Expediente: **3417/06**
Carátula: **MARTINEZ JORGE ALBERTO C/ CASTILLO CARLOS DANIEL Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS**

Unidad Judicial: **JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN VIII**
Tipo Actuación: **FONDO CON FD**
Fecha Depósito: **10/11/2023 - 00:00**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
90000000000 - CASTILLO, CARLOS DANIEL.--DEMANDADO-APODERADO COMUN
90000000000 - HERRERA, ARNADO ENRIQUE.--DEMANDADO/A
20082857894 - MARTINEZ, JORGE ALBERTO-ACTOR/A
20125970614 - COPAN COMPAÑIA DE SEGUROS.-, -CITADA EN GARANTIA
20304428776 - COLOMBRES, ROBERTO-PERITO

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Juzgado en lo Civil y Comercial Común VIII

ACTUACIONES N°: 3417/06

H102084692053

FECHA DE MESA DE ENTRADA: 19/12/2006

SENTENCIA N°: ..... - AÑO: .....

JUICIO: “MARTINEZ JORGE ALBERTO c/ CASTILLO CARLOS DANIEL Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS - Expte. n° 3417/06”

SAN MIGUEL DE TUCUMAN, 09 de noviembre de 2023.-

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en autos del epígrafe, y

RESULTA:

I.- Que, a fs. 7/13, el letrado Jorge Guillermo Soraire, en representación de Jorge Alberto Martínez, DNI n° 16.888.143, inicia acción de daños y perjuicios en contra de Carlos Daniel Castillo (DNI n° 26.514.987) y de Arnaldo Enrique Herrera (DNI n° 26.981.622), a fin de que se los condene a abonarle la suma de $237.340 (pesos doscientos treinta y siete mil trescientos cuarenta), en concepto de daños ocasionados a su representado, como consecuencia del hecho ocurrido el día 05/11/2005.

Relata que, el día 05/11/2005, su mandante se dirigía a cumplir sus tareas habituales en la planta de producción de S.A. San Miguel AGIClyF, conduciendo su motocicleta marca Zanella Sol 50 C.C., Motor 50AH15143 Chasis n° SB09544 por ruta Provincial 301, en dirección sur- norte, acompañado por el Sr. Juan Pedraza. Indica que, en esa circunstancia, y a la altura de la localidad de La Banda, Famaillá, aproximadamente a las 5:50 hs., fue embestido desde atrás, de manera imprevista, por el vehículo marca Ford tipo F-100, dominio SNZ 480, conducido por el Sr. Carlos Daniel Castillo, quien también se dirigía en dirección sur- norte.

Sostiene, que el impacto hizo que el conductor de la motocicleta perdiera el dominio del vehículo y fuera arrojado violentamente al costado de la ruta, quedando su mandante con lesiones varias y en estado de inconsciencia, y, su acompañante Sr. Juan Pedraza, también con lesiones graves, siendo las mismas de tal magnitud que provocaron su fallecimiento el mismo día.

Manifiesta, que el Sr. Castillo es el único y exclusivo responsable del hecho dañoso; que su representado conducía la motocicleta, que se encontraba en perfecto estado de mantenimiento, por el margen derecho de la ruta, cumpliendo con las reglamentaciones vigentes.

Expresa, que el vehículo conducido por el Sr. Castillo reviste la condición de embistente, sin que existiera razón alguna que justifique su imprudente proceder. Como consecuencia del accidente, reclama los siguientes rubros:

a) incapacidad (lesiones): estima la indemnización por este rubro en la suma de $365.840 (pesos trescientos sesenta y cinco mil ochocientos cuarenta), en razón de que, al momento del hecho, contaba con la edad de 41 años, tenía como entrada promedio la suma de $2.200 mensuales, y que la incapacidad resultante de las lesiones recibidas alcanza el 57,74%; solicita que a dicho monto se le deduzca lo que su mandante percibirá en concepto de renta vitalicia en prestaciones mensuales por $831,01 de la ART La Caja, por la suma total de $180.000 (pesos ciento ochenta mil), y deja constancia que las cuotas mensuales de la renta vitalicia las percibe de la AFJP Unidos Seguro de Retiro S.A. Por ello, solicita por este concepto la suma total de $185.840 (pesos ciento ochenta mil ochocientos cuarenta).

b) lucro cesante: afirma que su mandante usaba la motocicleta para trasladarse a su lugar habitual de trabajo todos los días laborales, y para su uso familiar y personal, por lo que calcula para este rubro, la suma de $2.500 por dos años, tiempo estimado razonable hasta que pudiera reemplazar su vehículo destruido completamente, a la que se le deberá adicionar los intereses según la tasa activa y/o la actualización correspondiente desde la fecha del siniestro a la de su efectivo pago.

c) daño moral: indica que este rubro es procedente, en razón de que las lesiones sufridas por su mandante, implicaron un sin número de padecimientos que tuvo que soportar durante largo tiempo, tanto físico como espiritual, que tuvo su primera expresión a partir del accidente, y durante los casi veinte días que se demoró en retornar a su hogar, a lo que se agrega el largo proceso de rehabilitación, y la intranquilidad psíquica que aún perdura en relación a las secuelas sobrevivientes. Por ello, reclama por este rubro, la suma de $40.000 (pesos cuarenta mil).

d) daño psíquico: sostiene que por el daño psíquico sufrido por su representado, y en razón del tratamiento que debió realizar, estima que debe indemnizarse en una suma no inferior a los $6.000 (pesos seis mil), con más intereses y costas.

e) daños materiales: manifiesta que la motocicleta de propiedad de su mandante, se encuentra total y absolutamente destruida, sin posibilidad de ser reparada, por lo que reclama por este rubro la suma de $1.800 (pesos mil ochocientos); con más la suma de $1.200 (pesos mil doscientos) que tuvo que erogar por traslados en remis.

Ofrece pruebas y acompaña la documentación original detallada en cargo de fecha 30/04/2007 (fs. 17 vta.).

Corrido el traslado de ley, a fs. 73, se apersonan en autos, constituyen domicilio legal, Carlos Daniel Castillo y Arnaldo Enrique Herrera, con el patrocinio letrado del Dr. Carlos García Macián, y solicitan se cite en garantía a Copan Cooperativa de Seguros Ltda., citación que es admitida mediante Resolución de fecha 21/04/2008.

Por providencia de fecha 27/03/2008 (fs. 78), se dispone hacer efectivo el apercibimiento dispuesto por el art. 83 del CPCyCT, y tener por unificada la personería de los demandados, en el demandado Carlos Daniel Castillo.

Luego, a fs. 85, el letrado Carlos García Macián, adjunta poder general para juicios otorgado por el Sr. Carlos Daniel Castillo, e invoca su representación.

A fs. 124/131, se apersona el letrado Oscar Rafael Chaya, en representación de Copan Cooperativa de Seguros Ltda. En primer lugar, declina la citación en garantía, al sostener que al momento de la ocurrencia del siniestro la cobertura asegurativa se encontraba suspendida por falta de pago, y por existir reticencia al momento de contratar el seguro. Sostiene que, a la fecha del evento dañoso (05/11/2005), la Póliza n° 392225 se encontraba impaga, por lo que, en virtud de lo dispuesto en el art. 31 de la Ley n° 17.418, el asegurador no es responsable por el siniestro ocurrido, al quedar automáticamente suspendida la cobertura desde la hora veinticuatro del día del vencimiento, sin necesidad de interpelación previa ni constitución en mora.

Además, interpone excepción de nulidad conforme lo previsto en el artículo 1.058 del Código Civil, al afirmar que tanto la declaración falsa hecha por el asegurado como la reticencia de circunstancias, motiva que el asegurador se halle habilitado para invocar la anulabilidad del contrato, fundado en el error de apreciación, y que en el presente caso, conforme consta en el relevamiento planimétrico que obra en la causa penal “Carlos Daniel Castillo s/ Homicidio y Lesiones por Culpa o Imprudencia”, el vehículo se encontraba afectado a un uso distinto al contratado en la póliza. Sostiene que la camioneta Pick Up F 100 dominio SNZ 480 tenía un uso comercial afectado al transporte de productos para carnicerías, y, por lo tanto, no era de uso particular como lo denunciara el Sr. Carlos Daniel Castillo, al momento de contratar el seguro, quien omitió en forma intencional declarar al asegurador una circunstancia conocida por éste y que habría influido en el juicio sobre el riesgo. Por estos motivos, opone excepción de falta de legitimación pasiva de la aseguradora que representa, para ser demandada en este proceso.

Subsidiariamente, contesta demanda. Niega todos y cada uno de los hechos afirmados por la actora, en su escrito de demanda, que no sean objeto de un expreso reconocimiento de su parte.

Afirma que, al formular el demandado en autos la denuncia por ante su conferente, de la ocurrencia del siniestro, se le comunicó en forma fehaciente y en tiempo legal oportuno, el rechazo de toda responsabilidad de su parte en el mismo. Sin perjuicio de ello, indica que sobre la base de las actuaciones penales puede concluir, que gran parte o la totalidad de la responsabilidad en la ocurrencia del evento, fue del conductor de la moto, quien la conducía de noche, sin luces, por la ruta, sin carnet habilitante para conducir, y tanto él como su acompañante, carecían de casco. Por lo que su conducta imprudente, temeraria y en contravención de la Ley n° 24.449, fue la causa eficiente del accidente, lo que permite aplicar la eximente de responsabilidad prevista en el segundo párrafo del art. 1113 del Código Civil, por existir culpa de la víctima.

Ofrece prueba y acompaña documental en copias simples.

Corrido el traslado de ley de la excepción planteada, a fs. 139, contesta el letrado apoderado del actor, manifestando que la declinación de citación en garantía fundada en la existencia de suspensión del mencionado seguro, no es una cuestión sobre la que su parte pueda expedirse con los debidos fundamentos, toda vez que carece de los elementos básicos como para poder inferir si efectivamente hubo o no falta de pago de la póliza. También indica que no surge de las fotografías adjuntas que el dominio SNZ480 estuviere afectado al uso comercial transportando productos para carnicerías.

Por su parte, a fs. 163/165, el letrado Carlos García Macián, en representación del demandado Carlos Daniel Castillo, contesta demanda, solicitando su rechazo, con costas. Niega todos y cada uno de los hechos que se mencionan en el escrito de demanda, excepto los que expresamente reconozca.

Sobre la verdad de los hechos, relata que, en horas de la madrugada, el Sr. Castillo conducía la camioneta marca Ford, y que el ciclomotor, que era conducido por el Sr. Martínez, donde también se trasladaba el Sr. Pedraza, circulaba por la banquina, hasta que, de repente, de manera súbita e imprudente, salió de la banquina, subió a la cinta asfáltica, y comenzó a circular por la ruta a muy baja velocidad. Sostiene, que la imprudente maniobra fue realizada sin ningún tipo de señal lumínica, ya que el ciclomotor no poseía luz de giro, y que, como consecuencia de ella, el Sr. Castillo tuvo que accionar los frenos de la camioneta, no pudiendo evitar el impacto.

Destaca, que la camioneta Ford no es el vehículo embistente, sino que, por el contrario, la causa del impacto fue la maniobra efectuada por el ciclomotor, quien ingresa en la ruta efectuando un recorrido transversal u oblicuo, y produce el encuentro con la camioneta en medio de la cinta asfáltica.

Por ello, alega que el evento dañoso cuya reparación se pretende en autos, fue provocado exclusivamente por culpa del Sr. Jorge Martínez, conductor del ciclomotor, en concurrencia con la propia imprudencia del Sr. Juan Ramón Pedraza quien consintió en viajar en un vehículo no apto para la ocasión, ni para el lugar, que no contaba con las condiciones mínimas de seguridad.

Afirma, que dichas circunstancias liberan de responsabilidad al Sr. Castillo, por cuanto la culpa de un tercero por quien no debe responder (Sr. Pedraza) agravó el riesgo creado por la circulación de un ciclomotor en pésimas condiciones, y la propia culpa de la víctima (Sr. Martínez) eliminan cualquier factor de atribución que pretenda atribuírsele.

Luego, continúa rechazando los rubros reclamados.

En primer término, afirma que el actor no ha logrado acreditar la existencia de los daños físicos que alega haber sufrido, así como tampoco la pretendida incapacidad.

Sobre el lucro cesante, indica que el actor yerra al confundir lo que incluye, ya que para su determinación, alega la privación de su motocicleta, los días que la usaba para concurrir a su trabajo, y el uso personal que le daba a la misma, lo que es inaceptable e improcedente, por cuanto su motocicleta no le otorgaba lucro ni ganancia, por lo que la privación de la misma no puede generarle derecho indemnizatorio en tal concepto.

Sostiene, luego, que el actor reclama una cuantiosa suma por daño moral, sin parámetros que acrediten el porqué de dicho cálculo, y sin mencionar cuáles son las circunstancias que dan lugar a los sufrimientos cuya reparación persigue, es decir, no invoca qué padecimientos sufre ni cuál sea la causa de los mismos.

En relación al daño psíquico, alega que el actor no precisa ni puntualiza cuáles son los perjuicios sufridos luego del accidente, que ameriten el reclamo, y que tampoco hace mención del supuesto tratamiento que debió realizar.

Indica, luego, que el actor no acreditó los daños materiales que reclama, ni comprobantes de haber realizado las erogaciones que reclama.

A continuación, por providencia de fecha 19/11/2012, se ordena la apertura de la causa a prueba.

Luego, por Sentencia de fecha 23/12/2014, se ordena la acumulación a esta causa, del juicio caratulado “Palavecino Vanesa Soledad y otra c/ Castillo Carlos Daniel y otro s/ Daños y Perjuicios” Expte. n° 2943/07, que tramitan ante el Juzgado Civil y Comercial de la VII Nominación, disponiéndose su tramitación por separado y su resolución en única Sentencia.

Ofrecida y producida la totalidad de la prueba, conforme lo asentado en el informe actuarial de fecha 07/07/2017 (fs. 478), por providencia de misma fecha se ponen los autos para alegar.

A fs. 484/485, alega la parte actora; a fs. 487/490, alega la citada en garantía; no presentando los propios la parte demandada.

Practicada la planilla fiscal (fs. 494), repuesta por la citada en garantía a fs. 499; otorgado el beneficio para litigar sin gastos a la actora (v. Sentencia de fecha 06/07/2018), dispuesto que el demandado litigue en las mismas condiciones (v. providencia de fecha 14/08/2018), es que queda la presente en condiciones de dictar sentencia definitiva.

II.- Que ordenada la acumulación del caso de marras con los autos “Palavecino Vanesa Soledad y otra c/ Castillo Carlos Daniel y otro s/ Daños y Perjuicios” Expte. n° 2943/07, que tramitan ante el Juzgado Civil y Comercial de la VII Nominación, conforme Sentencia de fecha 23/12/2014, es que corresponde resolver ambas causas en la presente.

De la compulsa de la citada causa, surge que, a fs. 141/146, el letrado Luis Alberto Bravo, en representación de Vanesa Soledad Palavecino (DNI n° 26.531.404), quien actúa por derecho propio y en representación de su hija menor de edad, Melanie Luzmila Pedraza (DNI n° 42.549.372), interpone demanda de daños y perjuicios en contra de Carlos Daniel Castillo (DNI n° 26.514.987), en su calidad de conductor del vehículo Ford F100 dominio SNZ 480, y de Arnaldo Enrique Herrera (DNI n° 26.981.622), en su calidad de titular registral del mismo rodado, a fin de que se los condene al pago de $496.032 (pesos cuatrocientos noventa y seis mil treinta y dos), con más intereses y costas.

Expone, que la actora ejerce su acción en carácter propio, en su condición de concubina de quien en vida se llamara Juan Ramón Pedraza, al haber convivido en público concubinato con el mismo, por el término de seis años, en el domicilio de calle Lisandro de la Torre s/n, última cuadra del Barrio Oeste Sur de la ciudad de Famaillá.

Sostiene, que de dicha unión nació la menor Melanie Ludmila Pedraza, conforme constancias de autos “Palavecino Vanesa Soledad s/ Información Sumaria” Expte. n° 3612/05 radicado en el Juzgado Civil y Comercial Común de la II Nominación.

Por ello, es que indica que la Sra. Palavecino acciona, también, en representación y en el ejercicio de la patria potestad que posee sobre su hija menor de edad Melanie Luzmila Pedraza.

Coincide en el relato de hechos efectuados por el actor en los autos “Martínez Jorge Alberto c/ Castillo Carlos y otro s/ Daños y Perjuicios” Expte. n° 3417/06, y remite a la mecánica del accidente descripta y documentada en la causa penal “Castillo Carlos Daniel s/ Homicidio y Lesiones por Culpa o Imprudencia” Expte.n° 1404/05, en trámite por ante la Fiscalía de Instrucción Única del Centro Judicial Monteros.

Manifiesta que, como consecuencia del impacto producido por el demandado, el Sr. Juan R. Pedraza sufrió múltiples lesiones, todas de extrema gravedad, razón por la cual fue trasladado al Hospital Parajón Ortiz de la ciudad de Famaillá, en donde se le practicaron primeros auxilios, y donde se dispuso su inmediata derivación al Sanatorio 9 de Julio de esta Ciudad, al cual ingresó sin vida.

Indica, que el deceso del Sr. Pedraza se produjo por traumatismo encéfalo craneano múltiple.

Sostiene, que es incuestionable la responsabilidad del demandado, por ser quien conducía el vehículo embistente, a una velocidad superior a la reglamentaria. En este sentido, afirma que éste vió la motocicleta en la que se conducía el Sr. Pedraza, e intentó evitarla, ello por cuanto existe una huella de frenada de la camioneta de unos diez metros, y que el mismo no logró una maniobra exitosa por la velocidad en la que se conducía.

