizar ese perjuicio económico. Dicen Ghersi y Weingarten (24), con cita de Zannoni, Eduardo A. (en "El daño en la responsabilidad civil", 3ª ed., Ed. Astrea, 2005), que para desvirtuar la presunción del art. 1084 , CCiv. el demandado debe probar que el progenitor no contribuía a dichas necesidades y que, con el producido de su profesión o trabajo, el menor



subvenía a su subsistencia. Es que el régimen especial que consagra la normativa de los arts. 1084 y 1085 se asienta precisamente en la obligación alimentaria del progenitor (art. 372 , CCiv.), la que no cabe presumir cuando se comprueba además que los hijos han formado su propio núcleo familiar o cuentan con sus propios ingresos.

#### c) Nietos. Muerte del abuelo alimentante

Los abuelos tienen también el deber de alimentar a los nietos (art. 367 , CCiv.), al establecer en su inc. 1 la obligación alimentaria entre ascendientes y descendientes. En el mismo sentido, la Convención Internacional de los Derechos del Niño, que cuenta con jerarquía constitucional (art. 75 , inc. 22, CN). El deber alimentario de los abuelos respecto de sus nietos es de carácter subsidiario. En la especie, resulta que la muerte del abuelo produce un menoscabo económico en el patrimonio de su nieto alimentado.

### VIII. LOS PADRES

En los casos de dependencia económica de los padres respecto de los hijos fallecidos correspondería determinar un monto o suma prudencial que atienda a la privación actual en el sostenimiento del hogar. Para indemnizar a los padres por la pérdida de un hijo de 24 años que contribuía a su mantenimiento, habrá que pagarles la suma que les redituaria lo que el hijo les daba o debía darles sobre la base de su obligación alimentaria. En este caso se estimó un tercio del sueldo del muerto (C. Nac. Civ., sala B, 28/2/1977, LL 1977-B-486, n. 74.337) (25).

Resulta que la ayuda en tareas domésticas y la colaboración en el mantenimiento del hogar por parte de los hijos que trabajan y viven con sus padres es un hecho presumible en familias de modestos recursos (C. Nac. Civ., sala A, 18/8/1976, ED 72-136, n. 29.086) (26). A ellos deberá sumarse el resarcimiento por pérdida de "chance", puesto que no sólo ha de computarse la ayuda efectiva que el hijo fallecido brindaba a la madre y sus necesidades en esa época, sino también el derecho legal y natural de contar con el hijo en la vejez, tanto en la enfermedades como cuando la edad impida procurarse su propio sustento (C. Nac. Civ., sala F, 31/5/1977, LL del 23/12/1977, p. 6, n. 133; íd., 5/10/1976, n. 131); aunque si no se prueba qué tareas realizaba la hija soltera de 22 años fallecida en el accidente, ni cuánto aportaba al hogar, cabe estimar una suma equitativa por parte del juzgador (C. 2ª Civ. y Com. La Plata, sala 3ª, 21/9/1976, JA 1977-III-759, n. 77) (27).

En el caso de reclamo por parte de los padres por la pérdida del hijo menor fallecido -que no trabajaba y por ende no tenía ingresos- es apropiado recurrir a los fines de evaluar económicamente la indemnización al valor a reconocerse a título de "chance", por la expectativa de apoyo que una persona puede representar en el futuro respecto de otra, y que el daño material que se indemniza ante el reclamo de los padres es la frustración de la esperanza de que en el futuro el menor pudiera ayudar económicamente a sus padres.

### IX. LOS HERMANOS (28)

Los hermanos, por no ser herederos forzosos, no se benefician con la presunción del daño, el cual debe ser probado para que su acción prospere (29), como si hubiesen percibido alimentos del causante o vivían con él y a costa suya (30).

### X. EL TERCERO

Cualquier otra persona que sin ser pariente del muerto recibiese alimentos en virtud de un título legítimo, como en el caso del donante (arts. 1837 , CCiv. (31) y 29, CPen.) (32).

