

Caratulados: "N. M. A. Y OTROS C/ G. L. H. – DAÑOS Y PERJUICIOS".-----

Y RESULTANDO:

1.- Que a fs. 29-39 Comparece el Dr. +++, apoderado de +++, +++, +++, +++, +++, +++, +++, +++, interponiendo demanda por daños y perjuicios en contra de +++, por la suma de PESOS +++ (\$ +++) o lo que en más o en menos resulte de la prueba a ser rendida en estos obrados, la indemnización reclamada es comprensiva de las pérdidas materiales, lesión psicológica, psicoterapia y el daño moral sufrido por sus representados ocasionados por el accidente de tránsito, con más los intereses. Cita en garantía a la COMPAÑÍA DE SEGUROS LA MERCANTIL ANDINA S.A., en su carácter de aseguradora del vehículo que conducía el demandado +++, póliza +++.

2.- Relata que el día 13 de agosto de 2013 a las 08.20 hs. aproximadamente, el Sr. +++ transitaba en la ciudad de Aimogasta por Ruta Provincial n° 9, en sentido Norte-Sur, en su motocicleta Zanella RR Swing ILO, al encontrarse transitando en cercanías de la fábrica Núcete, fue embestido desde atrás por el accionado, quien transitaba en un furgón Peugeot Partner dominio +++ en sentido Norte-Sur, esto es en igual sentido que el Sr. +++, el furgón embistió al difunto +++, probablemente con el espejo lateral derecho, al intentar sobrepasarlo, en una maniobra antirreglamentaria ya que había doble línea amarilla pintada en la ruta, que prohíbe el sobrepaso de vehículos, el lugar del accidente es zona urbana, cercana a una instalación fabril, Agroaceitunera S.A.

razón por la cual el embistente debió haber extremado las precauciones. La velocidad máxima es de 20 km/h de acuerdo a la reglamentación vigente, en proximidad de establecimientos con gran afluencia de personas (art. 51 inc. e3 de la Ley de Tránsito). El accionado transitaba en exceso de velocidad, tal como surgirá de la prueba, encuadrándose el caso indudablemente en la hipótesis prevista en el art. 1113.

En relación a las condiciones personales de la supuesta víctima expresa que al momento de su fallecimiento tenía 49 años de edad, vivía con su cónyuge y con cinco hijos, era empleado de obras Públicas de la municipalidad de Aimogasta, contando con una antigüedad de 24 años, por las que percibía \$ +++ mensuales, y trabajaba en forma particular realizando "changas" como constructor.

Esta situación fáctica permite suponer con razonabilidad que la muerte del Sr. +++ en lo económico, les significa a la familia entera, la pérdida de la suma de PESOS UN +++ (\$ +++). DAÑO PSICOLÓGICO: Como consecuencia del accidente, los actores han sufrido un grave deterioro en lo que respecta a sus psiquis. La incapacidad padecida y la elaboración del duelo requiere la ayuda de un profesional de la salud mental, que mediante un tratamiento psicológico y/o psiquiátrico oriente, contenga y acompañe a los actores el reclamo en concepto de resarcimiento por el daño psicológico padecido por los actores, así como para solventar los gastos de tratamiento y rehabilitación psicoterapéutica se reclama la suma de +++Y7 (\$ +++) para cada uno de ellos o lo que en más o en menos resulte de las pruebas a rendirse en autos. DAÑO MORAL: Reclama por cada uno de los

hijos la suma de PESOS +++ (+++), y para la cónyuge supérstite, ++, la suma de PESOS +++ (\$ +++), o lo que en más o en menos disponga el Tribunal en atención a la prueba a ser rendida oportunamente. Ofrece prueba, hace reserva y petición.

