

Cipolletti, 19 de febrero de 2019.-

VISTOS: los autos caratulados "CANDIA GALINDO GINA MAGDALENA C/ VAZQUEZ ANDRÉS FABIÁN ERNESTO Y OTROS S/DAÑOS Y PERJUICIOS" (Expte. N° 9826/13), puestos a despacho para el dictado de la sentencia, y de los que:

RESULTA:

1.- Que a fs. 10/23 se presenta la Sra. Gina Magdalena Candia Galindo por intermedio de apoderado a interponer formal demanda de daños y perjuicio contra los Sres. Andrés Fabián Ernesto Vázquez, Héctor Armando Alonso y Dora del Carmen Alfaro por la suma de \$480.000 en concepto de indemnización por el fallecimiento de su hija en un accidente de tránsito, citando en garantía a LIBERTY SEGUROS DE ARGENTINA S.A de conformidad con la Ley de Seguros N° 17.418, y denunciado la tramitación del Beneficio de Litigar Sin Gastos.-

Acto seguido expone los hechos diciendo que el 22 de Julio de 2.011 siendo aproximadamente las 18:10hs. Noelia Gina Eliana San Martín de 14 años de edad transitaba a bordo de su bicicleta por calle La Rioja de la ciudad de Cinco Saltos en sentido Sur Norte, cuando al llegar a la intersección con calle Pacheco es embestida por Mercedes Benz modelo L1518/38FV, dominio UHE -295 conducido por el menor Andrés Fabián Ernesto Vazquez. Como consecuencia de la intensidad el impacto, Noelia sufrió lesiones gravísimas que dieron como resultado su muerte.-

Se iniciaron las actuaciones penales en el Juzgado de Instrucción N°6 caratuladas "V.A.F S/ HOMICIDIO CULPOSO EN ACCIDENTE DE TRÁNSITO" (Expte N° 2335/11) y se tramitó la instancia de Mediación Prejudicial Obligatoria . Seguidamente expone los fundamentos de derecho y jurisprudencia que considera favorables a su reclamo, el tipo de responsabilidad por la que se reclama, y discrimina los rubros indemnizables pretendidos: A) por Daño Moral de la actora Gina Candia Galindo peticiona la suma de \$250.000, por B) por Daño Psicológico de la actora, pretende se la indemnice en \$90.000 y finalmente por C) por el Valor Vida de su hija Noelia pretende la suma de \$140.000. Concluye el reclamo ofreciendo prueba y peticionando conforme a derecho.-

2.- A fs.24 se la tiene por presentada y acreditada la personería invocada por el letrado, disponiéndose que tramite bajo las normas del procedimiento Ordinario (conf. Art.319CPCC), corriéndose traslado por 15 días para que los demandados contesten oponiendo las defensas que consideren pertinentes. Respecto de Liberty Seguros Argentina S.A, se la cita en garantía bajo los términos del art. 118 de la Ley N° 17.418

por 15 días para que comparezca y haga valer sus derechos.-

A fs.27 y previamente a notificar a los demandados, la actora revoca el poder oportunamente presentado a favor del letrado; compareciendo con letrados patrocinantes, y a fs.34 amplía demanda.-

3.- A fs.69/78 se presenta Liberty Seguros Argentina S.A reconociendo la existencia de la Póliza N° 1956744 a nombre de la Sra. Dora Etelvina Villagran cuya vigencia era del 30 de Junio de 2.011 al 30 de Diciembre de 2.011, oponiendo seguidamente la excepción de Falta de Legitimación Pasiva como de previo y especial pronunciamiento fundamentada en la carencia de acción directa que tiene la parte actora contra la aseguradora ante la falta de demanda de la titular del seguro. Sin perjuicio de lo argumentado, sostiene la compañía que al momento del accidente el conductor Andrés Fabián Ernesto Vázquez no contaba con licencia habilitante para conducir por lo que se torna operativa la cláusula N° 23 Anexo 1 "Exclusión de Cobertura"(Item 8), respaldando la causal de exclusión con jurisprudencia. Siguiendo los lineamientos de esta postura, la compañía informa que le envió a su asegurada una carta documento informando la imposibilidad de brindar la cobertura asegurativa, por lo que se deslinda de toda responsabilidad ante eventuales reclamos.-

Subsidiariamente contesta el traslado conferido realizando las negaciones en general y en particular de los hechos alegados y también impugna los rubros de daños reclamados por considerarlos exorbitantes, injustificados, arbitrarios y no ajustados a derecho. Ofrece prueba, hace reserva del caso federal y peticiona.-

4.- A fs. 81 se lo tiene por contestado el traslado conferido a Liberty Seguros Argentina S.A, corriéndose el traslado de la excepción de falta de legitimación pasiva.-

Por su parte en fs. 96/97vta se presenta Andrés Fabián Vazquez por su propio derecho a interponer caducidad de instancia por considerar que se han superado ampliamente los plazos para instar el proceso, lo cual fue desestimado a fs. 98 en mérito de las diligencias agregadas.-

5.- Ya en fs.99/103 contesta demanda el codemandado Andrés Fabián Ernesto Vazquez (si bien de la lectura del libelo se desprende confusión en relación a que en su redacción parece hablar de su hijo, quien fue demandado y compareciente según firma y encabezado, es el propio conductor: Andrés Fabián Ernesto Vazquez dni 38.149.920). Reconoce que el día 22 de Julio de 2.011 a las 18:10hs aproximadamente, la Srita. Noelia Gina Eliana San Martín transitaba en su bicicleta sobre calle La Rioja en sentido sur-norte en contramano habida cuenta que la calle tiene dos manos, y le atribuye la

culpa a la víctima para eximirse de responder. Sostiene que de conformidad con las pericias de la causa criminal, fue la menor quien embistió al camión, en forma lateral a la altura del tanque de combustible introduciéndose bajo el camión. Niega que tal vehículo haya circulado a alta velocidad como así también niega que haya existido intensidad de impacto por parte del rodado.-

Argumenta que la actora pretende endilgarle responsabilidad por una supuesta conducta negligente al conductor del camión, pero muy por el contrario, su versión de los hechos demuestra que la pequeña Noelia circulaba en contramano en su bicicleta, y manejando con una sola mano, dado que en la otra tenía un puñado de caramelos. Que su birodado no frenaba correctamente y que impactó sobre el lateral a la altura del tanque de combustible, indroduciéndose debajo del camión.-

Sostiene que no efectuó ninguna maniobra antirreglamentaria y que la mera circunstancia de circular sin carnet habilitante no es causal suficiente de responsabilidad civil. Acto seguido impugna los rubros indemnizables reclamados por entender que al no haber responsabilidad civil no corresponden.

En cuanto a la mecánica del accidente transcribe fragmentos del expediente ?VAZQUEZ ANDRÉS FABIAN S/ HOMICIDIO CULPOSO? N° CO-106/12 de los que se desprende conforme a testigos que el camión circulaba a primera vuelta de rueda por la carga que llevaba, que según el perito, el camión no presentaba marcas de impacto en el sector frontal. Por último sostiene que si bien la bicicleta venía por la derecha del conductor, lo hacía en contramano. Concluye fundando en derecho y jurisprudencia aplicable, ofrece prueba y peticiona.-

6.- A fs.112/129 se presenta Armando Hector Alonso realizando las negaciones en general y en particular de los hechos expresados por la actora, exponiendo seguidamente los hechos conforme su realidad. Primeramente desconoce el siniestro por afirmar que al momento del accidente, no era ni propietario, ni poseedor, ni guardián del vehículo descripto; por lo que sostiene que no le es aplicable el alcance del art 1.113 del código civil velezano. Así expone que conforme el boleto de compraventa que acompaña, el día 24 de Octubre de 2008 el Sr. Alonso vende el camión Mercedes Benz a la Sra. Dora Etelvina Villagran, haciendo entrega de la posesión del vehículo, y asumiendo la responsabilidad de transferir el dominio en un término de 30 días. En plena conformidad con el instrumento privado acompañado es que sostiene que no es alcanzado por el presente reclamo. Subsidiariamente alega estar acreditado que al momento del accidente el vehículo era conducido por un menor de edad, con lo cual

ello resultaría ser un tercero por quien no debe responder.-

Luego interpone falta de legitimación pasiva por no existir causalidad adecuada entre el accionar del sujeto demandado y el daño alegado. Reitera que al momento del accidente no era ni dueño, ni guardián ni poseedor de la cosa riesgosa al momento del supuesto hecho dañoso y que la responsabilidad depende de un tercero por quien no debe responder.-