Por último, corresponde examinar el caso de quienes pueden sufrir un daño cierto y actual fundado en un interés legítimo, tal como sería la situación de un acreedor, socio, empleado o empleador, proveedor, cliente, y todo aquel que mantenía relaciones de negocio con la víctima (33).

### XI. EL CESIONARIO

Corresponde también al cesionario, ya que el derecho a una indemnización de daños y perjuicios causados por un delito o por un cuasidelito constituye un crédito que encuadra perfectamente entre los derechos cesibles, conforme a los arts. 1444 y 1446 , CCiv.

### XII. LOS ACREEDORES DE LA VÍCTIMA

Decía Rezzónico (34) que corresponde también por vía oblicua a los acreedores comunes de la víctima, siempre que se trate de reparar un daño sufrido en el patrimonio y no en la persona de su deudor (art. 1196 , CCiv.); en contra, Lafaille, 2-1239 y 1260, y en el derecho extranjero, Demogue (4-539), Planiol y Ripert (6-657), etc. Agregamos que, como lo señalaban Salvat (n. 2925, 2) y Lafaille, la acción corresponde a cada una de las personas damnificadas por el hecho ilícito, "res independiente de la que corresponde a otras", y por tanto la indemnización debe fijarse con relación al daño sufrido por cada una de ellas (35).

### XIII. CONCUBINA

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, modificando la postura que el tribunal sustentara, se ha sumado ahora, a través de sus pronunciamientos, al criterio moderno y amplio que acepta la legitimación de la concubina para accionar por el daño material derivado de la muerte de su compañero o compañera, que traduce la recta interpretación del art. 1079 , CCiv. (36). En efecto, tal cual destaca en el voto inicial el Dr. Negri, la norma legitima literalmente a "toda persona", enmarcando "posibilidades amplísimas, en la que cualquier exclusión es propiamente contradictoria" (37).

#### XIV. GUARDADOR

Se ha resuelto que corresponde la acción del guardador si acredita la existencia de perjuicios originados en el hecho mismo del deceso (C. Nac. Civ., sala C, 3/3/1955, LL 79-276; íd., sala E, 30/9/1969, LL 138-526). Anota Aída Kemelmajer de Carlucci (38) -referente a este tema- que esta solución demuestra la amplitud de la noción de interés del art. 1079 , y agrega que el fallo citado ha fundado el derecho al resarcimiento del guardador en caso de muerte de niños o jóvenes, considerando que dicho guardador sufre perjuicios, tanto por el sacrificio de haber criado y educado a la víctima como por la frustración de su legítima esperanza de obtener una ayuda en su vejez, ya que en tal caso el daño tiene entidad suficiente como para ser resarcido como una chance de que tal ayuda se concretase. Este fundamento acude a la noción de valor intrínseco de la vida humana, lo cual es ciertamente discutible, cuando en realidad se resarce el daño moral (39).

#### XV. ÓRDENES Y CONGREGACIONES RELIGIOSAS

Tienen acción para reclamar daños y perjuicios cuando prueben que la muerte del integrante ha privado a la orden de la prestación de determinados servicios (C. Nac. Civ., sala F, 12/6/1962, JA 1963-I-32; Juzgado de Primera Instancia de Rosario, 23/11/1977, citado por Barbero, Omar U. en su ponencia "Jornadas sobre temas de responsabilidad civil en caso de muerte o lesiones de personas", Rosario, 1979, quien aplaude la solución. En el mismo sentido, Andorno, "Responsabilidad civil", JA 1979-IV-708; Aparicio, "Responsabilidad del tercero", p. 140, quien cita en su apoyo un fallo de la Corte de Apelaciones de Roma) (40). Las "Jornadas sobre temas de responsabilidad civil en caso de muerte o lesión de personas", Rosario, 1979 resolvieron en despacho único: "Las personas jurídicas poseen legitimación activa para accionar por derecho propio en el supuesto de perjuicios reflejos derivados de la muerte de personas. Se incluyen órdenes y congregaciones religiosas, la Iglesia católica y las comunidades religiosas no católicas" (41).