Reclama los siguientes rubros indemnizatorios:

a) Indemnización por muerte: reclama por este rubro la suma de $396.032 (pesos trescientos noventa y seis mil treinta y dos), por cuanto sostiene que el Sr. Pedraza obtenía por su trabajo en la empresa Agroindust del Noa S.R.L. un sueldo promedio de $800, ocupación a la que estaba dedicado durante nueve meses del año, en jornada comprendida entre el mes de Enero al mes de Septiembre, y que, durante los restantes tres meses, se desempeñaba como changarín, realizando diversas tareas que le permitían obtener igual remuneración. Indica que, además, se debe tener presente que el mismo falleció a los 27 años de edad, por lo que le quedaban 38 años para jubilarse. Entonces, explica que el monto por este rubro surge de las siguientes operaciones: $800 x 13 meses (12 meses del año más SAC), igual a $10.400, potenciado por 38 años que le restaba para jubilarse, es igual a $395.200; y, desde los 65 hasta los 85 años, el Sr. Pedraza hubiere percibido el 82% de su haber mensual promedio, es decir, la suma de $656, que multiplicado por 13 meses es igual a $8.528, multiplicado por 20 años es igual a $170.560, lo que sumado al monto anterior asciende a la suma de $565.760, de la cual el fallecido hubiere destinado aproximadamente el 30% para sus gastos personales, por lo que corresponde acordarse para su concubina e hija menor, la suma de $396.032 que reclama en autos.

b) daño moral: sostiene que el daño moral que produjo esta injusta y repentina muerte, en la persona de su hija, es inconmensurable e indiscutible, al haber quedado sin padre apenas iniciada su vida. Indica, que su hija quedó privada del afecto, apoyo y de la guía que todo niño necesita, que sólo le puede ser proporcionada por su padre; que por su pérdida ha experimentado un estado de abandono, soledad y dolor que no podrá subsanarse con el simple correr del tiempo, por lo que estima este daño en una suma que no podrá ser inferior a la de $100.000 (pesos cien mil).

Finalmente, solicita que, sobre los rubros de capital reclamados, se apliquen los intereses desde la fecha de la comisión del hecho ilícito generador del daño, hasta el momento de su efectivo pago.

Ofrece prueba y acompaña documentación original recibida conforme cargo de fecha 05/11/2007 (fs. 150 vta.).

A fs. 152, toma intervención de Ley en carácter de Defensora de la menor de edad Melanie Ludmila Pedraza, la Sra. Defensora de Menores e Incapaces Civil, Penal y del Trabajo de la I Nominación.

A continuación, a fs. 186/193, se apersona en autos el letrado Oscar Rafael Chaya, en representación de Copan Cooperativa de Seguros Ltda., declina la citación en garantía, plantea excepción de nulidad, falta de acción, y subsidiariamente contesta demanda, solicitando su rechazo, todo ello por los mismos argumentos de hecho y de derecho que los expuestos en los autos “Martínez Jorge Alberto c/ Castillo Carlos y otro s/ Daños y Perjuicios” Expte. n° 3417/06, y que ya fueran detallados en la presente resolución, a los que me remito en honor a la brevedad.

Por su parte, a fs. 228/230, el letrado Carlos García Macián, en representación del codemandado Carlos Daniel Castillo, contesta demanda, solicitando que la misma sea rechazada en todos sus términos, con costas. Reitera los fundamentos de la contestación de demanda efectuada en los

autos acumulados a la presente causa, así como también su versión de los hechos allí efectuada, a la que me remito brevitatis causae.

Corrido el traslado de lo planteado por el letrado apoderado de la compañía aseguradora citada en garantía, a fs. 242/243, contesta el letrado Carlos García Macián, en representación del codemandado Castillo, solicitando la improcedencia de lo planteado. En primer lugar, afirma que la prima correspondiente a la póliza n° 392225 sí se encontraba pagada, tal como surge del comprobante de pago firmado por el Sr. Héctor Antonio Monayer, el día 11/10/2005, por la suma de $48 en concepto de cuota n° 2/6, con vencimiento el día 11/11/2005, por lo que pide se rechace la declinación de cobertura efectuada. Además, indica que la camioneta Ford F100 dominio SNZ 480, de propiedad de su mandante, asegurada en Copan Cooperativa de Seguros Ltda., no era destinada a uso comercial, sino para uso personal de su representado. En este sentido, manifiesta que la circunstancia de que la camioneta tenga en su caja lo que, según la aseguradora, sirve para el transporte de carnes, obedece a que así la adquirió de su anterior dueño.

Luego, a fs. 245/248, el letrado apoderado de la actora contesta también el traslado conferido, solicitando también su rechazo, al considerar que el artículo 30 de la Ley n° 17.418 establece que la entrega de la póliza sin la percepción de la prima hace presumir la concesión de crédito para su pago; que de la instrumental acompañada por la aseguradora no surge como pretende aducir la misma, que el siniestro haya sido rechazado, sino que se limita a responder que “por tales motivos el siniestro y sus consecuencias resulta rechazable”, por lo que, de pretender hacer cesar los efectos de un contrato y de aludir una causal de exclusión de cobertura, debió haberlo hecho en términos claros.

Rechaza también la excepción de falta de legitimación interpuesta por la misma, al sostener que la camioneta Ford F100 dominio SNZ 480 conducida por el demandado Carlos Daniel Castillo, se encontraba asegurada en la compañía de seguros Copan Seguros, bajo póliza n° 392225, por lo que la misma reúne los presupuestos exigidos por nuestra legislación para formar parte de este proceso, conforme lo dispuesto en el art. 118 de la Ley de Seguros.

Respecto al planteo de nulidad formulado por la aseguradora, indica que éste no puede prosperar, puesto que, al momento de asegurar la camioneta en cuestión, la misma se encontraba en exactas condiciones que al momento del siniestro, y que no acreditó, mediante las fotografías que los peritos de las compañías toman al momento de contratar el seguro, que la caja de la camioneta no se encontraba montada al momento de contratar el seguro.

A continuación, no siendo posible ubicar el domicilio del codemandado Arnaldo Enrique Herrera, por providencia de fecha 31/08/2009 se dispone notificarlo por publicación de Edictos, lo que se da cumplimiento a fs. 268/271. No presentándose persona alguna, por providencias de fecha 13/11/2009 y 19/08/2011, se dispone dar intervención a la Defensoría de Ausentes.

Por su parte, a fs. 323, se apersona la letrada Silvia Carolina Altamirano, quien acompaña Poder General para Juicios y se constituye como nueva apoderada de la Sra. Vanesa Soledad Palavecino.

A fs. 342, la Defensora Oficial en lo Civil, Comercial y del Trabajo de la III Nominación, en representación del codemandado ausente, Sr. Arnaldo Enrique Herrera, contesta demanda, adhiriéndose a la contestación de demanda de fs. 228/231, efectuada por el demandado Carlos Castillo.

De esta manera queda trabada la litis.

Por providencia de fecha 20/09/2011 se ordena la apertura de causa a pruebas.

Ofrecida y producida la totalidad de la misma conforme el informe actuarial de fecha 11/10/2012 (fs. 728), por providencia de misma fecha se ponen los autos para alegar.

A fs. 734/741, alega la parte actora; a fs. 743/746, alega el codemandado Carlos Castillo; a fs. 748/754, alega la Defensora de Ausentes, en representación del codemandado Arnaldo Enrique Herrera; y a fs. 758/761, alega el apoderado de la citada en garantía.

A fs. 763, se practica planilla fiscal. Al haber obtenido la actora el Beneficio para Litigar Sin Gastos (v. Sentencia de fecha 30/06/2009 dictada en el incidente n° 1), es que, por providencia de fecha 15/03/2013, se exime a la misma del pago de la planilla fiscal, y se ponen los autos a despacho para el dictado de Sentencia Definitiva, y

CONSIDERANDO:

I.- Los actores Jorge Alberto Martínez, DNI n° 16.888.143 (en los autos "MARTINEZ JORGE ALBERTO c/ CASTILLO CARLOS DANIEL Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS.- Expte.N°3417/06), y Vanesa Soledad Palavecino (DNI n° 26.531.404), por derecho propio y en representación de su hija menor de edad, Melanie Luzmila Pedraza (DNI n° 42.549.372), en los autos "PALAVECINO VANESA SOLEDAD Y OTRA C/ CASTILLO CARLOS DANIEL Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS" EXPTE. N° 2943/07", inician la presente acción a los fines de obtener un resarcimiento económico por las lesiones sufridas (el primero de ellos), y por el fallecimiento de su concubino y padre (la segunda y tercera de ellas), al haber sido colisionados por Ford F100 dominio SNZ 480, de propiedad del demandado Arnaldo Enrique Herrera, asegurada por Copan Cooperativa de Seguros Ltda., y conducida por el demandado Carlos Daniel Castillo, en circunstancias en que circulaban en su motocicleta, marca Zanella Sol 50 C.C., Motor 50AH15143 Chasis n° SB09544 por ruta Provincial 301.

Como consecuencia del siniestro, el Sr. Jorge Alberto Martínez dio inicio a los autos "Martinez Jorge Alberto C/ Castillo Carlos Daniel Y Otro S/ Daños Y Perjuicios" Expte.N°3417/06", en trámite por ante este Juzgado, mientras que las actoras Vanesa Soledad Palavecino y Melanie Luzmila Pedraza inician los autos "Palavecino Vanesa Soledad s/ Información Sumaria" Expte. n° 3612/05, radicado en el Juzgado Civil y Comercial Común de la II Nominación. En virtud de que ambas acciones fueron interpuestas en contra de los mismos demandados, por el mismo hecho o causa, es que, por Sentencia de fecha 23/12/2014, se ordenó su acumulación, de manera de ser resueltos por única Sentencia, por lo que ambas acciones serán analizadas y resueltas en la presente.

A tal fin, se analizará la prueba producida en ambas causas, de manera conjunta e integral, para establecer, de esta manera, la mecánica del hecho y si existe responsabilidad y deber de indemnizar, o no, por parte de los demandados, para luego proceder al estudio individual, si correspondiere, de los rubros indemnizatorios reclamados por cada actor.

II.- Atento a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, cabe precisar su aplicación al caso en estudio, a tenor de lo dispuesto en el art. 7. En base al mismo, su aplicación es inmediata para las relaciones y situaciones jurídicas futuras; como también para las no agotadas al momento de su entrada en vigencia (01/08/2015), respecto a los tramos de su desarrollo no cumplidos, como a las consecuencias no agotadas, de relaciones y situaciones jurídicas constituidas bajo el amparo de la antigua ley. Quedan fuera de su aplicación aquellas situaciones y relaciones que fueran consumidas antes de su entrada en vigencia.

La causa de la presente acción es el reclamo de indemnización de daños causados por un hecho ilícito o, mejor dicho por el incumplimiento del deber genérico de no dañar, ocurrido el 05/11/2005. Siendo así, se trata de una relación jurídica que se consumó antes del advenimiento del Código Civil

y Comercial y, por lo tanto, debe ser juzgada conforme el sistema del anterior Código Civil (ley 340 y modif.) en sus elementos constitutivos. En relación a las consecuencias no agotadas deberá aplicarse el nuevo cuerpo legal (Ley 26.994).

Sobre este punto, Aída Kemelmajer de Carlucci comenta que *"la noción de consumo que subyace en el art. 7 fue tomada por Borda de la obra de Roubier, quien distingue entre leyes que gobiernan la constitución y la extinción de una relación jurídica, y leyes que gobiernan el contenido y las consecuencias. Cada fase se rige por la ley vigente al momento de esa etapa; el consumo o el agotamiento debe analizarse según cada una de esas etapas, en concreto, para cada tipo de situaciones, siendo imposible una formulación en abstracto, para todo tipo de cuestiones" (*"El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme". (La Ley, 2015-B, 1146, AR/DOC/1330/2015; "La Aplicación del Código Civil y Comercial a las Relaciones y Situaciones Jurídicas Existentes" - Ed. Rubinzal Culzoni – Buenos Aires - Santa Fe – 2015, p. 158).

Específicamente, en las acciones de daños y perjuicios, por compartirlo, considero aplicable al presente caso el criterio según el cual, para determinar el sujeto responsable del deber de resarcir, y los presupuestos constitutivos de la responsabilidad, si el hecho ocurrió durante la vigencia del Código Civil, éste será de aplicación; pero, para la segunda etapa de análisis de las consecuencias derivadas del hecho dañoso y de la procedencia y cuantía de los rubros indemnizatorios reclamados, mientras éstos no estuvieren fijados por sentencia firme, será de aplicación el Código Civil y Comercial vigente al momento de dictar sentencia. En este sentido, se ha expuesto que: "La entrada en vigencia del Código Civil y Comercial impuso tener presente el contenido del art. 7° que por su ubicación en el Capítulo Preliminar, es aplicable a todas las relaciones y situaciones jurídicas regladas por el código. En el mismo se reguló la eficacia temporal de las normas derogadas frente al nuevo régimen legal, previéndose, en términos generales, que a partir de su entrada en vigencia las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Esta indicación legal, sin lugar a hesitación, es aplicable a las obligaciones de resarcir los daños nacidas en fecha anterior a la entrada en vigencia del código unificado, dado que no se ha previsto una norma especial que regule en particular la situación jurídica que se presenta en los procesos de daños no consolidados jurídicamente, como acontece en el régimen de la prescripción (art. 2537). A partir de ello, se debe tener presente que en la construcción de la sentencia de daño existen dos segmentos perfectamente diferenciados. En el primero, se determina quién o quiénes serán los sujetos responsables del deber de resarcir. Para individualizar al sujeto pasivo de la obligación indemnizatoria, se debe verificar la configuración de los presupuestos constitutivos de la responsabilidad: daño, antijuridicidad, nexo causal adecuado y factor de atribución. A partir de la determinación del responsable del daño, se inicia la segunda etapa que se vincula con el análisis de las consecuencias derivadas del accidente, como es la valoración y cuantificación de los daños padecidos y reclamados. Teniendo en consideración esta diferencia, la determinación de los sujetos responsables del deber de resarcir se debe formular con base en el régimen jurídico imperante en el momento en que acaeció el hecho dañador que será la causa fuente de la obligación de reparar. Es decir, se deben examinar los presupuestos de la responsabilidad conforme a la normativa vigente y doctrina que informa a la misma, a la fecha del accidente. Ello es así porque quedó absolutamente agotado en su estructuración normativa el hecho jurídico generador de la obligación, se consolidó y, es por ello, que tiene génesis la obligación de resarcir, la cual, desde este punto, resaltar su naturaleza de obligación de valor. Cumplida la primera etapa en la elaboración de la sentencia de daño, se abre la siguiente en la cual corresponde examinar las consecuencias jurídicas derivadas del hecho dañador (valoración y cuantificación del daño como deuda de valor), las cuales hasta que no queden consolidadas en su determinación pecuniaria, sea en sede judicial o extrajudicial, son alcanzadas por las nuevas leyes sancionadas, en el caso, por el contenido del Código Civil y Comercial. Ello implica que mientras la transformación en dinero no se encuentre efectivizada y firme es una consecuencia no consolidada, razón por la cual la jurisdicción debe aplicar el régimen

del Código Civil y Comercial, aun cuando el daño se hubiere producido estando vigente el Código Civil. En síntesis, para la determinación de los responsables del deber de resarcir los daños producidos antes del 1 de agosto de 2015, se aplica el Código Civil porque el mismo estaba vigente en ese momento. Y, si el monto resarcitorio no estuviere individualizado en dinero con sentencia firme, es decir, jurídicamente consolidado en su cuantía, se rige por el régimen de valoración y cuantificación reglado por el Código Civil y Comercial." (Código Civil y Comercial Comentado – Texto Exegético"; Jorge H. Alterini – Director General; 2ª. Edición Actualizada y Aumentada – Tomo VII – ARTS. 1708 A 1881; Ignacio Alterini – Coordinador; Ed. Thomson Reuters La Ley; Bs. As. 2016; pags. 55/57).

Tal será el criterio con el que se analizará y resolverá la cuestión de fondo, objeto de este proceso.

III.- Con relación a la acción penal, iniciada como consecuencia del hecho valorado en autos, caratulada "Castillo Carlos Daniel s/ Homicidio y Lesiones por Culpa o Imprudencia" Expte: 1404/05", en trámite por ante la Fiscalía de Instrucción de la II Nominación del Centro Judicial Monteros, de su compulsa, por tenerla a la vista, surge que, en la misma, se dictó la providencia de fecha 21/03/2012, en donde se declaró la prescripción de la acción penal y su archivo (fs. 157). Es por ello que considero que no concurren ninguno de los supuestos de prejudicialidad, contenidos en los artículos 1101 y 1102 del Código Civil, quedando expedito el dictado de esta sentencia.

IV.- Entrando al estudio del fondo de la cuestión planteada, corresponderá resolver en primer lugar, la excepción de falta de legitimación pasiva deducida por la citada en garantía, Copan Cooperativa Ltda., en ambas causas.

El apoderado de la misma argumenta su excepción, al sostener que, al momento de la ocurrencia del siniestro, la cobertura asegurativa contratada por el codemandado, se encontraba suspendida por falta de pago, y por existir reticencia al momento de contratar el seguro, fundada en la falta de declaración por parte de este de que la camioneta tendría un uso comercial, en lugar de uso personal.

Como primera cuestión, cabe mencionar que es un hecho reconocido por las partes, que la camioneta marca Ford F100 dominio SNZ 480, interviniente en el siniestro objeto de litis, tenía contratada la póliza de seguro n° 392.225 de Copan Cooperativa de Seguros Ltda. En este sentido, tanto el codemandado Castillo como la citada en garantía, acompañan la mencionada póliza en autos, que obra agregada a fs. 100/122 de los autos del rubro, y, según la cual, el mencionado vehículo contaba con cobertura desde el 11/09/2005 al 11/09/2006.

De dicha póliza surge también, que la misma fue entregada a Carlos Daniel Castillo, por Monayer, Héctor Antonio, Productor Asesor n° 202442.

Ahora bien, a fs. 48, en la presentación conjunta realizada por los demandados Carlos Daniel Castillo y Arnaldo Enrique Herrera, adjuntan el recibo n° 001-00010387 emitido por Monayer Seguros, Héctor A. Monayer, Matrícula Productor n° 05262, en Monteros, en fecha 11/10/2005, a nombre de Castillo Carlos Daniel, por la suma de $48, correspondiente a la compañía Copan, Sección A, Póliza n° 392.225, cuota 2/6, vencimiento el 11/11/2005, con sello y firma de Monayer Seguros.