Fundamenta su postura con jurisprudencia y sostiene que si bien no operó denuncia de venta del vehículo, en caso de ser necesario acreditará que al momento del accidente el Sr Alonso pese ser el titular registral, no resultaba ser dueño, tampoco detentaba la guarda ni la posesión.-

En cuanto a los daños reclamados los rechaza por improcedentes; considera que el otorgar \$250.000 por daño Moral sería caer en una arbitrariedad y hasta en un enriquecimiento sin causa. Al daño Psicológico lo rechaza por la falta de autonomía como rubro independiente del daño moral por lo que considera improcedente el quantum reclamado. Finalmente en cuanto al Valor Vida sostiene que para determinar su cuantía hay que considerar distintos factores como los ingresos, la capacidad laborativa, su entorno familiar y demás datos objetivos que no fueron tenidos en cuenta a la hora de estipular los \$140.000 por lo que sostiene su rechazo.-

Consideración aparte merece la citación como tercero obligado de la Sra. Dora Etelvina Villagran quien resulta ser la adquirente por boleto de compraventa del camión Mercedes Benz dominio UHE-295 y madre del conductor del camión al momento del accidente. Finalmente ofrece prueba, hace reserva del caso federal y peticiona.-

7.- Ya en fs.133/142 comparece la Sra. Dora del Carmen Alfaro, por medio de apoderado realizando las negaciones en general y en particular, interpone falta de legitimación pasiva como defensa de fondo y explica que es la esposa del Sr. Alonso, codemandado en estos autos y utiliza los mismos argumentos para fundamentar su defensa en la falta de responsabilidad por no ser ni poseedor, ni guardián ni tener con el conductor relación alguna. Utiliza los mismos argumentos para impugnar el daño moral, el daño psicológico y el valor vida. Concluye fundando en derecho, ofreciendo prueba, haciendo reserva del caso federal y peticionando.-

8.- A fs. 155/156 vta la actora contesta el traslado de las excepciones de falta de legitimación pasiva interpuestas por los codemandados, desconociendo el boleto de compraventa y haciendo hincapié en que para desligarse de responsabilidad es necesario la denuncia de venta del automotor con fecha anterior al accidente, situación que en este

caso no se realizó y que el propio codemandado reconoce. Fundamenta en derecho y jurisprudencia aplicable. Así mismo presta conformidad en la citación del tercero y peticiona.-

En fs.161 comparece en estos autos Dora Etelvina Villagran, tercera citada, adhiriéndose en todo a la contestación realizada por Andrés Fabián Ernesto Vazquez, y reconociendo ser la persona que contrató el seguro del camión.-

9.- A fs.164 y estando debidamente trabada la litis, existiendo hechos controvertidos que merecen comprobación, se estipula la apertura de la causa a prueba, fijándose fecha para la celebración de la audiencia preliminar, la cual se llevó a cabo de conformidad con lo expresado en el acta plasmada a fs.182, de donde se desprende que la citada en garantía estuvo ausente y que sin perjuicio de que las partes mantienen sus respectivas posturas, acuerdan un plazo de suspensión por 20 días para realizar distintas negociaciones en procura de arribar a un acuerdo. Cumplido ese plazo sin éxito obtenido, se pasa a proveer la prueba a fs. 184/188vta. El detalle final de las efectivamente producidas, luego de vencido el plazo probatorio fijado, emerge de la certificación del actuario obrante a fs.306; y del acta de audiencia de prueba celebrada a fs.321 donde además se dispone decretar la caducidad de la prueba pendiente de producción y se ordena la clausura del período probatorio. A fs.343/345vta. se agrega el alegato presentado por la parte actora y a fs. 346/349 se incorpora el del Sr. Vazquez, con lo que se dispuso el llamado de autos que nos ocupa, y:

**CONSIDERANDO:**

10.-Que, a fin de analizar la procedencia o no de la pretensión ejercida; habré de principiar por dejar sentado que no existe discrepancia entre las partes respecto del acaecimiento del siniestro, ni de sus circunstancias de tiempo y lugar. Las discrepancias se centran en cuanto la mecánica del hecho, en orden a precisar la atribución de culpas en su producción.

Encuadrando el caso normativamente, destaco que en materia de accidentes de tránsito donde se encuentran involucrados bicicletas rige con total plenitud el artículo 1.113, 2° parte, del Cód. Civil, que era el vigente a los momentos del hecho que motiva este reclamo. Ninguna duda cabe en que el vehículo automotor en movimiento es una cosa riesgosa (Mosset Iturraspe Jorge en "Tratado de Responsabilidad por Daño" Tomo II, pag. 35 ); por lo tanto al daño producido por un vehículo en movimiento, se lo computa como derivado del riesgo de la cosa; y ya no se discute que en materia de accidentes de tránsito la responsabilidad atribuible al dueño o guardián de la cosa, se deriva del propio

riesgo y no de la culpa. Por ello es que la carga de la prueba de la culpa alegada en la conducta de la víctima, recae en la parte demandada, quien debe acreditar que el daño proviene de una causa extraña, ya sea caso fortuito, fuerza mayor, hecho de la víctima o hecho de un tercero por quien no se deba responder. Y en este sentido se ha dicho que: ?...se ha dispuesto que la presunción de responsabilidad objetiva por el riesgo creado emergente del art. 1.113, segunda parte, segundo párrafo, del Código Civil, es atribuible al automóvil que choca con un rodado de menor porte en el caso, una bicicleta-, a partir de la diferencia de entidad y características de ambos rodados y la desproporción del riesgo y peligrosidad que aquél genera estando en movimiento...? (CCCom.CAdm. 2° Nom. de Río Cuarto, 6-11-201, ?P. R. I. C/ A. P. J y/u o.?, L.L.C. 202-515).-

Conforme las reglas de la responsabilidad objetiva, instaurada en el artículo citado; en principio, el actor sólo debe probar el daño sufrido, y el contacto de la víctima con la cosa de la cual previno el mismo, pues será el emplazado, como responsable (conductor, dueño o guardián de la cosa, etc) quien para eximirse de la responsabilidad o disminuir la que se le atribuye, deberá demostrar la culpa de la víctima o de un tercero por el que no debe responder, de entidad tal como para fracturar ese nexo casual por el cual se le atribuye la responsabilidad y se lo demanda; puesto que la ley presume que son los responsables.

#### 11.- RESPONSABILIDAD

Acreditado así que medió el contacto del camión-cosa riesgosa- con la menor fallecida, atento la defensa intentada que pregonaba haber mediado culpa de la víctima que fractura ese nexo causal objetivamente instaurado; cabe analizar la prueba rendida para decidir sobre esa casualidad o concausalidad en las conductas de los intervinientes, en el acaecimiento del triste desenlace. De las pruebas rendidas en autos, podemos constatar entonces la existencia de una colisión entre el camión Mercedes Benz dominio UHE-295 conducido por el señor Andrés Fabián Ernesto Vázquez y la bicicleta playera marca De La Cruz en la que se desplazaba Noelia Gina San Martín, que originó las actuaciones caratuladas ?V.A.F S/ HOMICIDIO CULPOSO? EXPTE N° CO-106/12 glosándose a fs. 368/371 de estos autos copia de la sentencia de la Cámara II en lo Criminal, las que culminaron luego de la investigación, mediante el fallo que resolvió ?...teniendo en cuenta lo normado por el art.316bis del CPP, Art. 76bis y ccdtes del Código Penal...la calificación provisoria del hecho que se le imputa de responsabilidad y eventualmente la aplicación de una pena de ejecución condicional, el ofrecimiento de reparación que se estima razonable dado el daño ocasionado...Resuelvo hacer lugar a la

suspensión de juicio a prueba solicitada a favor de Andrés Fabián Ernesto Vázquez por el término de 3 años...4) Inhabilitar a Andrés Fabián Ernesto Vázquez para conducir todo tipo de vehículos automotores (salvo bicicletas) por el término de 5 años ...?.