#### XVI. SOCIOS

Se ha resuelto que el socio del difunto que prueba el daño producido por la muerte de su socio al provocar la disolución de la sociedad, tiene derecho a la pertinente indemnización (42). Agrega Aída Kemelmajer de Carlucci que la solución sólo es correcta si el daño causado por la muerte constituye una consecuencia previsible, por lo cual hay que aceptarla con criterio sumamente restrictivo (43).

#### XVII. PLURALIDAD DE DAMNIFICADOS

Seguimos en este tópico al Dr. Llambías (44), quien sostenía que el homicidio puede originar, al propio tiempo, varios damnificados. Y decía que se trata de saber si el número de damnificados influye en el régimen de los daños provenientes de la muerte de una persona; y en segundo lugar, si un daño de la misma índole sufrido por varios damnificados da lugar a la indemnización igual para cada uno o discriminada en función de criterios que habrá que establecer. Todavía hay necesidad de analizar separadamente la cuestión respecto de daños patrimoniales y daños morales. Con referencia a los daños patrimoniales producidos por la privación de la vida humana carece de influencia el número de damnificados y su calidad: cada cual tiene derecho al resarcimiento de su daño, y ese derecho es independiente del que pueda corresponder a otros damnificados, sea que ellos hayan promovido o no la acción indemnizatoria pertinente. Por lo demás, si varios conjuntamente entablan una sola demanda, promoviendo un litisconsorcio voluntario, nada impide que la sentencia contemple la situación individual de cada litigante en función de la prueba del daño común a todos, o de los distintos daños particulares padecidos por los litigantes y de la medida en que cuadre acordar indemnización a cada uno, o prioritariamente a todos. En cuanto a la distribución de la indemnización pedida por varios damnificados en un mismo juicio, no es correcto hacer la división atendiendo a la vocación hereditaria de cada uno, que nada tiene que ver en el asunto, puesto que la pretensión resarcitoria no está supeditada al carácter hereditario. Finalmente, agrega el autor parafraseado que distinto sería si se tratase de la reparación de daños sufridos en vida por el causante, en cuyo caso la indemnización pertenecería a los sucesores del muerto, y en la medida de la transmisión sucesoria efectuada (45).

#### XVIII. EPÍLOGO JURÍDICO

Finalmente deseamos hacer aquí la distinción referida a la situación de ser o no herederos forzosos de la víctima. Para aquellos que lo sean, parte de la doctrina admite que tienen a su favor la presunción de daño

establecida en los arts. 1084 y 1085 , CCiv.; y con criterio diverso se los incluirá en la preceptiva del art. 1079 , CCiv. A quienes no tengan el carácter referido, como, por ejemplo, los hermanos del muerto, les corresponderá demostrar que la muerte del hermano les ha ocasionado un perjuicio concreto y actual. La misma suerte corren los hijos mayores de edad que dependían económicamente de la víctima y los hijos mayores de edad incapaces o insanos que dependían del sostén económico de su progenitor fallecido.

NOTAS:

(1) Lafaille, Héctor, "Derecho Civil. Tratado de las obligaciones", vol. II, Ed. Ediar, Buenos Aires, 1950, ps. 364/365.

(2) Sin embargo, Alfredo Orgaz en su artículo intitulado "Acción de indemnización en los casos de homicidio", JA 1944-IV-15, secc. Doctrina, entiende que por aplicación del art. 1084 , la "indemnización debe conceder a la viuda, a los hijos y demás herederos necesarios del muerto los lucros o ganancias de éste durante el tiempo probable de su vida, mas todo esto no inflexiblemente, como en Freitas, sino moderado o corregido por la equidad de acuerdo a las circunstancias". Morello, A. M., en De Gáspari, "Tratado de Derecho Civil", t. IV, p. 166-B, donde invoca los arts. 1084 y 1085 sosteniendo que tratándose de cónyuge y herederos necesarios la indemnización se calcula atendiendo a las ganancias que el muerto habría podido adquirir durante el tiempo probable de su vida (citado por Llambías, Jorge J., "Tratado de Derecho Civil", t. IV-A, Ed. Perrot, 1982, p. 68).