Por su parte, en los autos "Palavecino Vanesa Soledad s/ Información Sumaria" Expte. n° 3612/05, en el cuaderno de pruebas testimonial del demandado n° 2, a fs. 512, el Sr. Héctor Antonio Monayer, DNI n° 8.518.214, manifiesta ser productor de seguros de Copan Seguros, y, al exhibírsele la póliza n° 392.225 con fecha de emisión el día 09/09/2005 que se encuentra agregada a fs. 201/220, responde que seguramente sí entregó la misma, que no recuerda a quién, y que tiene

que haberla dejado en la oficina que posee en Simoca. A su vez, se le exhibe el recibo n° 0001-00010387 de fecha 11/10/2005 y se le pregunta si emitió el mismo, a lo que responde que no fue emitido personalmente por él, que posee oficinas en Simoca y Monteros y que ese recibo puede haber sido emitido por alguno de los empleados de sus oficinas o sub productores; que lo escrito en el mismo no es de su puño y letra; y que el dinero recibido del Sr. Castillo por el cual se extendió el recibo de pago, fue ingresado y rendido a la firma Copan Seguros. Luego, solicitado que aclare si el sello que obra en el recibo pertenece a la firma Monayer Seguros, responde que el mismo es idéntico al que tiene.

A fs. 517/518, el letrado apoderado de la parte demandada, oferente de la presente prueba, formula tacha del testigo, respecto a sus dichos, por sostener que el mismo decidió responder de forma ambigua y poco clara, para no perjudicar la estrategia procesal de la aseguradora citada en garantía, por ser su productor de seguros y trabajar con la misma, lo que denota que fue un testigo complaciente.

Considero que la tacha formulada no prosperará, por cuanto, de la declaración testimonial no se desprende de manera inequívoca que el testigo hubiere respondido de manera complaciente a la citada en garantía. Estimo, por el contrario, que se limitó a mencionar las cuestiones que son de su efectivo conocimiento directo, y a dejar aclarado cuáles de las situaciones consultadas no le constan. Además, la prueba en estudio resulta de vital importancia para la resolución de la excepción en estudio, de manera que no existen razones suficientes para desestimar el testimonio brindado.

Por lo tanto, lo testificado por el Sr. Héctor Antonio Monayer, será valorado en la presente causa.

Ahora bien, a fs. 457/459, de los autos “Martinez Jorge Alberto C/ Castillo Carlos Daniel Y Otro S/ Daños Y Perjuicios” Expte.N°3417/06, en el cuaderno de pruebas n° 3 de la citada en garantía, se produce prueba pericial, en donde la Contadora Pública Mirtha Elisa Herrera Oliden, informa que, constituida en el domicilio de la citada en garantía Copan Cooperativa de Seguros Limitada, fue atendida por una empleada de la empresa que le brindó la información necesaria para responder el cuestionario propuesto por la misma. En este contexto, responde al punto n° 3 que solicita que indique el perito si a la fecha del accidente ocurrido el día 05/11/2005, la cobertura asegurativa que amparaba el vehículo Ford F100 dominio SNZ 480 se encontraba suspendida por falta de pago, a lo que responde que, según copia simple que agrega en su informe, la cuota fue abonada fuera de término, por lo tanto cuando ocurrió el accidente no estaba cubierto por la póliza n° 392.225.

En el presente caso, estimo acertado apartarme del dictamen pericial analizado, por cuanto entre la documental tenida en cuenta por la perito designada para otorgar la respuesta detallada en el párrafo anterior, que agrega a su informe (v. fs. 431/456), no se encuentra incluido el recibo n° 0001-00010387 de fecha 11/10/2005 que el codemandado en autos acompaña en ambas causas.

Es decir, la perito no contó con la información total y global a los fines de determinar si la póliza en cuestión se encontraba, o no, abonada. Y, a criterio de este Proveyente, del recibo presentado en autos y del testimonio brindado por el Sr. Monayer analizado ut supra, surge que, efectivamente, la póliza sí había sido abonada por el Sr. Castillo al Sr. Monayer, productor de seguros de Copan Cooperativa Ltda., en una fecha anterior a la del siniestro que motiva la presente. Es decir, el pago de la prima fue realizado en fecha 11/10/2005, correspondiente a la cuota n° 2/6 con vencimiento el 11/11/2005, y el accidente ocurrió en fecha 05/11/2005.

Al respecto, en decisión y con fundamentos que comparto, se ha dispuesto que: *“La aseguradora que recurre a los servicios de un productor asesor a fin de desarrollar en forma amplia su actividad comercial no sólo con las funciones de intermediación para la concreción del contrato sino en la etapa de ejecución,*

facultándolo al cobro de las primas, crea en sus clientes asegurados la convicción de que los pagos recibidos por el productor asesor en nombre de la compañía de seguro y que constan en recibo oficial de ésta, son perfectamente válidos a los efectos de cancelar su deuda por el pago de las primas correspondientes. En virtud de ello, la pretensión de la aseguradora de desconocer la validez del recibo extendido por su productor facultado para recibir los pagos importa una contradicción con su propia conducta previa en la concertación y ejecución del contrato de seguro, lo cual no puede ser admitido." (DRAS.: POSSE - CÓRDOBA; CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - CONCEPCIÓN - Sala Unica; LAZARTE JOSE HORACIO Vs. DIAZ HUGO RUBEN Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS; Nro. Sent: 178; Fecha Sentencia 14/08/2017; Registro: 00049437-02).

En consecuencia, al estar acreditado el pago de la prima del seguro al "Productor" autorizado por la aseguradora, el mismo le resulta totalmente oponible, por lo que no procede admitir la declinatoria de cobertura interpuesta por Copan Seguros Ltda., fundada en esta causal.

Por otra parte, la citada en garantía funda su planteo de falta de legitimación pasiva, y su declinación de cobertura, en el hecho de que la camioneta marca Ford F100 asegurada, al momento del accidente, tenía uso comercial, y tenía por objeto el transporte de mercadería alimenticia (de carnicería), cuando de los términos del contrato de seguro celebrado por su mandante con el contratante Castillo, surge que el uso previsto era el particular, tal como surge corroborado con la Póliza de fs. 100/103.

Considero, que el extremo en que se funda la aseguradora para declinar su cobertura, no fue probado por la misma, por lo que deberá ser, también, rechazado. Si bien, de las fotografías tomadas a la camioneta Ford F100, que obran adjuntas a la póliza de fs. 121/122, se observa que la misma posee un acoplado colocado sobre la caja, con una compuerta en la parte posterior, el solo hecho de poseer instalada dicha estructura, no implica, per se, que la camioneta asegurada hubiere sido utilizada para uso comercial al momento del siniestro.

Para poder ampararse en esta defensa, era carga de la citada en garantía, la de probar que efectivamente el automóvil asegurado tenía un uso diferente al denunciado al momento de que fuera otorgada la póliza en cuestión, lo que no ocurrió en autos. Ni siquiera se acreditó que dicha caja no haya existido en el momento de contratarse el seguro.

En mérito de ello, al no haberse probado el supuesto uso comercial que, según la aseguradora, el Sr. Castillo le daba a la camioneta Ford F100 dominio SNZ 480, es que la declinación de cobertura fundada en la reticencia, deberá, también, ser rechazada.

Sin perjuicio de que, en los autos acumulados, a fs. 499, el testigo ofrecido por el codemandado Castillo, Iván Gustavo Algañaráz, DNI n° 21.656.794, al ser preguntado sobre a qué se dedica el Sr. Carlos Daniel Castillo responde que el mismo trabaja con su padre, que tiene transporte y camiones dedicados a tirar caña y granos, en donde también trabaja el codemandado Arnaldo Enrique Herrera, junto con Castillo; al ser preguntado sobre qué vehículo tiene el Sr. Castillo y el Sr. Herrera, responde que el padre del Sr. Castillo tiene vehículos, pero que no sabe si el Sr. Castillo tiene alguno, sino que por ahí maneja los vehículos del primero, y que el Sr. Herrera tiene una camionetita vieja, es que no me resulta prueba suficiente para acreditar, junto a las fotografías presentadas por la aseguradora, que el vehículo en cuestión tuviere un uso comercial. Esto por cuanto del testimonio surge que quien tiene vehículos y se dedica al transporte de caña y granos, es el padre del Sr. Castillo, y que allí trabajan tanto el nombrado como el codemandado Herrera, tampoco parece factible que la camioneta del demandado Castillo pueda ser empleada para transporte de caño o granos.

A mayor abundamiento, se debe tener presente que, de conformidad a la constancia de seguro que se presentara en autos, cuyas copias fueron presentadas tanto por asegurado como por la

aseguradora, el vehículo del demandado estaba cubierto por un seguro para automotores y/o remolcados, es decir, el exigido por el art. 68 de la Ley N° 24.449.

Al respecto, la doctrina ha señalado: *"El segundo interrogante sería: a qué clase de seguro se refiere la ley? Aqui ingresamos en otra imprecisión, ya que la ley no aclara de qué especie de seguro estamos hablando, sin perjuicio de que a continuación establece que a las condiciones las fijará la autoridad en materia aseguradora, o sea la Superintendencia de Seguros de la Nación, y posteriormente, habla de los daños que deben cubrirse a los terceros transportados o no. Con ello, nos está indicando que en definitiva estaríamos en presencia de un seguro de la responsabilidad civil, por eventuales daños causados por el automotor, acoplado, semiacoplado, motocicleta, a terceras personas, sean éstas transportadas o no (debe aclararse que existen otras opiniones sobre la eventual naturaleza jurídica del SOA que lo ubican dentro de los seguros de personas. Asimismo se hace notar que las propias pólizas que regulan el SOA, el SRC, suelen traer adicionalmente una cobertura para accidentes personales). Aquí se observa que no hay ninguna clase de delimitante, lo que dará lugar a diversas cuestiones cuando se pretenda articular la reglamentación con la norma legal. Podemos definirlo como "el seguro impuesto por la LNT, como condición obligatoria para todo vehículo que pretenda circular por las vías públicas, que cubra eventuales daños a la persona derivados de accidentes de tránsito, causados a terceros, transportados o no y cuya carencia es considerada falta grave pasible de las sanciones establecidas legalmente". Realizando un parangón con el SRC, regulado a partir del artículo 109 de la ley 17.418, se debe señalar que guardan similitudes en cuanto a su estructura misma, con diferencias que hacen a su origen y finalidad y determinadas funcionalidades (como la OLA) que dejan ver bien claras sus diferencias. El SOA es de origen legal y el SRC contractual. El SOA tiene como finalidad cubrir los daños personales causados a terceros en virtud de los accidentes de tránsito. El SRC en cambio busca mantener indemne el patrimonio del asegurado en virtud del reclamo de responsabilidad civil que por un accidente de tránsito se le realiza a éste. Ambos se encuentran reglamentados por la SSN. En el SOA la función social de la institución jurídica que materializa es más intensa, ya que es un requisito para circular y está pensado en función de los daños que se causen a terceros. En cambio se podría circular sin SRC y éste está pensado en función de la indemnidad del patrimonio del asegurado. Igualmente no puede dejar de señalarse que el SRC también lo es en beneficio del tercero damnificado; ya que en realidad, una vez acontecido el siniestro, la suma asegurada se encuentra afectada o preferida a los fines del cobro del crédito del damnificado, ya que así lo establece expresamente el artículo 118 de la LS (el crédito del damnificado tiene privilegio sobre la suma asegurada y sus accesorios, con preferencia sobre el asegurado y cualquier acreedor de éste, aun en caso de quiebra o concurso civil). A ello se agrega que por la propia norma se establece que "el damnificado puede citar en garantía al asegurador hasta que se reciba la causa a prueba". Estos elementos que nos llevan a sostener que el SRC es en beneficio de ambos sujetos (asegurado y damnificado) permiten articular de mejor manera ambas figuras, que en la práctica conviven en la extensión del mismo documento. El SOA, tiene una suma asegurada menor que la del SRC, aunque ello no es un rasgo legal y no tiene que ser necesariamente así (como lo demuestra el Derecho Comparado); existen voces que exigen, por los menos, la equiparación entre las sumas aseguradas del SOA con las del SRC, lo que puede ser entendido desde la lógica jurídica y positivo para todos los actores, pero que encuentra un valladar en el costo del seguro. La tercera cuestión que se plantea es sobre las condiciones de este seguro. Aquí ingresamos en una cuestión práctica esencial, y que ha suscitado muchos problemas interpretativos, fundamentalmente frente a los casos concretos. La ley delega la fijación de las condiciones del SOA a la autoridad en materia aseguradora, en este caso, a la Superintendencia de Seguros de la Nación. La Superintendecia ha regulado esta modalidad asegurativa en diversas oportunidades, sin embargo, existen cuestionamientos sobre las facultades que puede tener el órgano de control para dictar normas que puedan directa o indirectamente comprometer el sistema de la responsabilidad civil. Desde nuestra perspectiva, esta delegación legal habilita que la Superintendencia pueda establecer los requisitos y condiciones del Seguro Obligatorio Automotor, siempre y cuando lo haga de acuerdo a los fines y recaudos que dispone la propia norma legal y sin desvirtuar las finalidades y funcionalidades que la LNT ha establecido, sin perjuicio de que en cada caso concreto se pueda plantear su irrazonabilidad, carácter abusivo y su revisión administrativa o judicial y solicitar su nulidad o aun su inconstitucionalidad. También, más adelante, se genera el cuarto interrogante o cuestión, y es respecto a qué riesgo debe otorgar cobertura este seguro. En este supuesto, la ley resulta clara, ya que señala que el seguro está dirigido a cubrir eventuales daños causados a terceros, transportados o no. Esto abre la situación sobre el direccionamiento del seguro o finalidad de éste. La finalidad es la protección o bien el otorgamiento de cobertura para los daños causados a terceros, donde no limita a qué terceros se está refiriendo, lo que cabe para el análisis de las cláusulas contractuales o disposiciones de la Superintendencia que limitan la calificación de "terceros" a determinados sujetos. Surge así una de tantas cuestiones respecto de las facultades que tiene la Superintendencia para fijar las condiciones de este seguro. Desde esta perspectiva, la Superintendencia no podría limitar los terceros dañados por el automotor, acoplado, semiacoplado o motocicleta, ya que la ley no lo limita. Podríamos señalar desde la relación de seguro, que será considerado tercero todo aquel que no sea el asegurado, O desde la perspectiva de la responsabilidad civil, será considerado tercero todo aquel que no sea responsable. La póliza básica otorga cobertura, en principio, al asegurado y al conductor equiparado, y luego realiza*

delimitaciones subjetivas del riesgo, que deberán ser analizadas en particular y que acotan la calidad de terceros posibles legitimados reclamantes. Desde este criterio, finalista, debe observarse una cuestión que resulta interesante, particularmente cuando frente a situaciones que exigen una interpretación en un sentido u otro de la norma, la misma (entendemos) debería dilucidarse a favor de la protección de los terceros y no de la indemnidad del asegurado. Aquí podría marcarse una posible (aunque no "cierta/absoluta") finalidad de protección de los terceros, lo que también deberá confrontarse con la reglamentación y las pólizas emitidas por las compañías de seguro, donde se parte del concepto inicial del artículo 109 de la ley 17.418, de que esta clase de seguros son a favor de la indemnidad del patrimonio del asegurado (en una asimilación automática, que no compartimos). Esta interpretación resulta errónea, ya que si bien se utiliza la estructura del seguro de la responsabilidad civil, regulada en los artículos 109 y siguientes de la ley 17.418, no es menos cierto que se ha consagrado el Seguro Obligatorio Automotor en una ley distinta y especial que tiene como finalidad la seguridad vial y la protección de las víctimas. Más adelante, el artículo comienza a señalar algunas características particulares de este seguro, y así se refiere al plazo, que será anual, correspondiéndose de esta manera con el principio establecido en forma genérica, por la Ley de Seguros 17.418, dentro de su parte general. Así, la norma se compadece con el artículo 17 de la ley 17.418, que establece que se presume que el período de seguro es de un año, salvo que por la naturaleza del riesgo, la prima se calcule por tiempo distinto. Aquí no hay una presunción sino una imposición. Este seguro obligatorio será anual. Aquí debería llamarse la atención sobre las empresas que se involucran, atendiendo al bajo costo del seguro obligatorio en esta clase de negocios, y debería exigirse un resguardo económico financiero (capital, reservas, inversiones, fondos de garantías) de mayor envergadura, para evitar que aun la menguada prestación económica que se paga a través de este seguro no resulte ilusoria por la insolvencia de la empresa contratante o por estrategias empresariales dilatorias del pago, que llevan a la frustración del fin del contrato. Prosiguiendo con nuestro análisis preliminar, debe señalarse que la ley obliga a la empresa de seguros a otorgar al asegurado el comprobante de vigencia del seguro obligatorio, conforme lo establece como condición para circular el artículo 40 de la Ley Nacional de Tránsito. Este artículo 40 señala, dentro de los requisitos para circular, que es indispensable que lleve el comprobante del seguro en vigencia al que refiere el artículo 68. En esta remisión interna de la ley, se establece la condición de circulación sólo con un seguro obligatorio contratado y vigente, situación que luego es explicitada en mayor medida por la norma reglamentaria, dictada por la Superintendencia de Seguros de la Nación y por la propia póliza de seguros." ("Derecho de Tránsito - Ley N° 24.449" - Tomo II - Arts. 50 a 97; Miguel A. Piedecasas; Ed. Rubinzal Culzoni; Santa Fe; 2021; págs. 314/320).

En base a estas consideraciones, y en atención a la responsabilidad que frente a un consumidor consagra el art. 40 de la Ley N° 24.240, considero que la alegada exclusión de cobertura, fundada en una conducta del propio asegurado, configura una cláusula incompatible con la finalidad del seguro obligatorio exigido como condición para circular conduciendo un vehículo, así como frustrante de la finalidad de dicha previsión legal, en perjuicio de quien resultara víctima del riesgo creado por la actuación del automotor asegurado.

Por ello, considero que, sin perjuicio de las acciones de repetición que puedan plantearse entre asegurado y compañía aseguradora, la cláusula de exclusión de cobertura invocada por Copam Cooperativa de Seguros Limitada deviene inoponible para los actores en autos.