Así ante la carencia de pericia accidentalológica en estos autos, cabe remitirnos a lo producido en sede penal, actuaciones en las que a fs.116/123, se desprende pericia accidentalológica formulada por el gabinete de Criminalística de la Provincia de Río Negro donde consta que "...la causa principal o etiología desencadenante del accidente deriva ?prima facie? de un factor netamente humano, debiendo descartar los restantes factores que completan el triángulo accidentalológico (ambientales y vehiculares), y concretamente atribuible a la violación del derecho de preferencial de paso que rige sobre toda encrucijada, que se encuentra contemplado en el art.41 de la Ley Nacional Tránsito N°24449, y que al solo efecto ilustrativo se transcribe a continuación: Art.41.- Prioridades. Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad es absoluta....? Siguiendo en el análisis de la pericia, en el apartado c) se desarrolla el sentido de circulación de las partes; ahí se establece que el camión Mercedes Benz transitaba por calle Pacheco en sentido cardinal Oeste-Este, mientras que la menor Noelia circulaba por calle La Rioja con sentido cardinal Sur-Norte.

De relevancia resulta destacar que ambas arterias son de doble mano, y que al describir la dinámica del accidente, allende señalar la violación de la prioridad de paso por parte del conductor del camión; también el perito amplía la información especificando que la ciclista circulaba por la banda oeste de la calle La Rioja, es decir que circulaba en contramano.-

Luego de ese dictamen, a fs.267/272 del mismo cuerpo penal, se desarrolla una nueva pericia accidentalológica que concluye de manera distinta; pues determina en este caso que el accidente se desencadena efectivamente por un factor humano, sobre la violación a las normas de tránsito (art.39 y 41 de la ley 24449), en este caso por la Srita. Noelia San Martín.-

Requerido el pertinente informe, la Municipalidad de la ciudad de Cinco Saltos informa (expediente penal, fs.211) que "...calle Pacheco es de doble sentido, es asfaltada hasta la intersección con calle La Rioja y su continuación es de ripio. Calle La Rioja también es de doble sentido y es asfaltada desde Pacheco hasta Hilario Lago.?

Por otro lado y en este expediente civil, a fs.251/254 la Subsecretaría de Bromatología, Tránsito , Comercio e Industria la Cinco Saltos informa con fecha 27 de Octubre de

2016, que en dicha intersección ¿existe un semáforo (luces amarilla y rojo) que indica precaución ubicado de Sur a Norte en un de las esquinas? acompañando fotos ilustrativas de las que no se puede apreciar el estado de las calles.-

También como aporte probatorio, cuentan las declaraciones testimoniales ofrecidas, que si bien en la audiencia de prueba de fs.321 la parte actora las desiste; se remite a las declaraciones obrantes en sede penal, constando en tales actuaciones a fs. 27 y 81 las declaraciones de la Sra. Ripa; a fs.28 y 84 de la Sra. Gonzalez y a fs.109 del Sr. Villagran, presenciales del hecho. Todos ellos son coincidentes en cuanto al sentido de circulación del camión y de la bicicleta, y relatan que el camión continuó su circulación unos metros más adelante luego de producido el impacto. Otro dato que se desprende es que el camión no iba a alta velocidad y que los presentes no escucharon gritar a la niña, por lo que suponen que la tomó desprevenida.

De esa base fáctica conformada por las pruebas colectadas, cotejada con la normativa aplicable; no puedo más que concluir en que en el lamentable suceso, han coincidido dos conductas que lo causaron; pues fueron ambos involucrados, mediante sendas violaciones a la ley de tránsito, la una por no respetar la prioridad de paso de quien arriba a una encrucijada por la mano derecha; y la otra por conducirse por la mano contraria al sentido de circulación permitido; han contribuido a provocar el fatal accidente. Ambas conductas han tenido trascendencia para contribuir causalmente en la producción del hecho generador del daño. Sin embargo, considero que no existen elementos de juicio que autoricen a asignar a alguna de las partes una mayor proporción que la otra en la producción del siniestro, y por lo tanto optaré por distribuirla en partes iguales; concluyendo en que cada una concurrió en un 50% en la producción del siniestro. Jurisprudencialmente, existe consenso en supuestos similares al presente en dirimir de este modo la concurrencia de responsabilidades en numerosos casos en los cuales se han encontrado involucrados un automotor de gran porte y una bicicleta: ¿ Si de acuerdo a la mecánica del accidente, la causa del siniestro no puede atribuirse a la exclusiva culpa de la víctima que circulaba por la autopista en bicicleta no obstante la prohibición legal de hacerlo (art. 56, inc. 5° de la ley provincial 11.768)ocupando uno de los carriles del pavimento, sino que debe computarse además la maniobra del conductor del camión que provocó el impacto, corresponde determinar la responsabilidad de este último en concurrencia con igual porcentaje atribuido al hecho - o culpa de la víctima-. Ello por cuanto, ambas circunstancias coadyuvaron a la producción del resultado: tanto la actuación del riesgo propio -camión en movimiento-,

regido por la norma del art. 1113, segundo párrafo, segunda parte del Código Civil, como el hecho imputable a la víctima que contribuyó concausalmente a dicho resultado. (Sumario N°15524 de la Base de Datos de la Secretaría de Jurisprudencia de la Cámara Civil - Boletín N°17/2003) MACIEL, Elsa Elvira y otros c/ TRANSPORTES LLMV SRL y otro s/ DAÑOS Y PERJUICIOS. 10/02/2003- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.Sala F ?1- En un accidente de tránsito en el que un camión colisiona a una bicicleta en la que viajaban dos menores, no obstante la condena establecida en sede penal contra el conductor del camión, si la conducta de las víctimas tuvo incidencia causal para provocar el siniestro, corresponde atribuirles responsabilidad concurrente en la producción de los daños que sufrieron (art. 1111 del Código Civil). Es que aun cuando no pueda modificarse el alcance de la condena penal, el juez civil puede establecer también la culpa de las víctimas ???G553058 GILARSKI, Juan Alberto y otros c/ CELIZ, Gerardo Ricardo y otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS y su acumulado DÍAZ, Mónica Patricia y otro c/ CELIZ, Gerardo Ricardo y otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS. 09/09/2010 CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL. Sala G. ?A fin de resolver el punto atinente a exonerar total o parcialmente de responder debe tomarse en cuenta primeramente la responsabilidad objetiva que pesa sobre el demandado como conductor de la cosa riesgosa (camión) y luego la culpa de la víctima (menor de edad), emergente del hecho de circular manejando una bicicleta llevando a un amigo en el caño de la misma. Puesto a sopesar todos estos elementos a fin de resolver la cuestión analizada, no puede dejarse de valorar el total de los comportamientos de todos los protagonistas del mismo desde una perspectiva integral. CC0001 QL 6747 RSD-18-4 S Fecha: 01/03/2004 Chavez, Olga Juana c/ Fernandez, Cesar Florencio y otros s/ Daños y perjuicios ??El hecho de la víctima puede ser una causa exclusiva o una concausa, y sólo impide total o parcialmente la responsabilidad si posee una u otra aptitud generadora del perjuicio. En esta última hipótesis, se habla de "culpas concurrentes" (de la víctima y del demandado). Si media concausalidad de la víctima, el demandado responde sólo en la medida en que su hecho contribuyó causalmente al resultado; en la proporción restante el daño es soportado por el perjudicado, es decir, queda su resarcir. Se indaga la aptitud de cada concausa para producir el resultado independientemente de la gravedad de las eventuales culpas del demandado y de la víctima. ? En la responsabilidad resarcitoria no es la "gravedad" de la culpa, sino la "eficiencia causal" que el hecho haya tenido en el resultado, lo decisivo para determinar la imputación del daño al demandado o a la víctima. ?. "[?] la