(3) Salas Acdeel, E. y Trigo Represas, F., "Código Civil anotado" , t. I, Ed. Depalma, 1979, ps. 546, 547 y 548.

(4) C. Nac. Civ., sala B, 17/10/1958, LL 96-185; C. Nac. Civ., sala E, 5/9/1967, JA 1968-I-461, f. 15.206; C. 1ª Civ. y Com. La Plata, 28/8/1947, JA 1947-IV-550.

(5) C. Nac. Civ., sala D, 19/9/1962, JA 1963-III-249, f. 6861.

(6) C. 1ª Civ. y Com. La Plata, 26/8/1947, JA 1947-IV-550.

(7) C. Nac. Civ., sala B, 17/10/1958, LL 96-185, f. 44.034.

(8) Corte Sup., 30/12/1959, LL 103-350, f. 46.727; C. Nac. Fed., 15/3/1935, JA 49-441; C. Fed. Rosario, 4/3/1954, LL 75-473; C. Fed. Mendoza, 5/4/1940, JA 70-320, C. Civ. 2ª, 8/11/1946, GF187-8; C. Nac. Com., 7/8/1931, JA 36-698; Sup. Corte Bs. As., 23/6/1953, JA 1953-III-318; C. Córdoba, 24/2/1956, CJ, 9-187; Corte Sup. Salta, 30/9/1965, LL 121-247, f. 55.005; Corte Just. San Juan, 29/10/1964, LL 118-37, f. 53.382.

(9) C. Nac. Civ., sala B, 31/5/1960, JA 1960-IV-445, f. 2648; C. Nac. Civ., sala F, 22/10/1963, LL 114-506, f. 52.051.

(10) C. Nac. Civ., sala E, 5/9/1967, JA 1968-I-461, f. 15.206; Sup. Trib. Just. Chaco, 11/9/1967; LL 129-22, f. 59.337.

(11) C. Nac. Civ., sala E, 27/10/1966, JA 1967-II-60, f. 13.720.

(12) C. Nac. Civ., sala C, 23/5/1967, LL 127-711, f. 58.502; Corte Sup. Just. Santa Fe, 22/7/1958, J 13-86.

(13) Corte Sup. Just. Santa Fe, 27/5/1959, J. 15-148.

(14) Taraborrelli, José N. y Bianchi, Silvia N., "Cuantificación de la indemnización por pérdida de la vida humana", LL 2008-A-882, 4 y 5/1/2008.

(15) Taraborrelli, José N. y Bianchi, Silvia N., "Cuantificación..." cit.

(16) Estos beneficios previsionales disminuirán la indemnización, pues en estos casos reciben una pensión, y estos ingresos deberán computarse para disminuir el resarcimiento.

(17) El art. 5 , ley 26579, que modifica la mayoría de edad (BO del 22/12/2009), estatuye que toda disposición legal que establezca derechos y obligaciones hasta la mayoría de edad debe entenderse hasta los 18 años, excepto en materia de previsión y seguridad social, en que dichos beneficios se extienden hasta los 21 años, salvo que las leyes vigentes establezcan una edad distinta.

(18) La acción en curso por reparación del daño moral puede ser continuada por sus herederos (C. Nac. Civ., en pleno, 7/3/1977, JA 1977-II-229, n. 26.443, citado por Meilij, Gustavo R., "Efectos jurídicos de los accidentes de tránsito", Ed. Ariel, 1978, p. 136).