Por todo ello, atento no poder advertirse que hayan ocurrido los hechos previstos para declinar la cobertura o excluir la misma, así como por considerar que resulta inoponible al actor – consumidor las cláusulas de exclusión de cobertura, es que considero propicio rechazar la declinatoria de cobertura impetrada por la aseguradora Copam Cooperativa de Seguros Limitada, y la excepción de falta de legitimación pasiva deducida como consecuencia de ella, con costas a cargo de ésta última (cf. art. 61 del CPCyCT).

V.- Ahora bien, antes de comenzar con la valoración de las pruebas, cabe aclarar que la responsabilidad civil, no es otra cosa que el deber de indemnizar los daños causados a otro, ofreciendo a la víctima una compensación económica.

Para la procedencia de la acción de daños intentada, corresponde previamente verificar la acreditación de los presupuestos que, necesariamente, deben concurrir conjuntamente para que nazca la obligación de responder por daños: a- El incumplimiento objetivo o material, que consiste en la infracción a un deber jurídico, sea mediante el incumplimiento de la palabra empeñada en un

contrato, sea a través de la violación del deber general de no dañar. B- Un factor de atribución de responsabilidad, como razón suficiente para asignar el deber de reparar al sujeto sindicado como deudor. Tal factor de atribución puede ser subjetivo u objetivo. C- El daño, que consiste en la lesión a un derecho subjetivo o interés de la víctima del incumplimiento jurídicamente atribuible. d- Una relación de causalidad suficiente y adecuada entre el hecho y el daño, es decir que pueda predicarse del hecho que es causa (fuente) de tal daño. La importancia del nexo causal como presupuesto de la responsabilidad civil radica precisamente en su doble función: por un lado permite determinar la autoría material de un daño (cuando un resultado dañoso en objetivamente atribuible a la acción de un sujeto determinado), y por el otro permite determinar la extensión del resarcimiento que deberá asumir el responsable del daño (cuales de la totalidad de las consecuencias dañosas deberán ser reparadas) (cfr. Alterini-Ameal-López Cabana, “Derecho de Obligaciones”, pág. 229, Abeledo-Perrot, 1995; Pizarro-Vallespinos, “Instituciones de Derecho Privado-Obligaciones”, T. 3, pág 97, Ed. Hammurabi-José Luis Depalma Editor, 1999).

En el caso de accidentes de tránsito, se aplica lo dispuesto en el artículo 1.113 del Código Civil, que atribuye responsabilidad objetiva, debiendo acreditar el dueño o guardián la causa ajena para eximirse de responsabilidad.

Como ya fuera precisado, en el caso de marras, la existencia del accidente se encuentra acreditada mediante acta policial de fs. 01, obrante en la causa penal caratulada: “Castillo Carlos Daniel s/ Homicidio y Lesiones por Culpa o Imprudencia” Expte: 1404/05”, en trámite por ante la Fiscalía de Instrucción de la II Nominación del Centro Judicial Monteros, y que tengo a la vista, y su ocurrencia ha sido materia de reconocimiento expreso por ambas partes, por lo que no configura un hecho controvertido. De modo que el eje del debate va a girar en torno a las siguientes cuestiones: a) la responsabilidad de las partes; b) la procedencia o no de los rubros y montos pretendidos; c) la imposición de costas.

De los escritos de ambas demandas y de contestación de demanda, resulta expresamente reconocido que el accidente tuvo lugar en el lugar, día y hora señalados en las primeras, y que en el mismo se vieron involucrados los vehículos motocicleta marca Zanella Sol 50 C.C., Motor 50AH15143 Chasis n° SB09544, conducido por el Sr. Jorge Alberto Martínez, y en donde se trasladaba como acompañante el Sr. Juan Pedraza, y la camioneta Ford F100, Dominio SNZ 480, conducida por el demandado Carlos Daniel Castillo, y cuya titularidad registral es de Arnaldo Enrique Herrera (v. título del automotor de fs. 37).

Ahora bien, respecto del modo en que se produjo el accidente, es decir, su mecánica, se presenta el relato de hechos efectuado por los actores en sus demandas, la de los demandados en sus escritos de contestaciones de demandas, y las constancias de las declaraciones de actores y demandados obrantes en la causa penal.

En orden a determinar la responsabilidad civil en el accidente, en criterio que comparto, se ha resuelto que: “*Se dijo que, en materia de accidentes de automotores, la determinación de la relación de causalidad se complica en algunos aspectos, especialmente, cuando en la colisión intervienen varios automotores (como en el caso). Los sujetos del tránsito circulan en sus vehículos generalmente cerca uno del otro, en un flujo o corriente de tránsito generadora de riesgo de colisión. Tratándose de la colisión de dos automotores en movimiento, se impone determinar cuál rodado generó riesgo suficiente como para ser considerado causa adecuada del accidente, en tanto desencadenó la presunción de responsabilidad que establece el párrafo 2° del artículo 1113. Nuestro código adoptó el criterio de causalidad adecuada (art. 906 CC), que impone distinguir de entre todas las condiciones productoras de un daño, su causa adecuada, la que absorbe todas las demás, responsabilizando a quien puso tal causa. La causa adecuada de un daño surge de la realización de un análisis objetivo-retrospectivo, que determina ex post facto la posibilidad de un resultado en función de las condiciones precedentes, aquilatando la adecuación de una causa conforme a la regularidad en el acontecer de los sucesos y a las reglas dictadas por la experiencia (cfr. López Mesa Marcelo J. "Responsabilidad civil por accidentes de automotores", ed. Rubinzal - Culzoni, año 2005, pág. 48/50)”.*

(DRAS.: POSSE - IBAÑEZ DE CÓRDOBA - CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - CONCEPCIÓN - Sala Única - DIAZ HECTOR FABIAN Vs. ARANDA EDUARDO ANTONIO Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - Nro. Sent: 171 - Fecha Sentencia: 30/09/2016 - Registro: 00046459-06); *"Resulta importante en este momento señalar que el encuadramiento legal que corresponde aplicar a casos como el que nos ocupa impone la aplicación de la segunda parte del segundo párrafo del art. 1.113 del Código Civil, encontrándose consolidada la doctrina y jurisprudencia que sostiene tal conclusión cuando el perjuicio es provocado por vehículos en circulación. Estamos en el ámbito de la responsabilidad extracontractual, con fundamento en un factor objetivo de atribución, como es el riesgo creado. Cuando un daño tiene lugar precisamente como realización del riesgo proveniente de una cosa -o de su vicio - se prescinde de la culpa y se atiende exclusivamente al riesgo creado para asignar el deber de responder. Se podría agregar, siguiendo a Trigo Represas, que es un "supuesto típico" de daño causado "por" la cosa (o por su "riesgo o vicio"), ya que es obvio que tales vehículos una vez puestos en funcionamiento se tornan cosas peligrosas, generadoras, por lo menos, de un "riesgo potencial" (Confr. TRIGO REPRESAS, Félix A., "Régimen legal aplicable en materia de accidentes de automotores", p. 114, en "Responsabilidad civil en materia de automotores", Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1985). Por ello, mantiene vigencia la distinción entre el hecho del hombre y el hecho de la cosa dentro del sistema derivado del actual art. 1113 C.C., ya que los automotores no son nunca meros instrumentos en manos del hombre, pues por su propio mecanismo escapan a un control absoluto, y de ahí que la responsabilidad por los daños causados por ellos deba tener siempre una base objetiva de atribución de responsabilidad". (*DRES.: LEONE CERVERA - MOISA. CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - Sala 2 - RUSSO CARLOS JOSE EMILIO Vs. GEMSA AUTOMOTORES S.A. Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - Nro. Sent: 314 - Fecha Sentencia: 04/07/2016 - Registro: 00045728-01).

De esta manera, la Jurisprudencia de nuestros Tribunales sostiene, en numerosos fallos, la presunción de causalidad establecida por el Art.1113, 2do. párrafo del C.C., en contra del dueño o guardián de la cosa riesgosa que produce el daño, resolviéndose que el dueño o guardián del vehículo riesgoso sólo se eximirá de responsabilidad, total o parcialmente, acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no deba responder. Aclarando que la norma no trata de sancionar al responsable, sino de reparar el daño causado, pues el criterio es el objetivo, que no busca castigar al autor, sino que la responsabilidad se orienta desde otro ángulo, procurando brindar protección al que se ha visto afectado por el hecho de una cosa riesgosa que estaba al servicio o beneficio de otro. Debiendo, por otro lado, el damnificado demostrar el perjuicio sufrido y el contacto con la cosa, o sea la conexión entre la cosa y el daño, produciéndose en consecuencia la inversión de la carga de la prueba.

Resulta relevante, entonces, determinar la mecánica del siniestro.

Los actores Jorge Alberto Martínez y Vanesa Soledad Palavecino, en sus respectivas demandas, refieren que el primero de ellos conducía su motocicleta por la Ruta 301, en dirección sur- norte, acompañado por el Sr. Juan Pedraza, y que, a la altura de la localidad La Banda, Famaillá, siendo aproximadamente las 5:50 hs., fueron embestidos desde atrás por el vehículo conducido por el Sr. Carlos Daniel Castillo, quien se dirigía también en dirección sur- norte, en una camioneta Ford F100, Dominio SNZ 480.

Es de advertir que la hipótesis del accidente, planteada en ambas demandas, guarda coherencia con los elementos de prueba aportados en autos, consistentes en las constancias de la causa penal mencionada, que tengo a la vista. Así, por un lado, del acta policial y croquis ilustrativo de fs. 01/02 de la causa penal, resulta acreditada la producción del accidente, así como los vehículos y personas involucradas (actor y demandado conductor del automóvil embistente), los daños que presentaba la motocicleta del Sr. Jorge Alberto Martínez, los daños físicos padecidos por éste y por el Sr. Juan Pedraza, y un croquis que da cuenta de la ubicación final de los vehículos.

También, surge acreditada la afirmación vertida por ambas partes actoras en sus escritos de demanda, respecto a que estos últimos circulaban en su motocicleta por la Ruta n° 301 en dirección

sur- norte, adelante del automóvil embistente, que lo hacía en idéntico sentido, y que la misma fue impactada por éste desde atrás (v. daños en el sector delantero derecho del automóvil Ford F100 dominio SNZ 480, conforme informe de la Dirección de Criminalística realizado en fecha 14/11/2005 e informe técnico de n° 1189/05 de fecha 07/11/20055 (fs. 40/45 de causa penal), por lo que cabe presumir la culpa del embistente, quien debía guardar una prudente distancia con la motocicleta, máxime teniendo en cuenta que se trata de un vehículo de menor porte, que circulaba por delante.

Por su parte, al momento de contestar las demandas, el representante del Sr. Castillo, a fs. 163 vta. y 164 de estos autos, y a fs. 228 vta. y 229 de los autos acumulados, afirma que “el ciclomotor conducido por el Sr. Martínez, en el que se trasladaba también el Sr. Pedraza, circulaba por la banquina, hasta que de repente, y de manera imprudente y súbita, salió de la banquina, subió a la cinta asfáltica y comenzó a circular por la ruta a muy baja velocidad () A raíz de la imprudente e inesperada maniobra del ciclomotor, Castillo tuvo que accionar los frenos de la camioneta, no pudiendo evitar el impacto ()”.

Sin embargo, en los autos acumulados (Expte. n° 2943/07), a fs. 221 el mismo letrado apoderado del demandado acompaña la denuncia de siniestro realizada por Carlos Daniel Castillo por ante Copan Cooperativa de Seguros Ltda., en donde el mismo relata que “me dirigía de sur a norte, en el mismo sentido lo hacía un ciclomotor Zanella 510 cc. con 2 ocupantes. En el sentido contrario lo hacía un camión que venía con luz alta y me encandiló, en ese momento rocé a los ocupantes, en lo cual venían sin luces”. Y en el sector del formulario de denuncia donde dice “¿Quién fue culpable a juicio de conductor?” completa escribiendo: “El camión que venía con luz alta”.

Por lo tanto, puede observarse una contradicción respecto a la mecánica del hecho, en los propios dichos del conductor demandado, ante este Juzgado, y ante su compañía aseguradora.

De cualquier manera, como ya fuera precisado en párrafos anteriores, para eximirse de su responsabilidad, los accionados deberán acreditar la culpa de la víctima o de un tercero por quien no deban responder.

Al respecto de la mecánica del hecho alegada por las partes, cabe citar la siguiente jurisprudencia, que expone, con un criterio al que adhiero, que: *“Es evidente que la conservación y seguridad en el tránsito vehicular exige un cierto esparcimiento e distancia de frenado entre los distintos vehículos que marchaban en una misma dirección, para permitirles maniobrar sin perjudicar la circulación de los demás. Siempre debe mantenerse una distancia prudencial con el automóvil procedente, de tal manera que posibilite superar airosamente cualquier evento. Esta distancia se encuentra condicionada la velocidad y masa de los vehículos, al estado del camino, del clima, del tiempo y a las demás circunstancias del caso. Debe guardarse siempre "respeto de la distancia y velocidad necesarias para poder frenar el vehículo sin desenlace dañoso" (C.N.Esp., Sala III, 7/11/74, "B.E.E. N° 7516). Por ello en caso de embestimiento de la parte trasera de un vehículo con la delantera de quien circulaba detrás, la jurisprudencia desde antiguo, ha presumido reiteradamente la culpa del embistente. "Esta presunción tiene su razón de ser en el deber de conservar en todo momento el dominio del vehículo y de estar atento a las contingencias del tránsito*" (C.A.Paraná, Sala I, 06/12/74, "J.A.", 29-344, n° 28)”. Cámara Civil y Comercial Común, Concepción, Tucumán, 06/02/1998, “Araoz Nora Mabel Vs. Hidalgo Carlos Alberto Y Otros S/ Daños Y Perjuicios”, Sentencia n° 4. Si bien, el demandado, además de contradecirse en su relato de los hechos, en ambas contestaciones de demanda, alega que el actor habría realizado una maniobra desde la banquina, subiendo a la cinta asfáltica de manera intempestiva, y que su parte intenta esquivarlo y frenar, sin éxito, considero que no produjo prueba alguna tendiente a acreditar la supuesta maniobra imprudente del actor Martínez, que permita inferir que hubiere contribuido en el resultado siniestral.

Contrario a ello, del informe pericial realizado en los autos acumulados, que obra agregado a fs. 448/454 del mismo, el perito sorteado Juan Carlos Patrón Uriburu, expone que “la colisión se produjo mientras la motocicleta se desplazaba sobre el costado derecho de su carril, prácticamente

al borde de la banquina"; que "las fotografías con aclaraciones al margen, los daños en ambas unidades que se desprende del Informe físico mecánico de la motocicleta y del automóvil, obrantes en el Exp. Penal, folios 44 y 45 y el Gráfico de la Mecánica del Accidente inserto en la Pag. Anterior, ponen de manifiesto en forma inequívoca, que el vehículo mayor es el embistente"; que "al momento del accidente y en el lugar del siniestro (en un tramo recto) el rodado mayor tenía buena visibilidad", y "Síntesis: Los daños de ambos vehículos indican que la camioneta impacta a la motocicleta desde atrás".

En este sentido, del análisis realizado en los párrafos anteriores, considero que la responsabilidad del hecho recae en cabeza del conductor de la camioneta Ford F100 dominio SNZ 480, por ser el vehículo que embiste a un vehículo de menor porte que circulaba adelante, en su mismo sentido, al no haber respetado la distancia de frenado obligatoria entre dos vehículos que circulan en una misma dirección, y quien no pudo detener su vehículo a tiempo para evitar la colisión. Como consecuencia de ello, impacta el rodado con su parte delantera derecha en la motocicleta conducida por el Sr. Jorge Martínez, en donde también se trasladaba el Sr. Juan Pedraza, produciendo el siniestro objeto de litis.

En casos similares, la Jurisprudencia de nuestro más alto Tribunal sentó el siguiente criterio, al cual me adhiero plenamente y aplico al presente caso: *"El art. 48 inc. g) de la Ley Nacional de Tránsito (LNT) prohíbe conducir a una distancia del vehículo que lo precede, menor de la prudente, de acuerdo a la velocidad de marcha. En materia de accidentes de tránsito existe presunción de culpabilidad respecto de aquel conductor que ha participado en el evento en condición de embistente. Asimismo, quien embiste con la parte frontal de su vehículo, la parte trasera o lateral de otro es, en principio por esa sola circunstancia, responsable por la ocurrencia del siniestro. De esta manera si surge de las constancias de la causa que el embestido no circulaba respetando las normas de tránsito y que su obrar fue motivo del percance, la presunción debe ceder total o parcialmente (CNCiv, Sala I, 26/5/05, "Musson, María R. c/ Transportes Río Grande SACIF s/ Daños y Perjuicios". Citada en obra mencionada, página 121). Pesaba sobre el demandante la carga de acreditar la supuesta maniobra antirreglamentaria de la demandada que circulaba delante suyo, y que invocó para justificar que embistió desde atrás con su parte frontal la parte trasera derecha del automóvil que iba adelante. Mas no logró demostrar tal extremo; ni ningún otro que justifique el incumplimiento de su obligación de circular manteniendo la distancia reglamentaria y a una velocidad prudente, lo que tal vez le hubiera permitido realizar la maniobra de esquive que, según lo advierte el a quo, habría intentado"*. (Cámara Civil Y Comercial Común - Sala 2, Tucumán, 25/08/2021, "Soria Victor Hugo Vs. Venchiarutti Laura Paola Y Otro S/ Daños Y Perjuicios", Nro. Expte: 624/18, Nro. Sent: 332); OTRO: "*En autos no se realizó una pericia accidentológica; sólo se cuenta con el informe accidentológico realizado por la División de Accidentología Vial de la Policía de Tucumán, del que emerge que el vehículo embistente es el automóvil conducido por el demandado. Tampoco existen testimonios verosímiles que den cuenta del modo de ocurrencia del accidente Aplicó entonces –el magistrado de la instancia anterior- la presunción que opera en contra de quien actúa como agente activo del choque, o sea del que embiste o atropella produciendo con su impulso el impacto, que en el caso fue el automóvil conducido por el demandado, y sostuvo que ante la carencia de otros datos comprobados referidos al modo en que ocurrió el hecho, la circunstancia de ser el conductor embistente importa presunción de culpa, ya que ello denota que la marcha no era idónea para evitar cualquier alternativa Le asiste razón al a quo, pues habiendo quedado determinado que fue el automóvil el que embistió a la motocicleta en su extremo posterior lateral derecho, juega en contra de los demandados la presunción que pesa en contra del vehículo embistente, pues permite inferir que el conductor del automóvil no pudo mantener el dominio de su rodado o no tuvo la suficiente precaución en relación con las circunstancias en que se desplazaba. Tal conclusión no ha sido suficientemente desvirtuada por el quejoso, resultando ineficaz a tal fin la alegación de que el vehículo del demandado se encontraba en perfecto estado de conservación y la motocicleta no; como también la entidad y localización de los daños, sobre cuya base es precisamente que el informe establece la calidad de embistente del demandado"*. (Cámara Civil Y Comercial Común - Sala 2, Tucumán, 27/10/2017, "Ambrosio Maria Rosa Vs. Magrini Alberto Antonio Y Otro S/ Daños Y Perjuicios, Nro. Sent: 603); OTRO: *"La presunción hominis de culpa contra el conductor que embiste a otro con la parte delantera de su coche, funciona en el caso, ya que uno de los vehículos presenta deterioros en su parte frontal o delantera y el otro atrás. La base o fundamento de esta presunción radica en que se estima que si no se ha podido detener a tiempo el automotor para evitar la colisión, ello obedece a que el embestidor marchaba a exceso de velocidad, o no actuaba con la atención debida, o por carecer de frenos en buenas condiciones u otras circunstancias similares, demostrativas todas, en principio, de su*

*responsabilidad (López Mesa Marcelo, "Responsabilidad civil por accidentes de automotores", ed. Rubinzal - Culzoni, año 2005, pág. 478/480)". (*Cámara Civil y Comercial Comun - Concepción - Sala Única - Diaz Hector Fabian Vs. Aranda Eduardo Antonio Y Otros S/ Daños Y Perjuicios - Nro. Sent: 171 - Fecha Sentencia: 30/09/2016 - Registro: 00046459-04).