distribución debió ser paritaria [?] El choque ocurrido en la encrucijada fue determinado por la imprudencia o imprevisión de ambos agentes mediante un obrar conjunto y necesariamente vinculado al resultado dañoso. Y tan grave es la contravención de quien por circular a excesiva velocidad y sin todas las luces reglamentarias encendidas perdió el control de su vehículo para embestir al ciclista, como la imprudencia del conductor de la bicicleta que inició el cruce de la encrucijada de contramano y sin asegurarse que la arteria estuviese expedita. STJ C01 31031483/3 SENTENCIA 60 27/07/2009 Carátula: VIDELA MARIA C/ AGUIRRE, ALBERTO Y OTROS Y/O RESPONSABLE S/ ORDINARIO. Jurisprudencia Provincia de Mendoza- Corte ¿No resulta arbitraria una sentencia que en un supuesto de colisión de un vehículo con una bicicleta consideró que la conducta de la víctima junto con la del demandado provocaron el daño en partes iguales. En efecto, el decisorio precisó que del análisis integral de la prueba reseñada especialmente de las instrumentales del proceso penal y de la pericia mecánica surgía acreditada tanto la imprudencia de la víctima como la del conductor del rodado. Lo decisivo de la conclusión de la Alzada fue el incumplimiento por parte de la ciclista de la obligación impuesta a su cargo, de respetar conducir por el margen derecho de la calle y la del conductor, ir a una velocidad excesiva, ambas obligaciones surgen de la ley de Tránsito. Autos: Quispe Amalia En J° 131.966/ 33.661 ¿quispe Amalia C/ Montenegro Gordillo Omar Gerardo P/ D. Y P. (accidente De TrÁnsito) S/ Inc. Cas - Fallo N°: 10000001199 - Ubicación: - - Expediente N°: 105595 - - Tipo de fallo: Sentencia - Mag.: NANCLARES-PÉREZ HUALDE - - Suprema Corte de Justicia - Sala: 1 - - Circ.: 1 - - Fecha: 20/05/2013

Es que de la reconstrucción del accidente obtenida sobre el análisis probatorio en este proceso; me inclino entonces por considerar que ha mediado en su lamentable producción, la CULPA CONCURRENTE de ambos sujetos involucrados, puesto que fue la conducta de los dos lo que permitió que sucediera el accidente; sin haberse logrado acreditar de modo fehaciente la culpa exclusiva de uno u otro de los conductores, y sin poder tampoco cuantificarse la incidencia de cada una. No he logrado formar suficiente convicción del distinto resultado que se hubiere obtenido, si una de las dos mentadas concausales no hubiera existido. Emerge innegable que ha existido efectivamente una fractura de la relación causal por el hecho de la víctima, aunque con alcance parcial. Por un lado resulta evidente que el conductor del camión demostró un obrar negligente, que era un menor de edad sin carnet habilitante y a bordo de un vehículo de gran porte del que carecía de habilitación para conducir; y que por lo tanto

frente a una bicicleta exige el mayor de los recaudos por el riesgo que introduce su conducción en la vía pública; lo cierto también es que la menor circulaba sobre una calle de doble mano, y existen elementos que demuestran que lo hacía sobre la banda contraria a su sentido, con lo cual colaboró con la inadvertencia de su presencia al conductor del camión; considerando por ello que las dos participaciones han influido en la ocurrencia del siniestro. No emergiendo elementos que inclinen hacia uno u otro lado la balanza en la proporción de responsabilidad que les cabe, optaré por distribuir la responsabilidad en partes iguales, en un 50% a cada uno.-

12.- Así desentrañado el accidente en cuanto a su mecánica y atribución de responsabilidades, antes de sopesar los daños, cabe ahora analizar si procede o no la defensa interpuesta por la citada en garantía, y delimitar el alcance de la legitimación pasiva, del titular registral del vehículo y su esposa.

Por su parte la compañía de seguros citada, Liberty Seguros Argentina S.A, citada en garantía, plantea la falta de legitimación pasiva fundamentada en la carencia de acción directa que tiene la parte actora contra la aseguradora ante la falta de demanda de la titular del seguro respecto de la compañía aseguradora, sin perjuicio de ello y en forma subsidiaria también plantea la exclusión de cobertura atento que el conductor del camión era menor de edad y no poseía carnet de conducir habilitante.-

En cuanto al primer planteo, cierto que resulta dudosa la posibilidad de obligarla a responder, por cuanto de las propias constancias de autos surge que no fue demandada directamente la persona asegurada, pues en nuestro régimen normativo no existe la posibilidad de accionarse directamente contra la compañía de seguros. Y si bien tal excepción fue intentada para el caso que no fuera traída a autos la asegurada, constando que luego fue efectivamente citada la tomadora del seguro, aunque a instancias del titular registral del camión; mediando su propio reconocimiento al presentarse en autos (ver fs. 40 y fs. 161 presentación de Dora Etelvina Villagran), es de dudoso tratamiento la participación de su compañía de seguros. Efectivamente para que la aseguradora contratada responda es necesario que se demande al tomador del seguro, ya que tanto la doctrina como la jurisprudencia han fijado el criterio de que no prospera la acción directa del damnificado contra la aseguradora. Fontanarrosa acota que puede afirmarse que la acción concedida a la víctima contra el asegurador del responsable por el artículo 118 de la Ley de Seguros, no es una acción directa sino una acción encuadrada dentro de los supuestos procesales de la intervención coactiva y, más específicamente, dentro de la técnicamente denominada citación o llamada en garantía?(FONTANARROSA, R.

¿Sobre la acción establecida por el artículo 118 de la ley general de seguros.? Revista de Derecho de Seguros, La Plata, año 2, n° 6, 1972, p. 13, citado por José L. PEREZ RÍOS en PÉREZ RÍOS, J. op. cit., RDCO, 1997-437). En igual sentido, Steinfeld señala que la norma según la cual el damnificado puede citar en garantía al asegurador hasta que se reciba la causa a prueba, establece, por lo pronto, que ha quedado absolutamente descartada por la ley lo que podríamos llamar la acción directa auténtica del tercero damnificado contra el asegurador, pues no puede prescindirse del asegurado, ya que evidentemente tiene que haber un juicio contra éste y en ese juicio concurrir el asegurador. Se trata, pues, de una acción especial que no puede dejar de involucrar al asegurado (STEINFELD, E. ¿El seguro de responsabilidad civil?. JA, sec. Doctrina, 1970, p. 104).-

Sin perjuicio de esa compleja situación en relación al alcance de la cobertura del seguro asumida; lo cierto es que se suma a esa dudosa participación en este caso la existencia de una causal de exclusión esgrimida oportunamente por la compañía, y por lo tanto será rechazada la citación cursada. La compañía opone la operatividad de la exclusión derivada de la carencia de licencia habilitante por el conductor del vehículo aseguradora, al momento del accidente. Invoca de acuerdo al texto de la carta documento en original reservada (fs. 66 en copia ) la cláusula n°23 , Anexo 1 en el ítem 8, que dice enumerar entre los siniestros que no indemnizará aquellos producidos por el vehículo ??Mientras sean conducidos por personas que no estén habilitadas para el manejo de esa categoría de vehículos por autoridad competente?? Efectivamente como ya se ha tratado en autos, el conductor del camión asegurado era menor de edad y no estaba habilitado para conducir. La exclusión de cobertura que ahora se esgrime fue oportunamente notificada a la asegurada, mediante carta documento (copia fs. 66, que no mereciera desconocimiento, constando en original su recepción) sin que se cuestionara esa exclusión invocada, sin perjuicio de resaltar que no consta en autos la póliza de la que emerja tal cláusula. Por otro lado, no ha mediado ocupación ni actividad de la accionante ni de la citada asegurada en fortalecer y respaldar la obligación de la compañía de seguros en responder por el siniestro.