(19) Por su parte, Bustamante Alsina aclara que "Si los cónyuges se hallaban divorciados o separados de hecho, aunque fuere por culpa de la mujer, si ésta recibía alimentos de su esposo, tiene derecho a reclamar indemnización porque la muerte de su cónyuge la priva de esos recursos, lesionando así un interés jurídicamente protegido. Si no recibía alimentos, tiene derecho a la indemnización mientras conserve el derecho a solicitarlos a su cónyuge" (Bustamante Alsina, Jorge, "Teoría general de la responsabilidad civil" , Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1989, p. 502).

(20) Responsabilidad civil por homicidio en duelo y en riña. El homicidio en duelo está penado con prisión de uno a cuatro años por el art. 97 , inc. 2, CPen. Conforme a la regla del art. 29 , CPen., si la viuda, los hijos o las personas con derecho alimentario en relación con la víctima piden al juez penal la fijación de la indemnización por el daño civil causado, el juez cuantificará económicamente el daño causado por la pérdida de la vida humana en su sentencia condenatoria, y si no lo hacen en este proceso, aquéllos pueden accionar por la vía ordinaria civil, para que se fije la indemnización. Ver el art. 1081 , CCiv. y su nota, al hacer referencia a las heridas hechas en duelo que dan acción para pedir indemnización a favor del herido o de su familia, aunque él haya sido el provocador del duelo. Sobre esta cuestión, Rezzónico, Luis M., "Estudio de las obligaciones", Ed. Librería Editorial de Ciencias Económicas, 1957, p. 626, cita a Chironi, "Culpa extracontractual", t. 2, p. 437, al referirse a que "en el duelo, la voluntad común de inferirse daño con ciertas reglas no evita la responsabilidad que puede estimarse agravada por la provocación injusta". Además agregamos a ello que cuando en riña o agresión en que tomaren parte más de dos personas resultare la muerte, sin que constare quiénes la causaron, se tendrá por autores a todos los que ejercieron violencia sobre la persona del ofendido, y se aplicará reclusión o prisión de dos a seis años en caso de muerte (art. 95 , CPen.). De lo cual se infiere que también se encuentran legitimados para accionar el cónyuge, sus hijos o quien fue lesionado económicamente en su derecho subjetivo o interés legítimo.

(21) Por el art. 128 , CCiv., modificado por la ley 26579 , cesa la incapacidad de los menores por la mayor edad el día que cumplieren los 18 años. Sin embargo, el art. 3 de la referida ley agrega como art. 265 , párr. 2, tít. III, secc. 2ª, libro I, CCiv., el siguiente: "La obligación de los padres de prestar alimentos a sus hijos, con el alcance establecido en el art. 267 , se extiende hasta la edad de 21 años, salvo que el hijo mayor de edad o el padre, en su caso, acrediten que cuenta con recursos suficientes para proveérselos por sí mismo".

(22) Ghersi, Carlos A. y Weingarten, Celia, "Tratado de daños reparables", t. I, Ed. La Ley, 2008, p. 100.

(23) Ghersi y Weingarten, "Tratado..." cit., p. 100.

(24) Ghersi y Weingarten, "Tratado..." cit., p. 101.

(25) Meilij, Gustavo R., "Efectos jurídicos de los accidentes de tránsito", Ed. Ariel, Buenos Aires, 1978, p. 161.

(26) Así cabe presumir fundadamente que la víctima, un menor de 17 años, solventaba en parte -en ayuda del padre- las necesidades de su madre, si era soltero, tenía trabajo, vivía con sus padres, y su madre lavaba ropa (C. Civ. y Com. Córdoba, 3ª, 8/8/1975, JA 1976-III-870, n. 26; C. Apels. Concepción del Uruguay, sala Civ. y Com., 29/4/1974, JA 26-525, n. 4591). La actora (de 81 años de edad) y su hijo soltero de 45 años vivían en el mismo departamento, lo que autoriza a presumir que el segundo contribuía a su sostén (C. Nac. Civ., sala D, ED 25-435, n. 12.826) (fallos citados por Meilij, Gustavo R., "Efectos jurídicos..." cit., p. 161).

(27) Meilij Gustavo R., "Efectos jurídicos..." cit., p. 162.