Considero, entonces, probado que la camioneta Ford F100 dominio SNZ 480, conducida por el demandado Castillo, fue el vehículo que embistió a la motocicleta del actor, a lo que se suma el hecho de tratarse de un vehículo de mayor porte, que exige mayor diligencia y cuidado al conducir. Al respecto nuestro Tribunales han resuelto: "*Debe señalarse que en casos como el presente en donde el evento dañoso consiste en una colisión entre una motocicleta y una camioneta, resulta aplicable el artículo 1113 del Código Civil, segundo párrafo, segunda parte –responsabilidad objetiva en materia extracontractual en la inteligencia de que el vehículo involucrado es una cosa riesgosa respecto de la cual, su mera conducción o utilización importa la creación de un peligro cierto. Por otro lado, la responsabilidad del propietario del vehículo embistente, en tanto conductor del mismo, debe apreciarse no solamente en función de lo dispuesto por la ley civil, sino también por las normas que regulan la circulación, concretamente las disposiciones del Código de Tránsito de San Miguel de Tucumán, Ordenanza N° 942/87, y de la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449 a la cual se encuentra adherida nuestra provincia. La mencionada norma de fondo consagra una presunción de culpa que afecta al dueño o guardián de la cosa considerada peligrosa, debiendo por ello afrontar los daños ocasionados a un tercero por su uso; salvo que lograse acreditar la existencia de alguno de los eximentes que prevé la norma (culpa de la víctima o de un tercero por el que no debe responder) o la existencia de caso fortuito o de fuerza mayor. En otras palabras, eventos de la naturaleza del que nos ocupa ponen en juego las presunciones referidas y responsabilizan al dueño o guardián de la cosa riesgosa por los perjuicios sufridos por la víctima conforme las previsiones del artículo 1.113 segundo párrafo, segunda parte del Código Civil, con fundamento objetivo en la teoría del riesgo creado." Camara Civil Y Comercial Comun, Sala 2, Tucumán, 30/06/2016, "Contreras Pedro Pablo Vs. Conti Guillermo Francisco Y Otro S/ Daños Y Perjuicios Nro. Sent: 293; OTRO: "En todo accidente de tránsito se presume la culpa del conductor del vehículo que ha dado el impacto, sea sobre otro vehículo, sea sobre una persona. Si ello ocurrió verosímilmente es dable pensar que fue descuido o imprudencia de quien maneja el automotor que dió el impacto dañoso (Llambías "obligaciones" T. IV-B,. n°2873 y jurisprudencia que allí cita)." Cámara Civil Y Comercial Común, Sala 3, Tucumán, 05/05/1992, "Salas Carlos Horacio Vs. Segundo Alberto Cuenca Y Otros S/ Daños Y Perjuicios. (Sala Iiia.)" Nro. Sent: 105; OTRO: "Es necesario precisar que si bien todo conductor, sea de automóvil, motocicleta, camión, bicicleta (si es tomada esta como vehículo riesgoso-, debe observar las normas de tránsito para evitar accidentes, se debe examinar con mayor rigor la conducción del vehículo de mayor porte, porque éste puede causar daños mayores que uno menor porte (atenta a su mayor peso, dimensión, masa, etc.)." Cámara Civil Y Comercial Común, Sala 1, Tucumán, 23/12/2015, "Padilla Victor Manuel Vs. Garcia Carlos Orlando Y Otro S/ Daños Y Perjuicios" Nro. Sent: 579*; OTRO: "*Se ha dicho que tratándose de un choque entre dos vehículos de distinta masa, uno mayor –un camión- y otro menor –una motocicleta- se aplica la presunción de responsabilidad objetiva prevista en el art. 1.113, 2° párrafo del Código Civil y debe analizarse con mayor rigor la conducta del rodado de mayor envergadura y con una masa de desplazamiento mayor que el vehículo contra el cual colisiona. Este concepto es el criterio pacífico en la doctrina y jurisprudencia nacionales (Parellada Carlos "Accidentes de tránsito en los que participan vehículos de distinta dimensión" en "Revista de Derecho de Daños" N° 2, Accidentes de tránsito – II, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1998, p. 109; López Mesa "Responsabilidad civil por accidentes de automotores", ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2005, p. 477; CNCom., sala C, 26-5-1995, "Fernández Emilia vs. Baldinelli Osvaldo", J. A., 1998-II, síntesis). Entonces, si bien todo conductor, sea de automóvil, motocicleta, camión, etc., debe observar las normas de tránsito para evitar accidentes, corresponde que se examine con mayor rigor la conducción del vehículo de mayor porte puesto que, por su mayor peso, dimensión, masa, etc., puede causar daños mayores que uno menor." Cámara Civil Y Comercial Comun, Sala 3, Tucumán, 28/07/2014, "Gimenez Cecilia Del Valle Vs. Perea Paulino Benjamín Y Otro S/ Daños Y Perjuicios" Nro. Sent: 286 Fecha Sentencia.*

Por su parte, la demandada no ha aportado prueba alguna tendiente a demostrar la concurrencia de alguna causal eximente de responsabilidad, que debe acreditarse de modo acabado. Sobre el tema se ha resuelto: "*De las constancias obrantes en autos no surgen pruebas en contra, que destruyan la relación de causalidad o las presunciones referidas aplicables al caso atento al enfoque normativo dado – art. 1113 C.C.-. En efecto, la parte demandada no probó la culpa del conductor de la motocicleta. La mera invocación de infringir las disposiciones del Código de Tránsito de San Miguel de Tucumán, Ordenanza N° 942/87, o de la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449 (v.g. giro a la izquierda, no uso de casco protector, etc.), no resulta suficiente para tal exoneración ya que era necesaria la demostración acabada de causales eximentes, así como también su incidencia directa en la producción del daño, lo que no aconteció en autos. Corresponde por tanto atribuir la responsabilidad por los daños y perjuicios reclamados en autos al*

demandado en su condición de propietario y conductor del vehículo embistente, en virtud de lo dispuesto por el art. 1113 Cód. Civil, 2° Párrafo, 2ª Parte, en relación al dueño o guardián. Dicha responsabilidad se hace extensiva a la aseguradora citada en garantía, atento que el automóvil conducido por el – demandado -que se encontraba allí asegurado a la fecha del siniestro-, correspondiendo a la misma mantener indemne al conductor asegurado". (Camara Civil Y Comercial Comun, Sala 2, Tucumán, 30/06/2016, " Contreras Pedro Pablo Vs. Conti Guillermo Francisco Y Otro S/ Daños Y Perjuicios" Nro. Sent: 293); OTRO: " *En el caso, los jueces de mérito han decidido el caso por aplicación del factor objetivo de responsabilidad previsto en el art. 1113 del Cód. Civil; y examinaron la incidencia del riesgo de la cosa como factor objetivo de atribución de responsabilidad civil extracontractual. Ello así, la ausencia de culpa del conductor del vehículo embistente es ineficaz, por sí sola, para excluir su responsabilidad patrimonial; pues frente a la presunción de causalidad prevista por la ley, resulta menester acreditar la culpa ajena, con idoneidad para interrumpir total o parcialmente ese nexo causal. A diferencia de los daños causados "con" la cosa; en los que el presunto responsable puede liberarse demostrando su ausencia de culpa, en la hipótesis de que el mismo sea causado "por" su riesgo o vicio, la responsabilidad objetiva impuesta al dueño o guardián sólo cede o se atenúa demostrando la culpa de la víctima o de un tercero por quien los primeros no deben responder. Ello así, en el ámbito de la responsabilidad objetiva invocada por el actor, la conducta de la víctima -culpable, según alega el demandado-, debe confrontarse con la aptitud causal propia del específico factor atributivo de responsabilidad aplicado al caso. Y de acuerdo a lo considerado, la ausencia de reproche penal hacia el demandado, sobreseído en jurisdicción penal, resulta insuficiente para fundar la liberación total, cuando la pretensión se sustenta en un factor objetivo de atribución. El sobreseimiento fundado en la causal del art. 350, inc. 2° C.P.P. no importa, per se, la determinación de culpa exclusiva de la víctima, que se imponga al juez civil con autoridad de cosa juzgada." (Corte Suprema De Justicia, Sala Civil Y Penal, Tucumán, 08/03/2004, "Gambarte Victor Manuel Vs. Horacio Jose Paz S/ Daños Y Perjuicios" Nro. Sent: 113).*

Por todo lo expuesto, tengo por acreditada la responsabilidad civil de los demandados Carlos Daniel Castillo, conductor de la camioneta Ford F100 dominio SNZ 480, por los daños y perjuicios causados como consecuencia del accidente de fecha 05/11/2005, del que resultaran víctimas los Sres. Jorge Alberto Martínez y Juan Pedraza; responsabilidad que se hace extensiva, también, al propietario del mencionado vehículo, codemandado en autos, Sr. Arnaldo Enrique Herrera, en razón de lo analizado ut supra, y también a la compañía aseguradora Copan Cooperativa de Seguros Ltda., atento al rechazo de la declinación de cobertura y excepción de falta de legitimación esgrimidas.

VI.- Habiendo dilucidado la cuestión sobre la responsabilidad civil de los accionados, corresponde ahora referirse a la procedencia o no de los rubros y montos peticionados. Respecto a este punto, el análisis se hará por separado para cada uno de los actores, en virtud de la acumulación de causas dispuesta.

1) Para el actor Jorge Alberto Martínez.

1. a) Indemnización por incapacidad: Se reclama por este rubro la suma de $185.840.

Cabe dejar sentado que, en el informe del Cuerpo Médico Forense de fecha 05/12/2006 (fs. 145 de la causa penal), el médico interviniente no hace mención ni referencia a porcentaje de incapacidad alguno, pero sí informa que del examen físico realizado al Sr. Jorge Alberto Martínez, se constata cicatriz con pérdida de sustancia con injerto en región frontal derecha, cicatriz de 8x2 en rodilla derecha, cicatriz de 12 cm. de longitud por arriba de la rodilla izquierda.

De dicho informe se tienen por acreditadas las lesiones sufridas por el mismo, pero no resulta posible obtener de éste un porcentaje de incapacidad para ser utilizado al momento de calcular la indemnización pretendida en este rubro.

Sí resulta útil y necesario, a tal fin, las constancias remitidas a fs. 259/268 por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, correspondientes al Expediente n° 001-L-01449/06, en donde la Comisión Médica, en fecha 01/08/2006, dictamina que el damnificado Jorge Alberto Martínez, en virtud del accidente de trabajo de fecha 05/11/2005, ocurrido a hs. 5.50 am, posee un porcentaje total de

incapacidad permanente, parcial y definitiva de un 57,74%.

Luego, el actor produce prueba pericial médica, en donde, a fs. 340/348 el Dr. Juan Carlos Perseguino, perito médico desinsaculado en autos, dictamina que a la fecha de su informe (29/02/2016), el Sr. Jorge Alberto Martínez, como consecuencia del siniestro ocurrido en fecha 05/11/2005, posee una incapacidad psicofísica del 69,24%, el que no fuera impugnado por las partes contrarias. En su informe, precisa que la Comisión Médica n° 1 de Tucumán, en fecha 01/08/2006 dictaminó una incapacidad física con factores de ponderación del 57,60%, sin incluir la incapacidad psicológica del 20% por reacción vivencial neurótica por estrés postraumático grado III, por lo que, continúa, corregida esta situación, el actor presenta una incapacidad del 69.24%.

Considero que para la determinación de este rubro, es este último porcentaje de incapacidad el que será tenido en cuenta, puesto que el mismo surge de una prueba producida en el marco de este proceso, con la debida intervención de ambas partes, en resguardo del principio de bilateralidad, y con la garantía para el demandado de poder controlar la prueba mediante, si lo eligiese, una designación de perito de parte, o con la facultad de impugnar la pericia.

Además, considero que, en su informe, el perito sorteado realiza una valoración integral del daño existente en el actor con posterioridad al siniestro, incluyendo tanto la esfera corporal como la psíquica, de manera que, a mi criterio, será el porcentaje abordado por el mismo el aplicable para la determinación de este rubro indemnizatorio.

Por su parte, el actor acompaña recibos de haberes en original, conforme cargo de fecha 04/05/2007 (fs. 19), cuyas copias obran agregadas a fs. 22/23, de la que surge que, a la fecha del siniestro, el actor percibía una remuneración mensual de $1.200 (pesos mil doscientos), conforme recibo de fecha 21/11/2005.

Luego, a fs. 236 la apoderada de S.A. San Miguel A.G.I.C.I y F informa, en fecha 21/08/2013, que el Sr. Jorge Alberto Martínez, DNI n° 16.888.143, pertenece a la nómina de empleados de S.A. San Miguel A.G.I.C.I y F desde el 12/06/1993, y que, al 05/11/2005 pertenecía a la categoría CCT 224/94 Ofic. Calificado Electricista, con un sueldo de $2.441,96.

Y, con posterioridad, a fs. 406/409, se produce la prueba pericial contable ofrecida por el actor, en donde el perito desinsaculado en autos, CPN Roberto Colombres, informa que, de la información que le fue aportada para realizar su pericia, en el Libro de Sueldos y Salarios de la empresa S.A. San Miguel AGICIyF, y de los recibos de sueldos, figura que el Sr. Jorge Alberto Martínez, a la fecha de la 1era y 2da quincena de Noviembre de 2005, trabajaba en el sector Fábrica con el cargo de Electricista, categoría Oficial Calificado de Mantenimiento, y su remuneración bruta era en la 1era quincena de Noviembre de 2005 de $1.200,03 (pesos un mil doscientos 03/100), en la 2da quincena de Noviembre de 2005 $1.241,93 (pesos mil doscientos cuarenta y uno con 93/100).

A su vez, mediante contestación de oficio de fecha 24/07/2023, en el marco de la medida para mejor proveer dispuesta por este Juzgado, el Gerente de Recursos Humanos de S.A. San Miguel A.GI.C.I. y F, informa que, a esa fecha, el salario de un empleado que pertenezca a dicha categoría, Oficial Calificado Electricista, asciende a $268.000 (pesos doscientos sesenta y ocho mil), valor éste que se tomará de base para el cálculo de la Fórmula Vuotto II.

Asimismo, habrá que tener en cuenta lo denunciado por el actor en su escrito de interposición de demanda, respecto a que corresponde deducir de la indemnización en cuestión, lo que su parte percibirá en concepto de renta vitalicia en prestaciones mensuales por $831,01 de la ART “La Caja”, por la suma total de $180.000 (pesos ciento ochenta mil), las que percibía a ese momento, de la AFJP Unidos Seguro de Retiro S.A., lo que se ve plasmado en sus recibos de sueldo de fs. 23.

Corresponde hacer la salvedad de que en ellos se observan, únicamente, las sumas percibidas por el actor por parte de la ART en los períodos del mes de Noviembre y de Diciembre del año 2005, las que, además, no son exactas entre sí; y que, a pesar de haber ofrecido el actor una prueba informativa a fin de que la ART La Caja sirva informar si se le abonaron haberes en razón del accidente de trabajo (v. ofrecimiento probatorio de fs. 233, punto 8), no consta en el respectivo cuaderno probatorio que dicho informe hubiere sido producido.

Sin embargo, atento la sola denuncia efectuada por el actor en su escrito de interposición de demanda, de haber percibido ya la suma de $180.000 por parte de la ART en cuestión, y la aparición de dicho concepto en el sector de “haberes” de los recibos de sueldo acompañados, y ante la solicitud de que el mencionado monto sea deducido de la indemnización que se otorgue en la presente, es que es dable admitir lo peticionado.