4.- Que a fs. 93-99 comparece el Dr. ++, apoderado, de la firma "COMPAÑÍA DE SEGUROS LA MERCANTIL ANDINA SOCIEDAD ANÓNIMA", contestando la citación en garantía de su representada y, solicitando su rechazo, con costas. Niega todos y cada uno de los hechos afirmados en el escrito de demanda que no sean objeto de un expreso e inequívoco reconocimiento. Afirma que tiene por cierto que el día 13 de Agosto de 2013, siendo aproximadamente las horas 08,20, ocurrió una colisión en la Ruta Provincial N° 9 en sentido Norte-Sur, entre la motocicleta Zanella RR Swing 110 conducida por el Sr. ++ y el Automóvil Furgón Peugeot Partner Dominio ++ conducido por el Señor ++ de propiedad de la firma Industrias metalúrgicas Pescarmona SACIF, el Sr. ++ viajaba acompañado por dos compañeros de trabajo, los Sres. ++ y ++, pasados unos 500 metros de la salida de Aimogasta el conductor del automóvil observa que un vehículo que circulaba delante suyo toca bocina a una moto que circulaba delante de éste, niega que el señor ++ condujera en ocasión del accidente "en exceso de velocidad", Niega que el fallecimiento del Sr. ++ se deba al "culpable obrar" del conductor ++ o a que éste "no calculó correctamente las dimensiones del vehículo que conducía", afirma que la moto sale a la banquina derecha y el automóvil que iba delante de su vehículo continua su marcha y que imprevistamente el conductor de la motocicleta intenta el cruce de la ruta de derecha a izquierda (hacia el Este), es decir, acomete el regreso a la cinta asfáltica cruzando la misma sin observar el

tránsito, bloqueando de tal manera la trayectoria del automotor conducido por el demandado +++, que este ante el imprevisto, intenta frenar y maniobra de inmediato girando hacia la izquierda intentando evitar la colisión, pero ante lo imprevisto de la maniobra no puede evitar rozarlo con el espejo retrovisor derecho, producto del roce y a que el conductor conducía con una sola mano debido a que en la obra llevaba una herramienta de trabajo, el Sr. +++ pierde el control de la motocicleta y cae al pavimento. Niega la existencia y configuración de todos y cada uno de los daños reclamados, afirmando que de prosperar la reclamación de indemnización de los daños y perjuicios, corresponde su establecimiento y cuantificación al tribunal de la causa y en base a las circunstancias comprobadas en el juicio e impugna la cuantificación de los rubros efectuada por el actor. Por último manifiesta que su mandante se encuentra vinculada a la firma propietaria del automotor siniestrado, Industrial Metalúrgicas Pescarmona SACIF por el Contrato de Seguro Automotor, Póliza de Seguros de Automotor de La Mercantil Andina S.A., N +++, con vigencia desde el 15/09/2012 hasta el 15/09/2013. Formula reserva, ofrece prueba y petición.

5.- Que a fs. 109 se le acuerda participación a la Dra. +++ en calidad de representante de +++, revocando el anterior mandato, y a fs. 122 se tiene por decaído el derecho dejado de usar por el demandado +++. A fs. 143-143 vta. el Dr. +++ renunciando al poder conferido por la firma La Mercantil Andina SA.

6.- A fs. 288-289 se incorpora acta de la audiencia de vista de causa, a fs. 304-305 emite dictamen la Asesora Oficial de Menores Dra. Fabiana Ascoeta, manifestando que por los intereses superior del niño y a fin de evitar

mayores dilaciones, se debe pasar a resolver la causa, no obstante estar pendiente la investigación en sede penal, solicitando se cumpla la premisa del Art. 1775 inc. B del CCyCN, por último a fs. 306 se dispone que pasen los autos a despacho para resolver.

Y CONSIDERANDO:

Que de conformidad a lo previsto en el Art. 249 inc. 2 del C.P.C., se procede a practicar el sorteo pertinente, resultando desinsaculado para emitir el primer voto el Dr. Walter Miguel Peralta, en segundo lugar la Dra. María Haidee Paiaro y en tercer lugar la Dra. María Alejandra Echevarría.-

EL DR. WALTER MIGUEL PERALTA, dijo:

1.- Que viene a resolución demanda de daños y perjuicios interpuesta por +++, por derecho propio y en nombre y representación de sus hijos menores de edad (++, ++, ++ y ++) y ++, en contra de ++ DNI N° ++, quien no contesta demanda, y la empresa aseguradora citada en garantía La Mercantil Andina SA., por los daños ocasionados por la muerte del Sr+++ en el accidente de tránsito ocurrido el día 13 de Agosto de 2013. Resulta llamativo que la empresa Industrias Metalúrgicas Pescarmona, titular registral del vehículo rodado mayor que participa en el accidente y quien contrata la compañía de seguro, no haya sido traída al proceso.