Poco cabe agregar sobre el asunto, desde que ya mereciera solución impartida como doctrina legal obligatoria, a la que por lo tanto debo ceñirme (art. 286, inc. 3) del CPC y C, y art. 43 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), por parte del STJ en autos: ¿PARDO, Yésica Verónica c/GARCIA, Jorge y GARCIA, José Luis s/DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO) s/CASACION? Se. N° 17 de fecha 12 de abril de 2016;

reiterado en "FRIAS, Cristian David c/HERNANDEZ, Joaquín y Otro s/ORDINARIO Y BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS s/CASACION", Se. N° 85 de fecha 10 de noviembre de 2016; sostenido en otros posteriores.

Para que se ajuste el supuesto a esa solución, deben darse ciertos antecedentes que considero acreditados en autos de modo suficiente: que el conductor del vehículo a quien se atribuyó la responsabilidad en el siniestro, aunque sea parcial, lo hacía sin carnet habilitante de autoridad competente; que la compañía aseguradora oportunamente rechazó la cobertura del siniestro remitiendo carta documento a la asegurada (no demandada por la actora, aunque citada por el demandado) esgrimiendo la exclusión por esa causa que libera de responder .

Consecuentemente y de un análisis integral de la causa, no encuentro elementos más que para hacer lugar a la exclusión de cobertura de la compañía citada Liberty.

13.- En cuanto al alcance de la legitimación al titular registral del camión, al presentarse el señor Alonso a contestar demanda, opone como defensa la Falta de Legitimación Pasiva alegando haber vendido el mentado vehículo camión el 24 de Octubre año 2008, afirmando no tener conocimiento de lo sucedido. También fundamenta su defensa en el hecho de no detentar al momento del siniestro la guarda del vehículo, ni era cuidador, ni propietario, del camión Mercedes Benz. Ciertamente es que para poder desligarse de responsabilidad es necesario acreditar la denuncia de venta del automóvil y en el caso de autos no encuentro probado que dicha denuncia se haya perfeccionado. Tanto el Sr. Alonso como su esposa, la Sra. Alfaro, fueron demandados por ser titulares registral del camión dominio UHE-295, a lo cual si bien no obra en el expediente informe del registro del automotor lo cierto es que no fue desconocido por el codemandado sr. Alonso. Nuestro STJ ya ha zanjado el planteo, expidiéndose sobre la responsabilidad del titular registral en los autos "MAGDALENA, Jorge c/ARDNT, Jorge y Otro s/DAÑOS Y PERJUICIOS s/CASACION"(Expte. N° 21256/06-STJ- 11 de julio de 2006) en donde ha establecido lo siguiente: "El art. 27 del Decreto Ley 6582/58, modificado por la Ley N° 22.977, sólo prevé una nueva causal de exención de responsabilidad del titular registral. Al respecto, se sostiene que el titular registral que pretenda eximirse de responsabilidad deberá probar que firmó y entregó al adquirente la documentación que prevén los arts. 13 y 14 modificados por la ley 22.977. La buena fe y el cumplimiento diligente de las obligaciones a su cargo son requisitos indispensables para que el transmitente pueda liberarse, amparándose en la causal de eximición que surge de los arts. 27 del reformado Decreto Ley 6582/58, y 1113 del Cód. Civil. Quien,

obrando con negligencia, omite cumplir con esta obligación, no puede pretender en modo alguno liberarse de responsabilidad por vía del aludido art. 27, pues es obvio que jamás podría albergar expectativas de cumplimiento por parte del adquirente de la obligación de peticionar la inscripción. La carga de la prueba de los extremos antes invocados pesará siempre sobre el titular registral. Deberá, además, efectuar la comunicación al Registro Nacional del Automotor en la forma y modo previsto por la ley. Dicha comunicación deberá cursarse una vez vencido el término de diez días que fija el art. 15 del Decreto Ley modificado por la ley 22.977 y ser anterior al hecho generador de su eventual responsabilidad como dueño del automotor (conf. BUERES HIGHTON, *¿Código Civil y Normas Complementarias?*, Ed. Hammurabi, T. 3-A, ps. 592/593; PIZARRO, *¿La responsabilidad del titular registral de un automotor y la ley 22.977?*, JA, 1985-II-793)?

Es claro el art.27 de la ley N°22.977 en donde expresa: *¿Artículo 27. Hasta tanto se inscriba la transferencia el transmitente será civilmente responsable por los daños y perjuicios que se produzcan con el automotor, en su carácter de dueño de la cosa. No obstante, si con anterioridad al hecho que motive su responsabilidad, el transmitente hubiere comunicado al Registro que hizo tradición del automotor, se reputará que el adquirente o quienes de este último hubiesen recibido el uso, la tenencia o la posesión de aquél, revisten con relación al transmitente el carácter de terceros por quienes él no debe responder, y que el automotor fue usado en contra de su voluntad. La comunicación prevista en este artículo, operará la revocación de la autorización para circular con el automotor, si el titular la hubiese otorgado, una vez transcurrido el término fijado en el art. 15 sin que la inscripción se hubiere peticionado, e importará su pedido de secuestro, si en un plazo de treinta (30) días el adquirente no iniciare su tramitación.¿*

Y si bien es cierto que la Corte (ver antecedente *¿Camargo?*) ha permitido la posibilidad de demostrar por otro medio fehaciente la transferencia de la cosa riesgosa, ante la omisión de la denuncia formal de venta ante el RPA; debe existir prueba contundente y fehaciente de esa transferencia, que desde ya señalo no advertir en autos. El boleto invocado (fs. 110/111) , carece de fecha cierta. Ante la ausencia del cumplimiento de tal exigencia, o mejor dicho de la utilización de esa herramienta para exonerarse de la responsabilidad objetiva; no cabe más que hacer extensiva la responsabilidad en su calidad de propietario del camión Mercedes Benz L1518 dom. UHE 295, al codemandado excepcionante, Alonso, quien en su propio relato no desconoce la venta

efectuada en su calidad de vendedor del bien, operatoria en la que le endilga la responsabilidad de realizar la transferencia a la adquirente; aunque carexco de constancias fidedignas de su titularidad registral; la cual le es atribuida al demandárselo y él no desconoce, sino que sólo alega haberse desprendido del dominio por habérselo transferido a la compradora mediante boleto de compraventa; lo que a la luz de la normativa que nos rige en Propiedad de Automotores, es un modo insuficiente.-

Sobre esas bases y en lo que respecta al codemandado Hector Armando Alonso, se rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva; pues se encuentra alcanzado por la relación sustancial por no haber transferido el dominio legalmente ni efectuado la denuncia de venta para exonerarse de responsabilidad por los daños que pudiera causar la cosa riesgosa, habiéndoselo sindicado como titular registral.

14.- No obstante el alcance de legitimación pasivo que comprende a quien reconoce ser el vendedor, sin haber demostrado lo contrario, sin haber transferido la titularidad registral del vehículo involucrado en el accidente luctuoso; debe ser separada la situación de quien resulta ser su esposa, Dora del Carmen Alfaro, pues no hay pruebas ni de su titularidad dominial ni de su carácter de vendedora (fs. fs. 110/111) por lo que no corresponde que haya sido traída como demandada a este proceso, sin que la actora hay siquiera sustentado de ningún modo su legitimación pasiva al accionar en su contra. En consecuencia, se recepta favorablemente la excepción de falta de legitimación pasiva por su parte intentada a fs. 133/142, con costas por este segmento a cargo de la actora.