En cuanto al reclamo tendiente a reparar el daño provocado por la incapacidad causada por el hecho dañoso, a los efectos de cuantificar este rubro, y siguiendo el criterio de nuestra Corte Suprema de Justicia (Sentencias N° 529, de fecha 03/06/15 y N° 1056 de fecha 04/12/2013), considero corresponde aplicar el método denominado “sistema de renta capitalizada” sin perjuicio que pueda ser corregido en más o menos por razones de equidad y según las circunstancias del caso. Esto permite fijar una base objetiva, evitando la cuantificación del daño mediante sistemas meramente subjetivos estimativos, que siempre presentan el riesgo de parecer arbitrarios. La fórmula matemática a aplicar en consecuencia es la : C= a x (1 – Vn) x 1 / i, donde Vn = 1 / (1+i) n. Corresponde precisar que: “C” es el monto indemnizatorio a averiguar; “a” representa la disminución económica provocada por la muerte o incapacidad total (salario mensual x 60/edad del accidentado x 13 meses, incluido aguinaldo); “n” es el número de periodos a resarcir, al cabo de los cuales debe producirse el agotamiento del capital; “i” representa la tasa anual de interés al que se coloca el capital y “Vn” es el valor actual.” (CCiv. y Com., Sala II, Tucumán, 27/03/2013, “Raffault, Carmelina c/ Segura, José Osvaldo y otro s/ Daños y Perjuicios”; entre otros).

Considero de aplicación en el presente caso la llamada Fórmula Vuoto II (fallo Méndez), la cual puntualmente varía de la anterior fórmula en las siguientes consideraciones: “*La fórmula "Vuoto II" (fallo "Méndez") En el fallo "Mendez", ante las críticas de la CSJN, la Sala III reajusta la fórmula "Vuoto" a lo que -entiende- son los requerimientos del Alto tribunal para asegurar su viabilidad. Más allá de lo asentado en el punto anterior, lo cierto es que el fallo resulta trascendente, por tres motivos: 1) el primero de ellos es que recoge las críticas de la Corte en "Aróstegui" y readapta o aggiorna la doctrina de "Vuoto" (la fórmula desarrollada en "Mendez" no es una fórmula nueva, sino que se trata de la fórmula "Vuoto" potenciada); 2) De su aplicación se obtienen cifras superadoras; 3) No claudica el estandarte de la argumentación lógica y la fundamentación del monto de condena sobre bases científicas. En lo que hace a la edad tope con la que se aplique la fórmula, introduce una modificación elevandola de 65 a 75 años, teniendo en cuenta el fin de la "vida útil" de la víctima, y que la presupuesta merma de salario que el trabajador sufra como consecuencia de su incapacidad laboral se reflejará, en la etapa pasiva, en su haber previsional. O sea, agrega 10 años de vida útil al período en el que se debe compensar la merma de ingresos. Si con la fórmula "Vuoto" era 65 - edad, aquí es 75- edad. Ingreso a computar = ingreso actual x 60 / edad al momento del accidente (tope de 60 años) - La tasa de interés empleada en la fórmula original (6% anual) es considerada excesiva, y es reemplazada por la que la propia Corte adoptara en el fallo "Massa" (27/12/2006) para depósito de divisas, del 4%. En otras palabras: la tasa de interés en la fórmula original se reemplaza en "Vuoto II" por la del 0,04% (ver Tabla Anexo II).” Fuente: http://www.saij.gob.ar.*

Aclarado el procedimiento para la determinación de la base de calculo del daño físico, se procede a reemplazar los términos de la formula por los valores concretos resultantes conforme a los datos colectados en autos: a) que la víctima es de sexo masculino; b) que conforme surge de las constancias de autos (v. historia clínica remitida por Sanatorio Pasquini SRL de fs.245/255 y Expediente remitido por la Superintendencia de Seguros de la Nación de fs. 259/268), al momento del accidente tenía 41 años; c) que su expectativa de vida es de 75 años, conforme lo precedentemente considerado (Fórmula Vuotto II “Méndez”); d) que la parte actora acredita de

manera fehaciente que, al momento del accidente, era empleado de S.A. San Miguel A.G.I.C.I y F y pertenecía a la categoría CCT 224/94 Ofic. Calificado Electricista, la que en fecha 24/07/2023 informa que a esa fecha el sueldo para dicha categoría es de $268.000; e) porcentaje de incapacidad es de 69.24%; y por último, f) que no corresponde atenerse a pautas estrictamente cualitativas ni cuantitativas, sino ambas en su conjunto.

Por lo tanto, aplicando los parámetros indicados en la referida Fórmula Vuotto II Méndez (C=a*(1-Vn)*1/i; C=($268.000*41*69,24%)* 0.26355209* 1/4%, donde Vn=1/(1+4%) 41, lo cual arroja como resultado la suma de $64.995.702,46 (pesos sesenta y cuatro millones novecientos noventa y cinco mil).

A esta suma corresponde restar los $180.000 (pesos ciento ochenta mil) que el actor afirma haber percibido por parte de la ART como consecuencia del accidente. Atento que la indemnización calculada conforme la Fórmula Vuotto II Méndez se hizo en base al salario del mes de Julio de 2023, conforme contestación de oficio de fecha 24/07/2023, considero que la suma a restar deberá ser también, actualizada en su valor a la fecha de esta sentencia, aplicándose la Tasa Pasiva del Banco de la Nación Argentina, desde la fecha de interposición de demanda (19/12/2006), fecha en que el actor denunciara haberla percibido. Realizado tal cálculo, corresponderá restar al monto obtenido en concepto de incapacidad sobreviniente, la suma de $4.811.703,02.

Por lo tanto, deducida dicha suma de la obtenida según la fórmula Vuotto II, resulta la de $60.183.999,44 (pesos sesenta y un millones doscientos ochenta mil quinientos setenta y tres con 10/100), que declaro procedente, por este concepto, conforme lo dispuesto por el art. 1746 del CCyCN.

En virtud de todo lo analizado precedentemente, puede inferirse un detrimento patrimonial, producto de las lesiones físicas sufridas por el actor Martínez, por lo que corresponde hacer lugar al presente reclamo de indemnización por incapacidad por la suma $60.183.999,44 (pesos sesenta millones ciento ochenta y tres mil novecientos noventa y nueve con 44/100), a la fecha de esta sentencia. A dicha suma se adicionarán intereses a calcular en base a: 1) la aplicación de una tasa del 8% anual, desde el 05/11/2005, hasta la fecha de esta sentencia; 2) la aplicación de la tasa de interés activa promedio del Banco Nación Argentina, desde el 10/11/2023 (día posterior al dictado de sentencia), hasta su total y efectivo pago.

1. b) Lucro cesante: afirma que su mandante usaba la motocicleta para trasladarse a su lugar habitual de trabajo todos los días laborales, y para su uso familiar y personal, por lo que calcula para este rubro, la suma de $2.500 por dos años, tiempo estimado razonable hasta que pudiera reemplazar su vehículo destruido completamente, con más intereses.

Estimo que, lo pretendido en el presente rubro por el actor, no consiste en una indemnización por lucro cesante, entendida como los bienes que, en virtud del hecho dañoso ocurrido, el damnificado se vio privado de acceder, sino que solicita una compensación económica por la privación del uso del vehículo siniestrado. En virtud de ello, atento el principio iura novit curia, es que corresponde encauzar la pretendida indemnización, bajo el rubro “privación de uso”.

Considero aplicable al caso, el criterio jurisprudencial según el cual: *“Conforme al curso natural y ordinario de las cosas, el accionante consumidor se vio en la necesidad de reemplazar el vehículo en reparaciones, y el pago del costo que ello representa constituye un daño emergente que debe ser reconocido, para colocar al damnificado en la situación más aproximada a la que debió encontrarse de no haber sucedido el hecho. La lógica y el sentido común indican que efectivamente, el actor debió recurrir a otros medios de transporte, incurriendo en costos para reemplazarlo y no pudo ser empleado para las tareas y propósitos habituales del actor (en igual sentido:CCCC Sala I, Sentencia 97 del 26/03/2013; cc sentencia 158 del 28/04/2016, entre muchas otras). Según advierto, el accionante acreditó que su automóvil ingresó al taller en las 13 oportunidades por éste alegadas en la demanda, sin que las accionadas le hayan provisto un vehículo de*

reemplazo, considerándose que el daño se encuentra representado por las erogaciones requeridas para acudir a transportes sustitutivos. Es dable recordar que probado el daño, el órgano jurisdiccional se encuentra habilitado para cuantificar la reparación en la suma que estime razonable, haciendo uso de la facultad prevista por el art. 267 del CPCyC. La ley distingue la demostración de la existencia del daño, de su cuantificación: probado lo primero, es deber del órgano jurisdiccional establecer su monto conforme a las pruebas rendidas en la causa. La medida de la indemnización es una cuestión de magnitud, que debe relacionarse con la entidad del perjuicio reclamado según criterios de normalidad o habitualidad, de acuerdo a las circunstancias del caso que se resuelve. Que por ello, cabe confirmar la procedencia y cuantificación de este concepto en la suma de $650, importe que surge de multiplicar los días de privación alegado en la demanda (13 días) por el importe de $50 diarios que se consideran prudencialmente estimados, motivados en gastos de traslados, ello, a la fecha del primer ingreso a taller". (CAMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - Sala 3, Tucumán, 02/09/2021, "ATALIVA GUSTAVO ADOLFO Vs. FORD ARGENTINA S.C.A. Y OTRO S/ SUMARÍSIMO (RESIDUAL)", Nro. Expte: 815/17, Nro. Sent: 400).

En el presente caso, no se encuentra acreditado que la motocicleta Zanella 50 c.c. sea de propiedad del Sr. Jorge Alberto Martínez. Por el contrario, de la causa penal se desprende que su titular sería el Sr. Ramón Ángel Martínez, DNI n° 13.861.073 (v. fs. 85, 110, y 114/116). Por lo tanto, si bien surge de dicha causa penal que la motocicleta efectivamente sufrió daños materiales como consecuencia del accidente, lo que hace presumible que hubiere un lapso de tiempo en donde no sería posible su utilización hasta tanto sea reparada, el daño que dicha privación de uso generare en el actor no está acreditado, puesto que no surge de las probanzas de autos que sea él quien ejerciere su uso cotidiano para traslado tanto al trabajo, como de su grupo familiar, tal como lo afirma en su demanda.

Por lo tanto, corresponde rechazar el rubro indemnizatorio en estudio.

c) Daño moral: reclama por este rubro, la suma de $40.000 (pesos cuarenta mil).

Vinculado al daño moral, cabe mencionar aquel principio reiteradamente sostenido por nuestros tribunales que postula que la existencia del daño moral puede considerarse demostrada a partir de la acción antijurídica -daño in re ipsa- sin que sea necesaria prueba directa y específica sobre la conmoción espiritual sufrida por el actor a partir del siniestro, y que es al responsable del evento dañoso a quien corresponde acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya el perjuicio (CSJT: sentencias N° 56, del 25-02-1999; N° 829, del 09-10-2000; N° 347, del 22-5-2002, entre otras).

Con respecto al daño moral, se lo ha caracterizado como: "*Bustamante Alsina, ("Tratado General de la Responsabilidad Civil", Abeledo-Perrot, Bs. As. 1989, pág. 208), define el daño moral "como la lesión a los sentimientos que determina dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y en general toda clase de padecimientos no susceptibles de apreciación pecuniaria". Vale decir que el tema del modo en que se produjo el daño, o su existencia, etc., son temas ajenos, en principio, a la procedencia del daño moral". (Corte Suprema De Justicia - Sala Laboral Y Contencioso Administrativo, Tucumán, 21/10/2005, "Ledesma Pedro Antonio Vs. Municipalidad De La Ciudad De Aguilares S/ Daños Y Perjuicios, Sentencia N°: 916, Registro: 00016830-00).*

Ello porque el daño moral debe ser conceptualizado como una afectación disvaliosa del espíritu de la persona, no sólo vinculado al dolor o sufrimiento físico de la persona, sino también a todo derecho personalísimo, principalmente su integridad personal, salud psicofísica, afecciones espirituales e interferencia en su proyecto de vida (art. 1738 del Código Civil y Comercial); y la reparación de los daños debe ser plena (art. 1083 Código Civil, coincidente con el art.1740 del Código Civil y Comercial). En el presente caso estamos frente a un supuesto de lesiones con incapacidad permanente.

Mosset Iturraspe principia señalando que *"no debe confundirse la traducción económica de todo daño (sea a la persona o sea moral) con la repercusión patrimonial", rechazando la posibilidad de que puedan existir daños puros ajenos a una cuantificación económica, pues "los golpes en el patrimonio suelen alcanzar a la persona, sin un mal a ella causado; pero los que padece la persona pueden no repercutir sobre el patrimonio,*

salvo en la medida en que origine, para la víctima, un crédito dinerario —la indemnización— que es parte del patrimonio" (Mosset Iturraspe, Jorge, "Daño moral. Noción. Crítica a la denominación. Daño extrapatrimonial. Daño a la persona", Revista de Derecho de Daños, núm. 6, "Daño moral", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, p. 7), sosteniendo que "la expresión daño moral ha tenido la virtualidad de limitar la visión de la persona humana, de recortarla o detenerla desde una óptica poco feliz, la del dolor, a partir, precisamente, de la calificación del daño extrapatrimonial resarcible como daño 'moral'" (Mosset Iturraspe, Jorge, "Daño moral. Noción. Crítica a la denominación. Daño extrapatrimonial. Daño a la persona", Revista de Derecho de Daños, núm. 6, "Daño moral", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, p. 11). Este autor precisa que "sus objeciones son de muy variado tipo, de las cuales anota tres: A. La expresión 'daño moral' es inapropiada o inadecuada, y además equívoca; B. la tesis reduccionista: daño moral = dolor, deja afuera una serie importante de perjuicios que la persona puede padecer, y C. el sufrimiento o dolor, así expresado, además de provocar reacciones negativas —contrarias a su resarcimiento—, no explicita adecuadamente, en múltiples casos, dónde se origina el porqué de su causación". Es por ello que propone, como nueva calificación, la sustitución del "daño moral" por "daño a la persona", reduciendo el campo de comprensión del primero a ser una especie dentro de los males hechos a la persona (género), que únicamente se identifica con el dolor, sufrimiento, angustia o desolación.

Por su parte, Fernández Sessarego, desde su conocida postura humanista que ha sido introducida expresamente en los textos del Código Civil y Comercial, recuerda que *"la reparación de un daño a la persona exige, como es fácilmente comprensible en este nivel de la historia, criterios y técnicas adecuadas a un ser libre que sustenta una unidad psicosomática que le sirve de soporte y de instrumento para su realización personal. Criterios y técnicas diferentes, tradicionales y conocidas, son las que, como bien sabemos, se han venido aplicando para resarcir los daños a las cosas, siempre valorables en dinero. Lo grave, por desconocimiento de la naturaleza del ente dañado, es que se han utilizado erróneamente estos criterios y técnicas para reparar un daño a la persona..." (Fernández Sessarego, Carlos, "Daño moral y daño al proyecto de vida", Revista de Derecho de Daños, núm. 6, "Daño moral", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, p. 37).* Sobre esta base propone diferenciar primero entre el daño a las cosas del daño a las personas, y luego, como segunda, una calificación que tenga en cuenta las consecuencias derivadas del daño, diferenciando, entonces, entre los daños patrimoniales o extrapersonales y extrapatrimoniales o daños personales.

También se ha señalado que *"5.4. DAÑO EXTRAPATRIMONIAL O MORAL. 5.4.1. Evolución. La concepción que lo limita al dolor (físico o espiritual), por su estrechez, fue la que habilitó la incorporación de las terceras categorías de daño a las que hemos hecho referencia. Sin embargo, también se postuló un criterio sumamente amplio, entendiéndose comprendidas en el daño moral todas las consecuencias espiritualmente disvaliosas de la lesión a la persona, sea cual sea el derecho o el interés lesionado. Además, se discutía si las personas jurídicas podían o no padecer daño moral, existiendo criterios contrapuestos. El Cód. Civ. y Com. ha modificado y tomado partido por varias de estas cuestiones, con una mirada de mayor apertura. 5.4.2. La notable amplitud del concepto. Su contenido. Si bien en el Cód. Civ. y Com. no se lo define de manera explícita, en el art. 1741 se dispone respecto de la indemnización de las consecuencias no patrimoniales derivadas del suceso lesivo. Dicha locución tiene una amplitud tal que permite abarcar todas las repercusiones anímicamente perjudiciales derivadas de un suceso dañoso, se trate de un damnificado directo o indirecto, en tanto y en cuanto guarden adecuada relación de causalidad con el hecho y estén comprendidas en el elenco de las consecuencias indemnizables (art. 1726, Cód. Civ. y Com.). La norma debe complementarse con lo dispuesto en el art. 1738 del Cód. Civ. y Com. Se explicita allí, claramente, que la "indemnización" (que nosotros entendemos como daño resarcible) incluye las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, de su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resulten de su interferencia en su proyecto de vida. Por ello puede concluirse que, debidamente calibrada la situación, nada queda excluido, pues en tanto y en cuanto se produzca la lesión a dichos derechos o intereses jurídicos, su repercusión en la persona constituirá "daño moral" y, por ende, deberá ser indemnizado. Ello termina con un amplio debate en el marco del Cód. Civ., adoptándose la concepción amplia respecto al daño moral y cuyo contenido excede ampliamente el concepto de "dolor" o al "sufrimiento". No cabe dudar de que el daño moral comprende todas las consecuencias perjudiciales en las capacidades del entender, querer y sentir, derivadas de la lesión a intereses no patrimoniales, y que se traducen en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba el damnificado antes del hecho, como consecuencia de este, y anímicamente perjudicial. No se trata de algunas consecuencias, debiendo las restantes ser emplazadas en otras categorías de daño; se trata de la totalidad. El daño moral se manifiesta de las más diversas maneras: con dolor físico, tristeza, angustia, secuelas psicológicas, diversas dificultades en la vida cotidiana y de relación, etcétera." ("Tratado de Derecho Civil y Comercial" - 2.a edición - Director: Andrés Sánchez Herrero - Coordinador: Pedro Sánchez Herrero - Tomo III - Responsabilidad Civil - Autores:*

ALDO M. AZAR y FEDERICO OSSOLA; Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; Editorial La Ley; Libro digital, Archivo Digital: descarga y online ISBN 978-987-03-3653-2; págs. 221/224).