2.- Que como primera cuestión se debe abordar es el análisis de la prejudicialidad existente, debido a que se encuentra en trámite el expediente N° ++ - Letra "G" - Año 2013 - Caratulados. "++ - HOMICIDIO CULPOSO", que se instruye en el Juzgado de Instrucción de la Ciudad de Aimogasta, donde se

investiga si existió comisión de delito en el accidente que es objeto de análisis en esta causa. En virtud de lo dispuesto en el art. 7 del CCC, las normas del nuevo Código relativas a la prejudicialidad penal resultan aplicables en forma inmediata a los juicios en trámite en los cuales no se ha dictado sentencia, toda vez que son normas de naturaleza procesal que afectan una consecuencia de la relación jurídica procesal no agotada al momento de su entrada en vigencia, como lo es el dictado de la sentencia. Al respecto el Art. 1775 del CCyC establece “la Suspensión del dictado de la sentencia civil, si la acción penal precede a la acción civil, o es intentada durante su curso, el dictado de la sentencia definitiva debe suspenderse en el proceso civil hasta la conclusión del proceso penal, con excepción de los siguientes casos a) si median causas de extinción de la acción penal. b) si la dilación del procedimiento penal provoca, en los hechos, una frustración efectiva del derecho a ser indemnizado y c) si la acción civil por reparación del daño está fundada en un factor objetivo de responsabilidad”. Que en la segunda hipótesis de excepción se introduce una cuestión subjetiva que delega su encuadre en la apreciación o mirada que formule el juzgador. En el caso en análisis se advierte que la dilación que sufre en proceso penal y en peligro de la efectiva reparación no estaría dado por la imposibilidad de acceder a la indemnización, sino por que la misma (en caso de corresponder) de ser tardía menguaría sus efectos reparadores, máxime aun cuando se encuentran en juegos interés de menores de edad como lo expresa la Asesora de Menores en su dictamen. La dilación del proceso queda evidenciada por el tiempo trascurrido y clara falta de interés de continuar instruyendo la causa, véase que la última actuación en el expediente

penal data de Septiembre de 2014. Por ello entiendo, salvo mejor criterio, que nos encontramos frente a las hipótesis b) de excepción a la suspensión del dictado de la sentencia, y por ende debemos dar efectivo análisis a la procedencia o no de la acción.

3.- Que ingresando al tratamiento de la cuestión de fondo se debe analizar las constancias de la causa a efectos de constatar la concurrencia de los factores necesarios para determinar la procedencia o no de la acción de daños intentada, a saber, a) conducta antijurídica, b) daño, c) nexo causal entre el hecho y el daño y d) factor de atribución legal de la responsabilidad.

4.- Que a fin de determinar a existencia de conducta antijurídica: debemos establecer como se configuro el evento a raíz del cual la actora reclama los daños. Entre la parte actora y la compañía aseguradora citada en garantía, hay coincidencia en que el día 13 de Agosto de 2013 en la Ciudad de Aimogasta en la ruta provincial n°. 9 se produce la colisión entre una camioneta furgón marca Peugeot Partner dominio: +++ conducida por +++ y el motovehículo marca Zanella RR Swing 110 conducida por +++ quien pierde la vida a raíz del accidente. La parte actora le atribuye responsabilidad exclusiva al conductor del rodado mayor, denunciando que actuó con imprudencia al exceder el límite de velocidad permitida y al intentar adelantarse a la moto desatendiendo la doble línea amarilla trazada en ese tramo de la ruta. Por su parte la empresa aseguradora citada en garantía afirma que la moto sale a la banquina derecha y luego imprevistamente pretende cruzar la ruta de derecha a izquierda bloqueando la trayectoria del automotor, por lo que le pretende atribuirle responsabilidad a

exclusiva a la víctima. Como se señaló supra, el conductor del rodado mayor no compareció al proceso estando debidamente citado.