15.- Sentado lo anterior, corresponderá precisar la existencia de los daños, y en su caso la cuantía de los mismos.-

A) Daño Moral de Gina Candia Galindo: Por este rubro la madre de la niña peticiona la suma de \$250.000. En tanto damnificada indirecta, está sustentada su legitimación para reclamar el daño moral (art. 1078 del Cód. Civil vigente a ese momento) y su procedencia desde lo sustantivo conceptual; pues el derecho al resarcimiento ante el fallecimiento de un hijo, ya no se discute; y no considero necesario mayor abundamiento sobre lo tantas veces desarrollado, ni ahondar en mayores fundamentaciones pues su obviedad es evidente. Tampoco seriamente ya se contradice que es un daño que se tiene por probado por el solo hecho de estar acreditado el suceso del trágico fallecimiento. Lo complejo, es traducir su compensación en una suma de dinero.

Sobre este tema tan delicado y la inabordable tarea que le corresponde al juzgador, debiendo mensurar esa aflicción para conceder la indemnización por daño moral, y

determinar su cuantía; se viene reiterando que deberán tenerse en cuenta las características del hecho y de la persona lesionada, su nivel cultural, su profesión, su salud, etc. También se ha dicho que no es ajeno a ello el "duelo" y la depresión que acarrea (como distorsión adicional de la personalidad) la privación del sujeto fallecido. Todo lo que en definitiva engloba la alteración psicológica, que como será desarrollado en el próximo acápite queda integrada, en tanto daño, en este rubro del daño moral.

No son tampoco foráneos en este cómputo los distintos aspectos particulares de la relación, por ejemplo la edad del hijo fallecido, la convivencia con él, que se constituyen como elementos potenciadores del sufrimiento. "Aunque la muerte del hijo no puede sino gravitar a perpetuidad en el ánimo de los padres, sustrayendo un componente irremplazable en la familia, quien fuera en vida destinatario de anhelos y afectos insustituibles, la dimensión de la indemnización debe ser proporcionada, representándose el imparcial las satisfacciones a que razonablemente puede aspirar el afligido, conjugadas con la imposibilidad de una reparación perfecta, y con la naturaleza no ejemplar ni punitiva del concepto." Cciv. y Com. San Isidro, Sala II, 29-12-98, Nadal c/Argentino s/ds. y ps. -

Sin exigencias probatorias entonces de su existencia; sólo resta cuantificar este perjuicio moral; no sin antes señalar que, coincidiendo con lo expresado por la jurisprudencia y doctrina mayoritaria; considero que se trata de una de las tareas más complejas que toca a un juzgador; considerando prácticamente imposible merituar económicamente y traducir en dinero el dolor que la pérdida de un descendiente causa en una persona. Sin embargo recuerdo que lo que se indemniza no es el hecho de la muerte, en sí misma considerada; sino las consecuencias negativas de ese hecho, siendo el dinero que se otorga en compensación simplemente un medio, y no un fin en sí mismo.

Desde el punto de vista de la mensuración económica del daño moral, en concreto, y mediando dificultades insolubles al medirse el dolor; o aún cuando ello fuere posible, de traducir la medida del sufrimiento a una suma de dinero; se ha dicho también que el árido tránsito desde la extrapatrimonialidad del daño a la patrimonialidad de la indemnización debe efectuarse a través del precio del consuelo o de los placeres compensatorios. Es decir, otorgando a los damnificados un importe indemnizatorio que les permita procurarse bienes -materiales e inmateriales- cuyo goce permita a su vez considerar que sus penurias han sido razonablemente resarcidas o mitigadas (conf. Mosset Iturraspe, Jorge, Diez reglas sobre cuantificación del daño moral, L.L. 1994-A, 728; Zavala de Gonzalez, Matilde, op. cit., L.L. 1998-E, 1063; Iribarne, Héctor Pedro,

La cuantificación del daño moral, en Revista de Derecho de Daños, T.6, Daño Moral, pág. 185). Según lo refiere Marcelo J. López Mesa, judicialmente (CN Civ., Sala D, LA LEY, 1994-C, 579, J. Agrup., caso 9807) se ha establecido que la indemnización por daño moral no se reduce al precio del dolor o a la pérdida de afecciones, sino que se apunta a toda situación disvaliosa en las calidades de sentir, de querer, y de entender, a partir del carácter resarcitorio de tal rubro, éste desempeña la función de satisfacer perjuicios que no sean mensurables con exactitud, teniendo en cuenta las condiciones personales de la víctima y la gravedad objetiva del perjuicio, como también el resto de las circunstancias del caso. Agrega el citado autor, que en otro caso (CN Civ, Sala H, LA LEY, 2000-D, 882, 42912S y DJ, 2001272) se resolvió acertadamente que el principio de individualización del daño requiere que la valorización de la indemnización del daño moral compute atentamente todas las circunstancias del caso, tanto las de naturaleza objetiva, la índole del hecho lesivo y sus repercusiones, como las personales o subjetivas del propio damnificado (conf. 'Tratado de la Responsabilidad Civil' de TRIGO REPRESAS, Félix A. y LÓPEZ MESA, Marcelo J., ed. La Ley - Bs. As. 2004, T. IV, p. 718)

El daño moral se trata de una deuda de valor cuya determinación cuantitativa se realiza en la sentencia. ¿Las obligaciones de valor permanecen al margen del nominalismo, por cuanto lo que se debe no es dinero, sino un valor que, aunque termine traducándose en dinero, permitirá siempre la actualización que sea pertinente hasta alcanzarlo y representarlo por medio de una suma de dinero? (LORENZETTI, ob. cit., ps. 162/164). Criterio acorde con el precedente sentado por nuestro Superior Tribunal de Justicia en el caso ¿Loza Longo? donde se dijo que: ??No puede soslayarse que cuando se reclaman deudas de valor ¿los jueces fijan el monto de la indemnización teniendo en cuenta los valores de reposición al momento de la sentencia? La deuda de valor permite la adecuación de los valores debidos y su traducción en dinero al momento del pago, proceso que puede contemplar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, siendo susceptibles de experimentar los ajustes pertinentes que permitan una adecuada estimación y cuantificación en moneda del valor adeudado al tiempo del pago? (Loza Longo, Carlos Alberto c/ R.J.U. Comercio e Beneficiamiento de Frutas y Verduras y Otros s/ Sumario s/ Casación, Expte. N° 23987/09-STJ).

La finalidad resarcitoria para esa ¿modificación disvaliosa -ánimicamente perjudicial- del espíritu?, que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquél en que se hallaba antes del hecho, y a consecuencia del mismo; intenta meramente disipar, con

otro tipo de bienes ese sufrimiento que -huelga decir- no se paga, ni se elimina, con el dinero otorgado. Tengo en cuenta no obstante para merituar el monto por el que procede la cuantificación de este rubro, lo informado por la perito psicóloga; informe pericial glosado a fs.273/302, de donde se desprende que efectivamente existe un trastorno distímico caracterizado por un estado de ánimo crónicamente depresivo la mayor parte del día, durante más de dos años según relata y que el mismo guarda relación con el fallecimiento de su hija.

Es por ello que doy por probado que se ha causado un daño en los sentimientos de la actora por la trágica muerte de su hija a raíz del accidente de marras, considerando la edad de la misma y las particularidades del caso, determinaré la indemnización por ?daño moral? en la suma pretendida actualizada hasta la fecha, desde que fue iniciada la demanda; lo que arroja un total de \$ 721.274 a esta fecha ( sin perjuicio de los intereses posteriores de así corresponder, en caso de no ser abonados en términos, de acuerdo a las tasas judiciales de aplicación). Atravesada por la distribución repartida en la responsabilidad en la producción del resultado del hecho dañoso acontecido, la condena será por el 50% que se traduce en la suma de \$360.637.-

B).- Daño Psicológico de Gina Candia: Por este rubro la madre de Noelia peticiona la suma de \$90.000.