Conforme se viniera destacado, este daño extrapatrimonial o moral ha sido admitido de manera plena; se ha dicho que *"5.4.2. La notable amplitud del concepto. Su contenido El concepto es tan amplio que, en tanto y en cuanto exista una lesión a interés extrapatrimonial, y ella tenga una proyección concreta, se estará en presencia de un daño moral, inclusive el caso de pérdida de chances afectivas, que deben entenderse resarcibles como tales. Así las cosas, son dos las operaciones que deben realizarse: en primer lugar, determinar la entidad cualitativa del daño moral (su "valoración"). Luego de ello, sigue lo más difícil: determinar su entidad cuantitativa (esto es, la "cuantificación"). 5.4.6.2. Prueba directa y prueba por indicios. La determinación de la existencia del daño moral, esto es, su valoración, transita por senderos más flexibles que los del daño patrimonial, lo que se deriva de su particular naturaleza, claramente diferente a la de aquel. Cabe aquí acudir a presunciones hominis, y también a la regla res ipsa loquitur ("las cosas hablan por sí mismas"), ahora consagrada expresamente en el art. 1744 del Cód. Civ. y Com. Es que por las reglas de la experiencia es más o menos sencillo concluir que ciertos padecimientos y afecciones naturalmente se derivan de determinados hechos acreditados. El daño moral constituye un rubro autónomo, que no guarda relación ni cualitativa ni cuantitativa con el daño patrimonial, y, por ende, no puede ser derivado de este ni viceversa: "la determinación de la indemnización por daño moral se encuentra librada al prudente arbitrio judicial, y no depende de la existencia o extensión de los perjuicios patrimoniales, sino de la prueba del hecho principal; pues no media interdependencia entre tales rubros, en tanto cada uno tiene su propia configuración"(CNACivil, sala M, "Gallardo Denegri, María Eugenia y otros c. Croce, Osvaldo José y otro s/daños y perjuicios", 3/11/2014, en La Ley Online.). Se trata de determinar la lesión al derecho o interés jurídico extrapatrimonial, y de allí establecer la existencia de las consecuencias espirituales perjudiciales que de dicha lesión se derivan. Así las cosas, cuando nos encontramos en presencia de este daño in re ipsa, que surge de manera indudable de las circunstancias ya apuntadas, constituye un "piso" o un punto de partida (a la hora de valorar el daño) que podrá acrecentarse o incluso disminuirse si se acreditan las concretas repercusiones que el acto ilícito haya tenido respecto de la víctima de la acción lesiva." ("Tratado de Derecho Civil y Comercial" - 2.a edición - Director: Andrés Sánchez Herrero - Coordinador: Pedro Sánchez Herrero - Tomo III - Responsabilidad Civil - Autores: ALDO M. AZAR y FEDERICO OSSOLA; Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; Editorial La Ley; Libro digital, Archivo Digital: descarga y online ISBN 978-987-03-3653-2; págs. 223 y 228/229).*

En cuanto a la cuantificación de este daño moral o extrapatrimonial, me adhiero al criterio señalado por la Jurisprudencia al considerarse que: *"La cuestión de la cuantificación del daño moral es ardua y merece un abordaje desde las múltiples facetas que involucra. Partiendo de la naturaleza resarcitoria del daño moral (y no punitiva) la determinación dineraria de este rubro no debería, en principio, estar ligada a los daños materiales. Dificulta el panorama la aparente contradicción de mensurar en dinero lo inconmensurable, lo que ha valido la recordada crítica del maestro Llambías cuando hablaba del "precio del dolor" (dar dinero a cambio de lágrimas). Doctrina especializada (Zavala de González Matilde, "Cuánto por daño moral", La Ley, 1998 – E, 1057) ha sugerido como posibles pautas para esta determinación las siguientes: a) El factor de atribución ya que, por ejemplo, la subjetividad del responsable puede agravar el daño moral si ha mediado una culpa grave que acentúa la sensación de injusticia; b) La gravedad objetiva del menoscabo y las circunstancias de la víctima, ya que puede haber injurias más desmerecedoras que otras y su gravedad se acentúa si han sido difundidas públicamente; c) El tiempo en que dura el agravio; d) Pluralidad de intereses lesionados, como por ejemplo, casos en donde sólo se afecta lo estético y otros en donde también se afecta la intimidad y la reputación pública y social; e)Pluralidad de víctimas; f) La situación de la víctima, correspondiendo en líneas generales una condición patrimonial media, con prescindencia de la real de la víctima del caso; g) La situación del responsable, sin que ello importe conceder indemnizaciones cuantiosas cuando el autor es opulento, aunque sí pueden atenuarse cuando es menesteroso y máxime si el damnificado no (art. 1.069 Cód. Civ.). Parecidos parámetros ha señalado Mosset Iturraspe ("Diez reglas sobre cuantificación del daño moral", La Ley, 1994 -A, 728): 1) no a la indemnización simbólica; 2) no al enriquecimiento injusto; 3) no a la tarifación con piso o techo; 4) no a la determinación sobre la base de la mera prudencia; 6) sí a la diferenciación según la gravedad del daño; 7) sí a la atención de las peculiaridades del caso: de la víctima y del victimario; 8) sí a la armonización de las reparaciones en casos semejantes; 9) sí a los placeres compensatorios; 10) sí a las sumas que puedan pagarse en el contexto económico del país y el estándar general de vida". Camara Civil Y Comercial Comun, Sala 3, Tucumán, 06/11/2015, "Calvo Jose Leandro Vs. El Ceibo S.R.L. Y Otros S/ Daños Y Perjuicios", Nro. Sent: 598, Registro: 00043255-06).*

Por ello, y teniendo en cuenta los siguientes parámetros: a) las lesiones físicas que experimentara el Sr. Martínez a raíz del accidente y por la cual padece una incapacidad parcial y permanente; b) su edad a la fecha del siniestro -41 años de edad, conforme ya fuera analizado; c) las circunstancias en las que sufrió y tuvo lugar el accidente; d) la precaria situación económica del actor (v. Resolución

de fecha 06/07/2018 de la presente causa que le conceden el Beneficio para Litigar sin Gastos); e) los reclamos y trámites judiciales que debieron llevarse adelante hasta conseguir su reparación; considero que resulta innegable que, a raíz del accidente que provocara las lesiones al actor, ha experimentado padecimientos y sufrimientos morales o extrapatrimoniales que deben ser reparados.

En base a las consideraciones vertidas, y los hechos probados de la causa, valorados a lo largo de esta sentencia, en uso de las atribuciones conferidas por el art. 267 CPCyCT, no existiendo prueba alguna de la demandada que permita una solución contraria, y acreditado el daño invocado, estimo justo y razonable admitir el reclamo de daño moral por la suma de $10.000.000 (pesos diez millones), a la fecha de esta sentencia. A dicha suma se adicionarán intereses a calcular en base a: 1) la aplicación de una tasa del 8% anual, desde el 05/11/2005, hasta la fecha de esta sentencia; 2) la aplicación de la tasa de interés activa promedio del Banco Nación Argentina, desde el 10/11/2023 (día posterior al dictado de sentencia), hasta su total y efectivo pago.

d) Daño psíquico: sostiene que por el daño psíquico sufrido por su representado, y en razón del tratamiento que debió realizar, estima que debe indemnizarse en una suma no inferior a los $6.000 (pesos seis mil), con más intereses y costas.

Sobre este rubro, se ha resuelto, con un criterio al que adhiero, que: *"El daño psicológico apunta a efectivas disfunciones y trastornos de orden psíquico que alteran de algún modo la personalidad integral del reclamante y su vida de relación, a diferencia del daño moral que está dirigido a compensar padecimientos, molestias o angustias sufridas (CNCom, Sala A, 16.12.92, "Gómez Beatriz, c/ Giovannoni Carlos, s/ sumario"; Sala E, 13.5.97, "Winograd, Marcos c/ Calviño Alberto"; íd., 16.02.96, "Alucen, Marcelo, c/ Segurado Eduardo"). Para que prospere la pretensión indemnizatoria intentada en los términos planteados al iniciar la demanda, el daño deberá ser cierto en cuanto a su existencia, no hipotético, potencial ni conjetural, pues el perjuicio debe consistir en un detrimento real y no en meras especulaciones. La necesidad del actor en llevar a cabo un tratamiento de la naturaleza del aludido, ha quedado acabadamente acreditada con el informe de profesional psicólogo perteneciente al gabinete psicosocial del Poder Judicial de Tucumán, quien en las conclusiones expuestas señala que: "De lo expuesto es posible inferir que al momento de la entrevista, una personalidad con rasgos neuróticos y recursos internos insuficientes que alcanzan estatuto psicopatológico con una configuración fóbica que requiere tratamiento psicológico". (Cámara Civil En Documentos Y Locaciones – Sala 2, Tucumán, 29/09/2021, "Bustamante José David Vs. Sanatorio 9 De Julio Y Otro S/ Daños Y Perjuicios Nro. Expte: 1492/09 Nro. Sent: 219).*

En el presente caso, el daño psicológico reclamado no se encuentra acreditado.

En este sentido, es posible citar el Informe y Dictamen Pericial realizado en el cuaderno de pruebas de la actora n° 5 (fs. 386/388/), en donde el Psicólogo desinsaculado en autos, Edwin Rolando Flores Cárdenas, M.P. n° 2182, dictamina, en fecha 25/09/2015, que "El Sr. Martínez () presenta cierta incomodidad para adaptarse a situaciones nuevas, si bien posee recursos para llevar dichas situaciones, se observa un grado importante de ansiedad. Esto coincide con su discurso en la entrevista inicial donde remarca que después del accidente hubo un gran retraimiento en el ámbito social y que actualmente le cuesta establecer nuevos vínculos sociales o interactuar con personas desconocidas. Esto podría fijarse como consecuencia postraumática accidente, ya que sufre en el rostro una gran herida perdiendo la movilidad de su ojo derecho, quedando cicatrices visibles, impactando en su autopercepción, autoconfianza y autoestima ()"; que "se concluye que el Sr. Martínez luego del accidente registra alteraciones de índole psicológicas, a decir que son un conjunto de síntomas ansiosio- depresivo, que ha dificultado o han impactado en su bienestar personal, familiar, social y laboral, cuya sintomatología configura en lo que sería un trastorno por estrés postraumático crónico (F43.1, según DSM V, manual de clasificación de trastornos mentales)"; y que "se recomienda ayuda psicológica para trabajar aspectos de lo sucedido en el accidente. Si bien el Sr. Martínez cuenta con adecuados recursos para sobrellevar determinadas situaciones, dicha ayuda psicológica favorecerá para trabajar las áreas mencionadas".

Es decir, de lo transcripto, no considero que exista en el actor, una patología psicológica que derive en una necesidad de afrontar un tratamiento psicológico, sino que los padecimientos descriptos por el perito, refieren a los que se encuentran ya comprendidos y contemplados en los rubros de incapacidad y de daño moral ya valorados y cuantificados, y que son los referidos al estrés postraumático generado a partir del accidente sufrido. Máxime teniendo en cuenta que, el perito médico sorteado en autos, a fs. 340/348, para arribar al porcentaje de incapacidad con el que se procedió al cálculo indemnizatorio de dicho acápite, incluyó la incapacidad psicológica del 20% por reacción vivencial neurótica por estrés postraumático grado III.

En sentido coincidente se ha pronunciado nuestro Tribunal de Alzada, al sostener que: “La jurisprudencia, sobre todo vernácula, se ha inclinado mayormente en negarle autonomía al daño psíquico puesto que, ya sea que irrogue gastos al damnificado en tratamiento médico será de contenido patrimonial y resarcible por ende en la cuenta del daño emergente presente o futuro, ya sea que afecte o lesiones aspectos extrapatrimoniales quedará en consecuencia comprendido en daño moral”. (CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN Sala3 Sentencia: 311 Fecha de la Sentencia: 27/05/2015 S/DAÑOS Y PERJUICIOS).

En consecuencia, se considerará este rubro comprendido dentro de los rubros incapacidad y daño moral.

e) Daños materiales: manifiesta que la motocicleta es de propiedad de su mandante, se encuentra total y absolutamente destruida, sin posibilidad de ser reparada, por lo que reclama por este rubro la suma de $1.800 (pesos mil ochocientos); con más la suma de $1.200 (pesos mil doscientos) que tuvo que erogar por traslados en remis.

Respecto a lo aquí peticionado, me remitiré a lo resuelto en el punto 1. b), es decir, a que en autos no se encuentra probada la titularidad dominial del Sr. Jorge Alberto Martínez sobre la motocicleta en la que circulaba al momento del accidente, por lo que mal puede reclamar y obtener indemnización alguna, por su destrucción, costos de reparación o gastos de traslados por su privación de uso.

En consecuencia, corresponde desestimar el presente rubro.

2. Para las actoras Vanesa Soledad Palavecino y Melanie Ludmila Pedraza.

2. a) Indemnización por muerte: reclaman por este rubro la suma de $396.032 (pesos trescientos noventa y seis mil treinta y dos).

Dentro de este concepto se reclaman los daños patrimoniales derivados de la muerte del Sr. Juan Pedraza, en base a que el mismo tenía 27 años de edad y trabajaba durante 9 meses del año, en la empresa Agroindust Del Noa SRL, con un salario mensual de $800, y que los tres meses restantes se desempeñaba como changarín por lo que obtenía igual remuneración; que le restaban 38 años para jubilarse; y que, de los 65 hasta los 85 años, habría percibido el 82% de su haber mensual.

A los efectos de analizar la procedencia y cuantía de lo reclamado en concepto de “valor vida”, hago propias las consideraciones que han expresado: *“I. INTRODUCCIÓN. La cuantificación del daño ha sido y es una de las cuestiones más trascendentes del análisis económico del derecho y la economía social y que obviamente implica interés contrapuesto y que son posiciones que se relacionan con el sistema económico como marco referencial de la sistemática de la reparación de daños. De un lado están las víctimas que deben ser reparadas integralmente, y quienes sostenemos este principio general que debe sin duda ser una "premisa" inalterable en el derecho social justo y en un país democrático y, por otro, que pretenden en forma directa o indirecta la tarifación del daño "cosificando al ser humano", arguyendo que caso contrario quebrarán las empresas, especialmente las empresas de seguros, lo que nunca ha ocurrido, sino que se trata de una amenaza del ejercicio de abuso de la posición dominante en el mercado. En este sentido están divididos desde los estudiantes, los investigadores, los doctrinarios y los magistrados y, por supuesto, los economistas y los*

licenciados en Administración de Empresas, los actuarios, etc. Obviamente, cada uno representando intereses, aunque algunos digan que se trata sólo de una opinión o sentencia "objetiva" a los solos efectos de generarse una presunta indemnidad académica o profesional. Hace muchos años que venimos bregando por una cuantificación económica de daños que introduzca "metodologías homogéneas" y "resultados diversos" que contemplen aspectos sociales, culturales y económicos, configurando modelos epistemológicos de cuantificación económica. Hoy tenemos una nueva oportunidad —que nos ha dado la editorial La Ley y la revista —para mostrar algún aspecto de esta nueva asignatura, en especial sobre la cuantificación de daños de las personas humanas que trabajan informalmente y fallecen, que se encuentran contemplados en el Código Civil y Comercial—. II. LAS PERSONAS HUMANAS COMO UNIDADES PRODUCTIVAS. El CCyC ha establecido como principio general en el art. 51 la inviolabilidad de la persona humana; en el art. 1710 establece tres principios centrales del derecho de daños: anticipación, prevención y no agravamiento del daño. Con posterioridad, en el art. 1740, la reparación plena; en el art. 1738, los tres rubros reparables (daño emergente, lucro cesante y derecho de chance), y en el art. 1738 resulta de la interferencia en el proyecto de vida, como símbolo de una sociedad organizada. En este último sentido, las personas humanas poseen dentro del proyecto de vida dos aspectos: a) El proyecto de vida como ser humano "proyecto de vida personal, familiar y social", donde se encuentran aspectos como la integridad física, los sentimientos, la personalidad y la lógica del razonamiento y la espiritualidad (arts. 52, 53, 1741 y 1770 del CCyC). b) En el segundo aspecto, "el proyecto de vida económico" (trabajador y consumidor, generarse bienestar y ascenso social), que responde al sistema de economía capitalista de acumulación privada (SECAP) adoptado por la Constitución Nacional, esencialmente en los arts. 14 y 17. En este aspecto (proyecto de vida económico), la persona humana se transforma en una (UP) unidad productiva de recursos económicos para sí y /o para su familia. Obviamente, no todas las UP poseen la misma eficiencia en el mercado y precisamente ello tiene que ver con varios condicionantes, como: el social, en cuanto a qué generación y clase proviene esa persona (la reproducción generacional con y sin ascenso); en los hábitat sociales, cuál es su lugar geográfico, vivienda, etc. (Schumpeter); en lo cultural, escolarización y culturización (Weber); en lo económico, retribución (Marx) de tal forma que se determina un "rango" (socioambiental, cultural y económico) que utilizan todos los centros estadísticos del mundo y, por supuesto, nuestro INDEC. De tal forma que conforme a estos condicionantes y codificantes, no todas las UP son iguales, no se presentan en el mercado como iguales y cuando desaparecen como unidad productiva se cuantifican con un método homogéneo pero da resultado diferente y en manera alguna le quita prestigio y autoridad a los magistrados. III. EL CCC Y EL FALLECIMIENTO (DESAPARICIÓN DE LA UP). Con deficiente redacción, lenguaje equívoco y fallas metodológicas, el CCyC, asume el tema en el art. 1745. En caso de muerte, la indemnización (reparación) debe consistir en: a) los gastos necesarios para asistencia; b) lo necesario para alimentos del cónyuge, del conviviente, de los hijos menores de veintiún años de edad con derecho alimentario. Esta parte se hubiera significado simplemente al señalar que se trata del rubro daño emergente y que se pueda presumir (legitimados presuntos) o probar (terceros que recibían recursos económicos). Que debe completarse con el art. 1738 del mismo ordenamiento. La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima: a) daño emergente; b) el lucro cesante, en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención, y c) la pérdida de chance. En este sentido convine aclarar que toda retribución en el mercado (no salario, sólo salario en relación de dependencia) como representación y precio del trabajo, se distribuye básicamente en: consumo + impuestos (daño emergente) y ahorro o excedente (lucro cesante) que integran el daño reparable. Esto significa que la retribución es la base del cálculo de la reparación (disminuido en el consumo del fallecido o costo de la UP). El resto es parte del daño emergente y el lucro cesante, que corresponde a los legitimados activos presuntos o que prueben serlo." ("La Cuantificación de Daños en Caso de Muerte de Personas con Trabajo en el Mercado Informal" Por Carlos Alberto Ghersi - IMP 2016-11, 153 • RCCYC 2016 (Noviembre), 33 - Cita Online: AR/DOC/3190/2016).