5.- De los elementos de convicción acompañados a la causa, los únicos que nos permiten aproximarnos a determinar la mecánica del evento son la pericia accidentológica (fs. 212-240) y las constancias del expediente de instrucción penal. En las conclusiones del informe pericial realizado por el Lic. En Criminalística y Criminología Jorge Miranday, manifiesta que el rodado mayor se conducía al momento del impacto a 53 km/h, superando la velocidad máxima establecida para circular por ese tramo de la ruta que es de 40 km/h de acuerdo a lo que indica una señal de tránsito colocada en cercanías del lugar del hecho, que el vehículo embistente (rodado mayor) invadió el carril de circulación contraria contraviniendo la doble línea amarilla existente. Respecto al conductor del rodado menor, afirma que no conducía conservando su derecha haciéndolo prácticamente en el centro de la calzada. En el expediente penal N°+++ ofrecido como prueba instrumental, a fs. 69-72 se incorpora pericia accidentológica realizada por el Lic. Roberto Javier Cortez, Oficial Principal de la Policía de la Provincia, de donde se extrae con mayor claridad cómo fue la mecánica del accidente, concluye que ambos vehículos circulaban en sentido este a oeste, la moto pretendió girar a la izquierda, la camioneta no advirtió dicha maniobra y lo impacto con su parte derecha.

6.- Que a los fines de determinar la atribución de responsabilidad en la producción del accidente es preciso partir de un concepto elaborado por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación: en estos casos es

menester examinar y precisar en qué medida las circunstancias que determinaron el accidente pudieron ser evitadas si se hubiese observado la conducta adecuada (CSJN, Minervino de Calentey, Graciela Marta c/ Cuevas Alfredo y Otro, Sent. De fecha 10 de Octubre de 1996). En ese sentido, por lo expuesto considero que corresponde atribuir la responsabilidad de manera exclusiva en la producción del accidente al demandado +++. Arribo a esta conclusión dado que el conductor del rodado mayor supera el límite de velocidad establecido para ese tramo de la ruta e ingresa al carril contrario con intención de sobrepasar al rodado menor en violación al trazado de doble línea amarilla (Art. 48,49,51 y conc. De la ley N° 24.449). La circunstancia de que la víctima al mando de la moto haya invadido el carril contrario queda justificado por que surge de manera clara que su intención era ingresar a la arteria ubicada a la izquierda de la ruta. Asimismo contemplo y analizo el hecho de que en la motocicleta de 110 cnt² viajaban tres personas, pero no existe constancia de que dicha circunstancia haya disminuido la capacidad de maniobra de su conductor, ni contribuido a la producción del evento dañoso.

Que como colorario de lo anterior, se debe concluir que el demandado Sr. +++ es responsable por la muerte de +++ y por ello se impone admitir la demanda articulada, en contra de la demandada y del tercero citado en garantía.

7.- Que corresponde ahora abordar el tratamiento de los rubros que se deben admitir y el monto de los mismos. De acuerdo a lo expuesto en la demanda los rubros reclamados son tres: Perdida materiales (valor vida), lesión psicológica y daño moral.

Que se debe tener en cuenta que los reclamantes son seis, la

esposa y viuda de la víctima, y sus cinco hijos. Recordemos que al respecto la Corte Suprema de Justicia de La Nación ha sostenido de manera constante que “la vida humana no tiene un valor económico per se, sino que en consideración a lo que produce o puede producir... .. lo que se mide con signos económicos son las consecuencias que sobre los patrimonios acarrea la brusca interrupción de una actividad creadora productora de bienes”.