(28) Decía Rezzónico, Luis M., "Estudio de las obligaciones", Ed. Librería Editora Ciencias Económicas, 1967, ps. 679/680, que "A los herederos de la víctima del hecho ilícito -art. 3417 -. Pero ¿cuáles herederos? ¿Todos los parientes del difunto en grado sucesible, hasta el sexto grado inclusive, o sólo los necesarios o forzosos, es decir, los ascendientes (padres, abuelos, etc.) y descendientes (hijos, nietos, etc.) y el cónyuge sobreviviente, con exclusión de los hermanos, tíos, sobrinos y demás colaterales -arts.- 3592 y 1085 ?". En cuanto a los herederos de la víctima, si ésta fallece, sólo los arts. 1084 y 1085 estatuyen específicamente: "Si el delito fuere de homicidio, el delincuente tiene la obligación de pagar todos los gastos hechos en la asistencia del muerto y en su funeral; además lo que fuere necesario para la subsistencia de la viuda e hijos del muerto, quedando a la prudencia de los jueces fijar el monto de la indemnización y el modo de satisfacerla (art. 1084 ). El derecho a exigir la indemnización de la primera parte del artículo anterior, compete a cualquiera que hubiese hecho los gastos de que allí se trata. La indemnización de la segunda parte del artículo sólo podrá ser exigida por el cónyuge sobreviviente y por los herederos necesarios, es decir, lo que gozan de porción legítima en la

herencia, herederos legitimarios o forzosos (arts. 3592 a 3597 ) del muerto, si no fueren culpados del delito como autores o cómplices, o si no lo impidieron pudiendo hacerlo (art. 1085 ) (Rezzónico, Luis M., "Estudio..." cit., p. 680)".

(29) Machado, citado por Rezzónico, Luis M., "Estudio..." cit., p. 678, considera que el art. 1079 debe interpretarse restrictivamente y referido sólo a aquellas personas que tengan derechos hereditarios reconocidos (sexto grado), pues extenderlos más allá importaría "lanzarlos en una vía peligrosa". Pero Bibiloni ("Anteproyecto...", t. 2, p. 506) observa justamente que "cuando se hiere a alguien se causa un daño tanto a él como a su esposa e hijos, si ellos subsisten del trabajo del esposo, al socio cuando el herido es el director, o principal elemento industrial-administrativo de la sociedad. Y éste no es daño indirecto, como lo dice el art. 1079 , sino daño causado por el mismo hecho y tan directo para uno como para el otro". Es verdad, el precepto del art. 1079 es amplísimo, y como expresa Alfredo Orgaz en su excelente estudio publicado en JA 1944-IV-10, secc. Doctrina, no excluye a priori a nadie que haya sufrido alguna lesión en sus derechos y, al contrario, comprende a todos los damnificados, "siempre que el daño puede considerarse como una consecuencia necesaria del acto ilícito, que entre éste y aquél exista una relación de necesidad y una adecuación lógica".

(30) Bustamante Alsina J., "Teoría general..." cit., p. 502.

(31) "Cuando la donación es sin cargo, el donatario está obligado a prestar alimentos al donante que no tuviese medios de subsistencia; pero puede liberarse de esta obligación devolviendo los bienes donados, o el valor de ellos si los hubiese enajenado" (art. 1837 , CCiv.).

(32) Agrega Bustamante Alsina, Jorge, "Teoría general..." cit., p. 497, que "si el tercero -en nuestro caso, el lisiado- tenía derecho a alimentos frente a la víctima, entonces su interés estaba legalmente protegido y el acto ilícito lo privaba de ese derecho".