Si bien fueron peticionados ambos rubros de modo separado, siguiendo la jurisprudencia que en términos locales es aceptada desde larga data; destaco que no se trata el daño psicológico de un tipo de perjuicio reparable de modo autónomo e independiente; sino que comprobada su existencia se engloba desde el aspecto inmaterial en el daño moral , y como daño emergente cuando sea aconsejable asumir un tratamiento con un profesional. No se lo computa escindido en lo que atañe a su cuantificación, de lo que se pretende al reclamarse en compensación por el agravio moral sufrido, o por el daño emergente casuado. ?El daño psíquico no es un concepto autónomo. Esto significa que tales afecciones no configuran un tercer género independiente de los daños patrimoniales y extrapatrimoniales, porque se distingue previamente el bien jurídico lesionado -integridad corporal y psicológica, derecho de la personalidad- de las consecuencias que su ilegítima afectación provoca; lo que no impide, desde luego, que si un hecho lesivo de esa naturaleza genera disminución de posibilidades de obtención de ganancias mediante actividad retribuida, pasará a integrar la partida "incapacidad". Por el contrario, si no los origina, se trata de un daño extrapatrimonial que debe ser evaluado para la fijación del daño moral (CNCViv., Sala

"G" del 22-3-95, LA LEY, 1.995-E, 461/466). Por otra parte, cuando -como en el caso- para paliar la afección psíquica se aconseja la realización de un determinado tratamiento, este rubro se desglosa y pasa a integrar la indemnización como daño patrimonial indirecto por los gastos futuros que el afectado deberá realizar para cubrir su costo. ¿La necesidad de tratamiento psicológico es una de las exteriorizaciones patrimoniales de la lesión causada en la faz psíquica del sujeto y constituye un daño patrimonial indirecto.? ¿IEZZI, GUSTAVO CLAUDIO Y OTRO C/ DIAZ SANCHEZ RAUL EDUARDO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? (Expte. N° 1386-SC) Excma Cámara Cipolletti, con anterior integración, 22/03/2010.

Para definirlo, recurriendo a doctrinarios reconocidos se ha dicho que el daño psíquico supone ¿una perturbación patológica de la personalidad, que altera el equilibrio básico o agrava algún desequilibrio precedente del damnificado (cf. Zavala de Gonzalez, Matilde, ¿Daños a las personas: integridad sicofísica? T. 2, a, p. 231). ¿Importa dice otro autor- un deterioro, disfunción, disturbio o trastorno, o desarrollo psico-genético o psico-orgánico que, afectando sus esferas afectivas y/o intelectual y/o volitiva, limita su capacidad de goce individual, familiar, laboral, social y/o recreativo? (cf. Kraut, Alfredo J., ¿Los derechos de los pacientes?, Ed. Abeledo Perrot, Bs. As. 1997, p. 140, N° 23). ¿El daño psíquico constituye una afección de la personalidad o del equilibrio emocional de la víctima que altera el funcionamiento del cerebro, del razonamiento o de las facultades intelectuales o de la mente de la persona, que produce un daño que debe ser traumático, patológico e irreversible, configurando incapacidad parcial o permanente? (cf. Taraborrelli, José N. ¿Daño psicológico? JA 1997-II-11).-

Por lo expuesto considero que el daño psicológico consiste en la modificación o alteración de la personalidad que se expresa a través de síntomas, inhibiciones, depresiones, bloqueos, etc, cuya forma más acabada de acreditación es el informe psicológico. Reitero que para ser compensado, no constituye un daño autónomo, debiendo ser considerado como integrando el daño material en el rubro incapacidad-, o el daño moral.- En autos está suficientemente corroborado una merma en la psiquis de la actora, por el informe pericial realizado por la experta en la materia y glosado a fs.273/302 de donde se desprende que efectivamente existe untrastorno distímico caracterizado por un estado de ánimo crónicamente depresivo la mayor parte del día, durante más de dos años según relata y que el mismo guarda relación con el fallecimiento de su hija. Aconseja un tratamiento psicológico individual entre 6 a 8 meses en razón de una vez por semana.-

Por esta razón se debe reconocer probados aquellos extremos y elementos mencionados, resta en este acápite otorgar el monto que necesitará la parte accionante para afrontar el tratamiento indicado, estimado en \$500 cada sesión, una vez por semana durante 8 meses= \$16.000) para el tratamiento de la madre, valorizados desde la fecha en que fueron presupuestados (01/03/2017) por la perito, generándose intereses desde esa oportunidad hasta la sentencian monto al que corresponde adicionarle los intereses fijados judicialmente, los que en definitiva arrojan un monto actualizado a la fecha del dictado de esta sentencia de \$29.070 , prosperando este rubro únicamente por el 50% atento a la culpa concurrente determinada anteriormente: resultando entonces que la condena alcanza al monto de \$ 14.535 ; con más intereses que aquellos que correspondan en caso de no ser cancelados en tiempo y forma.-

C).- Valor Vida: En este caso la actora peticiona la suma de \$140.000. Dentro de este acápite la actora se limita a fundamentar el rubro con jurisprudencia, sin determinar parámetros objetivos que permitan delimitar la cuantificación de este rubro. Bajo el acápite que titula como el ?valor vida? al leer las citas transcriptas se refiere al invocado perjuicio sufrido por la madre por la pérdida de chance o ayuda futura.

Reconociendo que desde la percepción individual que el rubro me merece, me inclino más por considerar que de tan inasible se torna improcedente como perjuicio de compensación autónomo; jurisprudencialmente se lo recpeta favorablemente; debiendo sujetarme en su conceptualización, a lo expresado por nuestro Superior Tribunal: ??corresponde aclarar que el mismo es un daño autónomo, constituido por el menoscabo futuro cierto que corresponde a la esperanza, con contenido económico que constituye para una familia, la vida de un hijo que muere como consecuencia de un hecho ilícito; y que existen dos etapas claramente diferenciadas, una corresponde al estudio de su existencia, y la otra que corresponde a la cuantificación de los perjuicios resarcibles.

La primera de ellas, que consiste en la verificación de que la madre de la víctima contaba con chance cierta de obtener el beneficio reclamado, es decir en la certeza de la pérdida de las expectativas o de las probabilidades objetivas de obtener un beneficio; y este parámetro ya ha sido determinado por la sentencia sub examine, luego que este Cuerpo declarara la nulidad por falta de fundamentación suficiente de la anterior sentencia de Cámara que entendió que no se había probado la existencia de esa posibilidad. Entonces, determinada la existencia de la chance, y no habiendo sido recurrida dicha cuestión por parte de la demandada, no puede volver a discutirse la procedencia de la acción instaurada; quedando en análisis únicamente la segunda