8.- Sobre esos parámetros, debe analizarse el daño patrimonial que ha ocasionado la muerte de la víctima. En ese sentido el cálculo debe estimarse en lo que el padre y esposo podría haber aportado a la vida y subsistencia de los reclamantes. Asumo como prudente y aplicable al caso la jurisprudencia que distribuye el 75 % a la viuda y el 25 % restante a los hijos menores de edad mientras mantengan esa condición. Al momento de producirse la muerte de la víctima, sus hijos contaban con la edad de: +++ 12 años, +++ 15 años, +++ 9 años, +++ de 6 años y +++ 21 años. Es decir, por el rubro de daño material le corresponderá a los que eran menores al momento del accidente (los cuatro primero citados) en el 25 % de la suma que se determine como monto final para este rubro. Para establecer lo que corresponde a cada uno de los menores de 21 años del 25 %, se debe tomar como base los años que le restaban a cada uno para cumplir los 21 años, es decir a +++ 12 años de edad le restaban 9 años para llegar a los 21 le corresponde 21 %; a +++ 15 años le restaban 6 años le corresponde el 14 %; a +++ 9 años le restan 12 años, le corresponde el 29 % y a +++ de 6 años le restan 15 años, le corresponde el 36 %.

9.- Que a los fines de la cuantificación del “valor Vida” dentro

del daño materia debemos tener por cierto que el Sr. +++ fue empleado de Municipalidad del Dpto. Arauco con categoría y cargo G018 y F0181, percibiendo en el mes de mayo de 2013 la suma líquida luego de realizar los descuentos de \$ +++, asimismo y respecto a las ganancias como albañil, no se ha acreditado fehacientemente que sea una actividad lucrativa constante y regular, por lo que no puede tenerse en cuenta a efectos del cálculo. A los fines de que la reparación sea equitativa, actual y contemple en lo posible las contingencias de la fluctuación economía, se deberá confecciona la planilla tomando como base de cálculo el monto neto que actualmente le correspondería cobrar en ese misma categoría, y multiplicarlo por 16 que son los años que restan para los 65, edad en la que puede acceder al beneficio jubilatorio. Del monto que arroje esta operación, le corresponden 75 % a la viuda Sra. +++ y el 25 % a los cuatro hijos que en ese momento eran menores de edad, distribuidos de la forma detallada.

10.- Que el reclamo del daño psicológico de ser rechazado dado que no se aportó prueba fehaciente de su existencia y extensión.

11.- Que por último y en relación al daño moral reclamado, definido como el menoscabo que se produce a los intereses no patrimoniales, es decir el conjunto de sinsabores, angustias, pesares, sufrimientos, necesidades etc, que el daño a ocasionado en los reclamantes, respecto de los cuales debe razonablemente presumirse el hecho dañoso. Al respecto, de los testimonios rendidos por vecinos y gente cercana a la víctima y su familia, +++, +++ y +++, a las dos primeras le comprenden las generales de la ley, han depuesto de manera clara, circunstanciada, concreta y creíble respecto a la personalidad de víctima, su

familia, la importancia que tenía en su vida cotidiana siendo el sostén no solo económico sino moral y afectivo, y el impacto que produjo su muerte injusta y repentina, traduciéndose en el caso de la viuda y de la hija más chica en padecimiento y dolencias físicas, afectándolos incluso en su vida diaria. Por ello considero que la cuantificación en este caso no debe depender del monto que se establezca como daño material, puesto que existen elementos suficientes para ello. En ese orden considero como justo, proporcional y equitativo, establecer que se debe indemnizar por daño moral: a la Sra. +++ en la suma de \$ +++, y por cada uno de sus cinco hijos la suma de \$ +++.

12.- Que respecto a los montos que le correspondan a quienes sean menores al momento de percibirlos, los mismos deberán ser depositados en una cuenta abierta a tal efecto, y podrá disponer de ellas la progenitora, con autorización del Tribunal.

13.- Atento el resultado del proceso, las costas se imponen en un 90 % al demandado y un 10 % a cargo de los actores (art. 159 CPC), difiriendo la regulación de honorarios hasta contar con base económica suficiente.