(33) Bustamante Alsina, J., "Teoría general..." cit., p. 502. Decía este autor que en la doctrina francesa (Mazeaud y Tunc, op. cit., t. 1-I, p. 401, n. 277-6) admiten con reservas estas acciones, como en el caso de una empresa que es privada por el accidente de un colaborador, socio directivo irremplazable. La jurisprudencia lo ha admitido en algunos casos y en otros no. La Corte de Lyon (27/1/1956; G.P., 1956.1.362) admitió la acción de un directivo de teatro contra la persona que había herido a la primera actriz que actuaba en una opereta que aquél representaba. Por nuestra parte, observamos que se trata de una obligación asumida por el artista, el futbolista, o el profesional que fuere, de las denominadas intuitu personae, donde precisamente respecto de la causa fin la prestación es infungible. Pensamos que según las circunstancias puede demostrarse que el daño que sufre el socio, empleado, acreedor, etc. es actual y cierto, y que no puede negarse que se trate de un interés legítimo el que aparece dañado, pues no podrá el damnificado contar en adelante con la colaboración del socio que debía prestarla por contrato, ni con los servicios del empleado irremplazable por sus conocimientos y experiencia. Y agrega Bustamante Alsina: "...ni el acreedor damnificado con el incremento del patrimonio de su deudor asegurado por las calidades personales de éste". Bien es cierto que habrá que tener en cuenta, según las circunstancias del caso, que ese daño aparezca como una consecuencia mediata y, por lo tanto, previsible para el autor del acto ilícito. Si así no fuera y se tratase de una consecuencia meramente casual, ésta no podría imputarse al autor sino cuando debió resultar según las miras que tuvo al ejecutar el hecho (art. 905 , CCiv.; Borda, "Obligaciones" , t. II, p. 392, n. 1583, citado por Bustamante Alsina, J., "Teoría general..." cit., ps. 502/503).

(34) Rezzónico, Luis M., "Estudio..." cit., p. 679.

(35) Rezzónico, Luis M., "Estudio..." cit., p. 679.

(36) Sup. Corte Bs. As., 7/4/2004, "S., N. J. v. B., C. D.", LLBA 2004-835, DJ 13/10/2004, 531; íd., 7/5/2003, "V., M. v. C., J. M. y otro", DJBA 165-184; íd., 7/5/2003, "V., M. v. C., J. M. y otro", DJBA, 165-184; C. Nac. Civ., en pleno, 4/4/1995, "Fernández María C. v. El Puente S.A.T. y otros", JA 1995-II-201 , LL 1995-C-642, citados por Ghersi y Weingarten, "Tratado..." cit., ps. 127/128.

(37) Stiglitz, Gabriel A., "El derecho de daños en su cabal función (Legitimación de la concubina)", LL 1992-B-171; íd., "Responsabilidad civil", Doctrinas Esenciales, t. III, Ed. La Ley, 2007, ps. 345/347.

(38) Kemelmajer de Carlucci, Aída, en la obra colectiva "Código Civil comentado", t. 5, Belluscio (dir.) y Zannoni (coord.), Ed. Astrea, Buenos Aires, 1990, p. 193.

(39) Zannoni, "El daño en la responsabilidad civil", p. 113 y ss., citado por Kemelmajer de Carlucci, A., "Código..." cit., p. 193.

(40) Citados por Kemelmajer de Carlucci, Aída, en la obra colectiva "Código..." cit., t. 5, p. 194.

(41) Kemelmajer de Carlucci A., "Código..." cit., p. 194.

(42) C. Nac. Fed., sala Civ. y Com., 7/8/1958, GF, 224-256, citado por Kemelmajer de Carlucci, A., "Código..." cit., p. 194. Llambías, Jorge J., "Tratado..." cit., t. IV-A, p. 84.

(43) Borda, "Obligaciones" cit., t. II, n. 1583; Orgaz, "Estudios de Derecho Civil", p. 89; Mazeaud y Tunc, 1-I, n. 277-6 (quienes aconsejan ser muy prudentes en esta materia); Kemelmajer de Carlucci, Aída, "Código..." cit., p. 194.

(44) Llambías, Jorge J., "Tratado..." cit., ps. 110/111.

(45) Llambías, Jorge J., "Tratado..." cit., ps. 111/112.