consecuencia trascendental de la concepción de la pérdida de chance que propugnamos, esto es el monto o la cuantía de los perjuicios que resultan de dicho daño. Es decir que los planteos efectuados por la recurrente se circunscriben, en esencia, a una discrepancia con el monto indemnizatorio fijado por el a quo en el rubro lucro cesante; y aquí corresponde advertir que cualquier intento de que este Superior Tribunal revise el quantum indemnizatorio establecido en la sentencia de grado, sin que se haya invocado y probado la existencia de absurdo o arbitrariedad resulta inviable ya que sólo supuestos de gravedad extrema como los mencionados podrían habilitar la revisión extraordinaria que implica esta instancia. Lo contrario significaría merituar prueba y considerar cuestiones de hecho, transformando esta vía en una tercera instancia ordinaria, cuando el objeto en la casación, es el control de legalidad de los fallos y la unificación jurisprudencial, no el acierto estimativo de los fallos traídos a revisión. (Conf. STJRS1 - Se. N° 13/14, in re: ?N., E. A. J. H. s/ Queja). Al respecto se ha dicho que: ?lo que se indemniza a los familiares del difunto no es la propia vida perdida, sino las consecuencias patrimoniales que el deceso ha ocasionado a esos terceros...la indemnización que se conceda debe guardar estrecha relación con el daño efectivamente sufrido...analizado en concreto pues...el perjuicio es la medida de la indemnización?. Nociones que comparten Mosset Iturraspe-Kemelmajer de Carlucci-Gherzi-Stiglitz-Parellada-Echevesti, en ?Responsabilidad Civil? (Ed. Hammurabi, Bs. As., 1992, p. 265, b). Con similar encuadre, Matilde Zavala de González (?Resarcimiento de Daños?, Daños a las personas, Hammurabi, Bs. As., 1993, p. 27) señala que los sujetos diferentes del extinto, sobre quienes pueda repercutir el fallecimiento de éste, no pueden reclamar ?todo? lo que la vida mutilada representaba, pues los valores anexos a ella no eran para goce exclusivo de los demás, sino también para el propio titular antes de morir. A ello, cabe agregar que la proyección futura de la ayuda de los hijos a los padres debe ser///.- ///.-apreciada con prudencia, y que si bien el exiguo o importante nivel de posibilidades con que contaba la parte interesada no puede ser valorado en esta etapa para determinar la certeza en el otorgamiento del rubro, ello no quita que sea tenido en cuenta a los efectos de determinar el quantum del perjuicio. este Tribunal se ha pronunciado por su admisibilidad aún para el supuesto de muerte de hijos menores, pues es dable admitir la frustración de aquella posibilidad de sostén para los progenitores, expectativa legítima de acuerdo con lo dispuesto por el art. 367 del Código Civil, y verosímil según el curso ordinario de las cosas (conf. doctrina de Fallos: 321:487; 322:1393). De acuerdo con las constancias obrantes en la causa y en el incidente de

beneficio de litigar sin gastos, que corre por cuerda, resulta razonable admitir que la muerte de Meza importó la frustración de una posible ayuda material, pues una comprensión objetiva y realista de la situación económico social de la familia permite inferir con probabilidad suficiente su cooperación futura, habida cuenta de la modesta situación patrimonial de la actora. La pérdida de la "chance" aparece aquí con la certeza necesaria para justificar su resarcimiento, por lo que en uso de las facultades conferidas por el art. 165 del Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación y en razón, además de los elementos de juicio antes referidos, y el alcance del requerimiento formulado al respecto en el escrito inicial (fs. 14), se la fija en \$100.000 (Fallos: 303:820; 308:1160; 322:621; y 323:3564)..... OYARZUN RAINQUEO, Nelly c/PROVINCIA DE RÍO NEGRO - POLICIA s/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario) s/CASACION? (Expte. N° 27855/15-STJ-)10/12/2015

Se meritúa al condenar a compensarlo, el valor que en términos económicos implica para los familiares, en este caso su madre, la pérdida de la chance de esa ayuda que todo hijo supone aportará a sus padres. Esa chance de recibir ayuda del descendiente, que se pierde con su muerte; es decir la posibilidad de ayuda futura con lo que la actora dejó de contar al momento en que su hija fallece; es lo que se compensa. Es en el plano de la probabilidad que se mide lo que se compensa, por eso no es relevante para medirlo la capacidad o no productiva del hijo que falleció, o si económicamente aportaba al sostén de su madre, es una esperanza de ayuda futura en la ancianidad. La actualidad del daño está basada en la frustración de esa esperanza de la ayuda filial; causada en el momento mismo de la desaparición de la vida del hijo. Se ha dicho también que al merituar este daño, se apunta hacia el futuro, "con la muerte no sólo se mutila la vida y lo que en ese momento y de modo inmediato eran sus frutos concretos, sino además todo un curso de perspectivas. 8-En la ayuda futura del hijo no hay un simple deseo o una pura situación anímica e interna, sino que ella se corresponde con un curso de probabilidad: es una esperanza fundada objetivamente. Lo que se resarce cuando se pierde una "chance" material no es la lesión de una afección legítima, sino la privación de una expectativa de contenido económico"(Secretaría de Documentación y Jurisprudencia de la Cámara Civil).F101740 SOSA JUAN CARLOS Y OTROS c/ MESINA CARLOS Y OTROS s/ DAÑOS Y PERJUICIOS.17/07/2014 CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL.Sala F.

Si bien en autos existe poco aporte probatorio de las condiciones que rodeaban a la

situación conviviente, y sociocultural de la vida que llevaban la mamá y su hija, considero luego del desarrollo de lo que se comprende en este tipo de daño; que está comprobada la certeza del acaecimiento de esa frustración, derivada del fallecimiento de la víctima; en tanto probabilidad y no resultando ajena la facultad conferida por el art. 165 del Cód. Proc. Civ. y Com. ; me inclinaré por receptar parcialmente el rubro pretendido que cuantifico en \$100.000, lo que atravesado por la responsabilidad concurrenbe determinada corresponderá a los demandados asumir en un 50%, es decir \$50.000, en términos actuales, por lo que sólo conllevarán intereses en caso de no ser cancelados en tiempo y forma.

Por ello, por todo lo expresado y analizado, en base a la prueba, normativa, jurisprudencia y doctrina citada, y luego del análisis de todos los factores en juego;

RESULEVO:

I.- HACER LUGAR PARCIALMENTE a la demanda promovida por la Sra. GINA MAGDALENA CANDIA GALINDO a fs. 10/23 de las presentes actuaciones, y consecuentemente condenar a los Sres. Andrés Fabián Ernesto Vázquez y Héctor Armando Alonso a abonar a la nombrada en primer término, en el plazo de diez (10) días, la suma de \$425.172 en concepto de capital, con más los intereses en caso de no abonarse en plazo; ; CON COSTAS a las accionadas pues el monto base tomado para las regulaciones sólo recepta la porción de los daños por los que se le atribuye la responsabilidad; respetando el principio de la reparabilidad integral.-

II.- RECHAZAR LA ACCION en contra de Dora del Carmen Alfaro, y la CITACIÓN A LIBERTYSEGUROS DE ARGENTINA SA ; debiendo LA ACTORA asumir las costas generadas por su participación ; para lo cual se regula el Dr. Raúl Edgardo Franco la suma de \$11.905 ; y a letrados de la citada en garantía, Dra. Verónica I. Hernández, Oscar Pablo Hernandez y Santiago Nilo Hernandez se fijan en conjunto en la suma de \$11.905 (a cada parte 50 % 1/3 etapas coef: 12% del MB \$425.172, con más 40% s por tareas de apoderamiento en ambos casos; arts. 6, 7, 8, 10, 11, 19, 38, 39 y ccetes. de la L.A.)

III.- REGULAR Los honorarios de los letrados patrocinantes de la actora, Dra María Lujan Morero, Dr. Manuel Marcelo Crespo y la Dra. Carola Villagrán en la suma de \$ 51.020 distribuyéndose en un 15% a la primera y el resto a los otros dos profesionales en conjunto (3/3 etapas coef: 12% del MB de \$425.172 ).

Para los honorarios de los letrados de los codemandados, mediando litisconsorcio se incrementará el porcentaje que se aplica (9%) sobre el monto base, en un 40 % más (art.

38, 39 LA); y su resultado se distribuirá en partes iguales, de acuerdo a las etapas efectivamente cumplidas por los letrados intervinientes y el carácter de su presentación.

La suma que arroja ese cálculo es de \$ 53.571.-

De esa suma REGULAR a los patrocinantes del codemandado Vazquez Dres. Liliana Moreira Alvez, Baudino y Neri Fuentes en conjunto en la suma de \$26.785,5 (3/3 etapas ) y al apoderado del codemandado, el D. Raúl Edgardo Franco en \$ 14.700 (1/3 etapas con más 40% s por tareas de apoderamiento). No incluyen el I.V.A. ni la prevista in re: ?PAPARATTO? del STJ. Cúmplase con la ley 869.

IV.- REGULAR a la perito la Licenciada Laura Azcona en la suma de \$21.000 teniendo en cuenta la complejidad y naturaleza de la labor pericial, además del monto de sentencia y de su aporte a la resolución de la causa.-

IV.- Regístrese y Notifíquese por Secretaría.-

Dra. SOLEDAD PERUZZI  
JUEZA