14.- Hacer extensiva la responsabilidad a la aseguradora Compañía de seguros La Mercantil Andina SA. Al imponer el artículo 68 de la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449 la obligación de contratar un seguro de responsabilidad civil frente a terceros, lo que pretende realmente es mantener indemne el patrimonio de terceros que eventualmente pudieran resultar damnificados por accidentes de tránsito. Al momento de contratar el seguro, establecer los límites y consiguientemente fijar la prima se debió tener presente

que los exiguos montos dispuesto en el mencionado contrato (\$ +++ por persona) no pueden ser opuestos a los damnificados, el límite de cobertura establecido en la póliza significa una trampa que impide alcanzar el verdadero propósito que tuvo en miras la ley al imponer la contratación obligatoria de un seguro de responsabilidad civil frente a terceros por el uso de automotores. Por ello, aun cuando la actora no lo haya planteado en su demanda (lo solicita recién en sus alegatos) en cumplimiento del mandato Constitucional que impone al juzgador el deber de fallar con criterio jurídico de actualidad de modo que su aplicación importe la aplicación de la justicia Art. 140 de la Constitución Provincial), sostengo que la aseguradora deberá responder por el monto total de los rubros reclamados, a cuyo efecto se declara nula la cláusula segunda “Limites de responsabilidad” del contrato de seguro por atentar la misma con el principio de reparación integral que se debe a las víctimas.

LA DRA. MARIA HAIDEE PAIARO, dijo:

Que, en relación al desarrollo y desenlace de la acción adhiero al voto de la primera voz.-

Discrepo respecto de la extensión de la responsabilidad de la compañía aseguradora.- En la demanda y su contestación no se introdujo la cuestión relativa a la extensión del seguro, ni el demandado formuló planteo alguno sobre la cobertura contratada con el asegurado, ni la compañía de seguros introdujo la cuestión al momento de evacuar el traslado de la demanda. De modo tal que al trabarse la Litis el alcance del monto del seguro no se constituyó en una cuestión controvertida y por esa razón entiendo que el Tribunal no debe resolver

sobre el punto puesto que se violaría el principio de congruencia resolviendo extra petita.-

Que, no obstante lo expresado, en los contratos de Responsabilidad Civil en los que el interés asegurable no es susceptible de estimación previa en dinero, el valor del seguro (suma asegurada) será estipulada libremente por los contratantes de conformidad al principio de la autonomía de la voluntad. La suma asegurada cumple la función como base para la determinación de la prima y límite máximo de la indemnización en caso de siniestro. El excedente corre a cargo del asegurado.

La Corte Suprema señaló al respecto que, sin perjuicio del derecho de reparación integral de los daños sufridos por las víctimas de accidentes de tránsito, que constituye un derecho constitucional que debe ser tutelado, no debe desconocerse que el contrato de seguro rige la relación jurídica entre los otorgantes (1137, 1197 del CC) y que los damnificados revisten la condición de terceros frente a los mismos porque no participaron de la realización de acto, por lo tanto solo pueden invocarlo circunscriptos a los términos de dicho contrato.-

LA DRA. MARIA ALEJANDRA ECHEVARRIA, dijo:

Que por los fundamentos adhiero a la definición que propicia
la magistrada de Segunda voz -

**Por ello la Cámara Segunda en lo Civil, Comercial y de
Minas,**

RESUELVE:

I) Hacer lugar a la demanda de daños articulada por +++, por derecho propio y en nombre y representación de sus hijos menores de edad (+++, +++, +++ y +++) y +++, en contra de +++ DNI N° +++, conforme los fundamentos expresados en los considerandos.

II) Condenar al pago en concepto de daño material (Valor Vida) la suma que surja de planilla que deberá confeccionarse de acuerdo a los parámetros establecidos en los considerando 8 y 9;

III) Condenar al demandado al pago en concepto de daño moral, a Sra. +++ la suma de +++ (\$ +++), y a +++, +++, +++ y +++, la suma de Pesos +++ (\$ +++) a cada uno.

IV) Rechazar el reclamo indemnizatorio por el rubro daño psicológico, por lo fundamentos expuestos en los considerando 10.

V) Los montos que le correspondan a quienes sean menores de edad al momento de percibirlos deberán ser depositados en cuenta abierta a tal efecto, y podrá disponer de ellas la progenitora, con autorización del Tribunal.

VI) las costas se imponen en un 90 % al demandado y un 10 % a cargo de los actores (art. 159 CPC), difiriendo la regulación de honorarios hasta contar con base económica suficiente.

VII) PROTOCOLICÉSE, NOTIFIQUESE Y DESE COPIA.-h.r.