Considero que tal sería criterio a seguir en los presentes autos, respecto del reclamo de indemnización por la muerte del Sr. Juan Pedraza, en razón de que, de la prueba rendida, surge de manera clara el ingreso mensual que habría tenido (v. recibo de sueldo de fs. 22). Y, además, considero que el Sr. Pedraza no solo proporcionaba ayuda económica a las actoras, sino que seguramente era el sostén económico de la familia (v. fotocopia de Sentencia de Información Sumaria de fecha 26/10/2006, de la que surge que la Sra. Vanesa Soledad Palavecino convivía en forma pública, notoria y en aparente matrimonio con el Sr. Juan Ramón Pedraza -fs. 3-, y acta de nacimiento en original, de Melanie Luzmila Pedraza de fecha 02/07/2000 de la que surge que es hija de Juan Ramón Pedraza y de Vanesa Soledad Palavecino).

En cuanto a quiénes pueden reclamar daños patrimoniales como consecuencia de la muerte de una persona, el CCyC ha venido a modificar el régimen del CC derogado, ampliado dicha legitimación activa. La doctrina, en criterio que comparto, ha señalado: *"4. Legitimación activa y pasiva. Alsina la*

individualiza como una de las condiciones de admisión de la acción y como calidad, entendida como la exigencia de que la acción sea intentada por el titular del derecho contra la persona obligada, es decir, las partes en la relación jurídica sustancial (Alsina, citado por Saux, Edgardo I., "Accidentes de tránsito. Tenedores o usuarios del vehículo automotor. Dependientes. Legitimación activa y pasiva", RDD, Accidentes de tránsito-I, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 1998, p. 116). La legitimación activa supone la identidad entre la persona a quien la ley le concede el derecho de acción y quien asume en el proceso el carácter de actor. En cambio, habrá legitimación pasiva cuando existe identidad entre la persona habilitada para contradecir y quien ha sido demandado (Arazi, Roland, La legitimación como elemento de la acción en La legitimación, libro en homenaje al Prof. Dr. Lino Enrique Palacio, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996, p. 23). a) Damnificado, ascendientes, descendientes, cónyuge, conviviente. En virtud de lo antes dicho, estar legitimado en la causa supone tener una situación personal que le permite al individuo tener una sólida expectativa a tramitar un proceso y obtener una sentencia sobre el fondo del asunto, lo cual indica por qué la legitimación es, antes que nada, un presupuesto de pretensión (Saux, Edgardo I., "Accidentes de tránsito...", cit., p. 118). Es decir, es la aptitud para demandar la reparación del daño causado. En primer lugar, cabe mencionar que, en principio, en la acción resarcitoria de daños y perjuicios la titularidad del derecho se define por la condición de damnificado. Ese daño debe ser personal del reclamante, aun cuando esa "personalidad" no implique "individualidad" (Saux, Edgardo I., "Accidentes de tránsito...", cit., 119). Esa acción indemnizatoria puede corresponder a un reclamo por daño directo o indirecto. El primero es aquel sufrido por el titular de un derecho real sobre la cosa o bien, o el tenedor y poseedor de buena fe de la cosa o bien (art. 1772). El daño indirecto es aquel que rebota sobre un tercero, se toma en cuenta que quien padece el daño es distinto del damnificado directo (Alterini, Atilio - Ameal, Oscar - López Cabana, Roberto, Derecho de Obligaciones..., cit., p. 250). Así, en caso de fallecimiento los herederos de aquel (ascendientes, descendientes, cónyuge, colaterales, etc.), son damnificados directos, en tanto la muerte del causante les provoca un daño a ellos (art. 2424/2440). El art. 1740 del Código Civil y Comercial establece que la reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero. En segundo lugar, cabe poner de resalto que existen los damnificados indirectos y son aquellos que, no siendo herederos forzosos, reciben de rebote el daño derivado del perjuicio a otro. Así, el art. 1741 legitima para reclamar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales, cuando del hecho resulte la muerte del damnificado o sufriera gran discapacidad, a título personal, según las circunstancias, a los ascendientes, los descendientes, el cónyuge y quienes convivían con aquel recibiendo trato familiar ostensible. Por ejemplo, la madre de la víctima de un accidente de tránsito tiene legitimación para demandar por daño moral, aun cuando existan nietos que la desplazan en el orden sucesorio. Cabe destacar aquí que el nuevo Código amplió la legitimación para reclamar el daño ocasionado al conviviente, reconociendo la realidad social de parejas que han convivido durante años, y por no haber contraído matrimonio sufren una restricción de sus derechos. Además, su denegatoria resultaría arbitraria en tanto no le sería permitido obtener la reparación de un daño que le ha sido infringido; pensemos en la muerte de su pareja de toda la vida (En el año 1995 la Cámara Civil en pleno reconoció legitimación de los concubinos para reclamar la indemnización del daño patrimonial ocasionado por la muerte de uno de ellos como consecuencia de un hecho ilícito, en tanto no medie impedimento de ligamen, en JA 1995-II-201). De las normas antes transcriptas surge que el concepto de damnificado es amplio, bastando que el mismo invoque la producción de un perjuicio derivado del hecho ilícito y es un derecho cuya titularidad le pertenece. En suma, en un accidente de tránsito puede haber damnificados directos e indirectos. Dentro de los primeros, podemos señalar a quienes han padecido los perjuicios directos, es decir, el peatón y el conductor del automotor en el choque entre dos vehículos o más. Los indirectos, son aquellos que afectan a la persona y los denominados daños morales, los sufren, por vía de ejemplo, los familiares del conductor, quienes no viajaban en el mismo rodado colisionado." ("Legitimados activos y pasivos en las acciones por accidentes de tránsito" por Silvia Y. Tanzi y María Soledad Casazza – publicado en "Tratado de derecho de daños – Tomo III" - Directores: Sebastián Picasso y Luis R. J. Sáenz - 1a Ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2019 – Editorial La Ley - Libro digital Extracto de Proview – ISBN 978-987-03-3853-6).

Comparto plenamente, y hago propios, los comentarios al art. 1745 del CCyC, en cuanto se ha señalado: "1. *Introducción. En los artículos precedentes se comentó que los damnificados indirectos poseen esa calidad porque su reclamación se genera a partir del fallecimiento ilícito de la persona que tiene con ellos vínculo como ascendientes, descendientes, cónyuge y los que reciben un trato familiar ostensible. Además, se precisó que los sujetos antes mencionados para peticionar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales tienen legitimación a título personal. Es decir, la reclamación solo la podrán hacer iure proprio, por su propio derecho, por los daños que ellos reciben como consecuencia del fallecimiento del familiar. La norma regula varias hipótesis de daño derivados de la muerte, a saber. 2. Los gastos de asistencia y funeral 3. El daño presumido a partir del fallecimiento. En el segundo inciso se reglamenta un daño presumido legalmente cuando se establece que se indemnizará lo necesario para alimento del cónyuge, del conviviente, de los hijos menores de veintiún años, con derecho alimentario, de los hijos incapaces o con capacidad*

restringida, aunque no hayan sido declarados tales judicialmente. Continuando el análisis, se agrega que esta indemnización procede aun cuando otra persona deba prestar alimentos al damnificado indirecto; el juez, para fijar la reparación, debe tener en cuenta el tiempo probable de vida de la víctima, sus condiciones personales y las de los reclamantes. Como se colige de una rápida lectura del mismo, permite entender que se regla una presunción legal de daño a favor del cónyuge, del conviviente registrado y de los hijos menores de 21 años. Ello implica que el resto de los posibles legitimados deberán acreditar el aporte, sea material o asistencial, que el fallecido realizaba en su favor. Como última acotación, es ineludible advertir que, a contrario del método matemático financiero previsto para calcular el resarcimiento de la incapacidad sobreviniente, en caso de fallecimiento no fija expresamente ese parámetro para llevar a cabo la cuantificación del daño padecido por los familiares. Sin embargo, cabe advertir que los defensores del método financiero, sin lugar a hesitación, propondrán su utilización para cuantificar el valor del daño derivado de la muerte a los familiares, porque ya es aplicado, contrariando la norma derogada del Código Civil que expresamente había consagrado como método el arbitrio judicial, como ocurre en la jurisdicción de Córdoba. Así ha sido expresado por sus cultores en las Quintas Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil y Primer Congreso Internacional de Derecho Privado, realizadas en San Juan entre el 13 y 15 de mayo del 2015. Ahora bien, como decíamos que esta norma sigue básicamente el temperamento del derogado art. 1084 del Código Civil con modificaciones no sustanciales, todas las explicaciones realizadas respecto del antes vigente artículo mantienen su validez en cuanto a la consideración de que se trata de una presunción de daño mínimo que no impide la reclamación de otro tipo de perjuicios, especialmente de las consecuencias patrimoniales derivadas del fallecimiento que padecen sus familiares. En ese sentido, se debe tener presente que más allá de los daños presumidos existe la posibilidad de reclamar por las víctimas indirectas del homicidio, una vasta gama perjuicios no presumidos por la ley sustantiva en su favor que nacen primero del principio constitucional de reparación plena. " (Código Civil y Comercial: Tratado Exegético, 3ª edición actualizada y aumentada, Tomo VIII - Arts. 1708 a 1881 - OTRAS FUENTES DE LAS OBLIGACIONES; Director: Jorge Horacio Alterini; Directores del Tomo: Pascual E. Alferillo, Osvaldo R. Gómez Leo, Fulvio G. Santarelli; Coordinador: Ignacio E. Alterini. - Ed. La Ley - Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; Libro digital, ISBN 978-987-03-3818-5; págs. 356/358).

En base a estas consideraciones, puedo concluir que: a) la hija del Sr. Juan Ramón Pedraza, de nombre Melanie Lutmila Pedraza, menor de edad, se encuentra legitimada para reclamar daños que sea consecuencia de la muerte de su padre, siendo representada en autos por su madre (art. 101 inc. "b" del CCyC); y, b) que también se encuentra legitimada para tal reclamo la actora Vanesa Soledad Palavecino, en su carácter de conviviente del Sr. Juan Ramón Pedraza.

Con respecto a la legitimación de la Sra. Palavecino, cabe efectuar las siguientes consideraciones: El texto de los arts. 1084 y 1085 del CC solo contemplaba como legitimados a la viuda (cónyuge supérstite) del muerto y sus herederos necesarios (ascendientes y descendientes); sin embargo, nuestra jurisprudencia fue incorporando a la concubina del muerto ilícitamente como legitimada a reclamar daños y perjuicios, declarado la inconstitucionalidad de las normas que lo impedían; así se resolvió que "*Con relación al segundo agravio expuesto por la citada en garantía en cuanto a la procedencia del rubro daño moral respecto del conviviente de la fallecida Chagua Mamaní, sosteniendo que dicho reclamo estaría vedado en virtud de lo dispuesto por el art. 1078 del Cód. Civ. vigente al momento del hecho, considero que no puede prosperar. Es que si bien es cierto que la actora no ha solicitado la declaración de inconstitucionalidad de la norma en su escrito de demanda, tal omisión no le impide a quien vaya a dictar sentencia efectuar el necesario test de constitucionalidad a fin de determinar si esa norma se adecua o no al reconocimiento de derechos que la Constitución y los Tratados Internacionales reconocen Así es que tal como lo señala la Sra. Fiscal de Cámara en su dictamen (fs. 609 y vta.), cuyos fundamentos se comparten y hacen propios, la aplicación lisa y llana del articulo 1078 importa el desconocimiento de derechos reconocidos por nuestra Constitución Nacional por lo que resulta necesario inaplicar la norma Actualmente es indiscutible que el derecho de la persona humana a ser reparada de los daños ocasionados es una garantía constitucional y con relación al caso concreto, cuando se trata del concubino o conviviente por derecho propio, lo es también Con relación a los sujetos legitimados para solicitar la indemnización, la limitación fue superada con la sanción del CCCN, que en su art. 1741 justamente incluye al conviviente En función de lo expuesto concluye la Sra. Fiscal de Cámara que 85 el art. 1078 del CC que no legitimaba al conviviente, inobservando los derechos y garantías constitucionales señaladas en párrafos precedentes, resulta inconstitucional." (DRES.: BEJAS - ACOSTA. CAMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - Sala 3 s/ DAÑOS Y PERJUICIOS N°. Expte: 577/14, Nro. Sent: 355 Fecha Sentencia 05/07/2019).*

El reconocimiento del derecho a reclamar daños por parte de la concubina, tuvo como correlato, y fue una lógica consecuencia de aceptar el criterio amplio de daño, y bajo la mirada del daño a la

persona. Esta evolución fue consignada por Jorge Bustamante Alsina (Teoría general de la responsabilidad civil, 9ª edición ampliada y actualizada, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997, pp. 174/175).

El actual art. 1745 del CCyC, en su inc. “b”, menciona expresamente al conviviente, por lo que, en la actualidad sólo cabe efectuar la siguiente distinción: a) el caso de la unión convivencial inscripta que no requiere de otra prueba para su acreditación (art. 511 del CCyC); y, b) el caso de la no inscripta, en el que la conviviente tiene que acreditar su condición de tal. En autos, se ha producido prueba testimonial que prueba que existió una unión convivencial entre el Sr. Pedraza y Vanesa Soledad Palavecino, habiendo concebido y dado a luz una hija.

En cuanto al procedimiento o criterio a seguir para determinar el monto de las respectivas indemnizaciones por fallecimiento, la doctrina, comentando el art. 1745 del CCyC, ha dicho: *“d) El lineamiento adecuado a la normativa del Código. De los métodos expuestos para valorar y cuantificar los daños resarcibles derivados de una muerte, se debe considerar la posibilidad de los mismos legitimados enumerados en la norma, que tienen a su favor la presunción legal como los otros habilitados para reclamar, como son los ascendientes, los hijos mayores de 21 años y el conviviente no registrado, pueden reclamar otros menoscabos que por cierto deberán acreditar con la producción de prueba suficiente que traiga convicción de su existencia. Ello satisface el principio constitucional de reparación plena. Por otra parte, se debe tener presente que la suscripción de los Tratados Internacionales sobre los Derechos Humanos por la Argentina, donde se protege a la persona humana en su integridad psicofísica y social, el método que se adecua a la normativa no es el materialista que ve únicamente al ser humano como un ente productor de bienes y servicios sino, partiendo de una concepción integral, se deben sumar los aportes solidarios, de colaboración, etc., que efectuaba el fallecido y de los cuales también se ven privados los familiares, damnificados indirectos. Esta concepción definida del ser humano es trascendente frente a la pretensión de los autores de aplicar las fórmulas de la matemática financiera para realizar el cálculo de las cuantías indemnizatorias que deberán recibir sus damnificados indirectos por el fallecimiento ilícito del familiar, por cuanto, en primer lugar, no es aplicable, dado que si el Código hubiera querido que así fuera lo hubiera expresamente regulado. Por el contrario, reguló este método únicamente para el cálculo de la indemnización por incapacidad psicofísica. El dejar al arbitrio judicial la cuantificación del daño padecido por los terceros que reclaman el daño por fallecimiento iure proprio con el contenido normativo de la parte final del inc. b), donde se regula que el juez, para fijar la reparación, debe tener en cuenta el tiempo probable de vida de la víctima, sus condiciones personales y las de los reclamantes. No dice allí que el juez deba aplicar las fórmulas de la matemática financiera previstas en la norma siguiente”. (Código Civil y Comercial: Tratado Exegético, 3ª edición actualizada y aumentada, Tomo VIII - Arts. 1708 a 1881 - OTRAS FUENTES DE LAS OBLIGACIONES; Director: Jorge Horacio Alterini; Directores del Tomo: Pascual E. Alferillo, Osvaldo R. Gómez Leo, Fulvio G. Santarelli; Coordinador: Ignacio E. Alterini. - Ed. La Ley - Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; Libro digital, ISBN 978-987-03-3818-5; págs. 363/364).*

Entiendo entonces que, tanto la hija del menor del fallecido, de nombre Melanie Lutmila Pedraza, como su concubina Vanesa Soledad Palavecino, están dispensados de probar el daño atento a la presunción de daño que sienta a su favor el artículo 1.745 del CCyC. No obstante, cabe advertir que se trata de una presunción iuris tantum de modo que el demandado puede demostrar que los reclamantes no sufrieron perjuicio alguno por la muerte de su padre y conviviente, lo que no ha acontecido en autos.Por otro lado, este daño reclamado en la demanda, se trata de una presunción iuris tantum, de modo que los demandados pueden demostrar que los reclamantes no sufrieron perjuicio alguno por la muerte de pareja y padre, lo que no ha acontecido en autos.

En la citada obra también se consigna la “*Opinión de Alterini, J. H. y Alterini, I. E. en la 1ª edición. La vida de la persona humana vale per se, aunque no debe descartarse de plano la ponderación de elementos objetivos para su cuantificación. Los lineamientos sobre la cuantificación del valor vida per se o del llamado enfoque integral, solidario o espiritualista, son esencialmente coincidentes en que los criterios materialistas o economicistas deben replegarse, en principio, ante el valor superior de la persona humana pero, en verdad, ni uno ni otro desechan buscar alguna apoyatura en los cálculos objetivos para captar la lesión a la integralidad de la persona humana. Esa síntesis conceptual es por la cual nos inclinamos. Ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que "...el 'valor de la vida humana' no resulta apreciable con criterios exclusivamente económicos. Tal concepción materialista debe ceder frente a una comprensión integral de los valores materiales y espirituales, unidos inescindiblemente en la vida humana y a cuya reparación debe, al menos,*

tender la justicia. No se trata, pues, de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia distributiva de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo. Resulta incuestionable que en tales aspectos no se agota la significación de la vida de las personas, pues las manifestaciones del espíritu insusceptibles de medida económica integran también aquel valor vital de los hombres" (CSJN, 21/9/2004, "Aquino, Isacio c. Cargo Servicios Industriales SA", Fallos: 327:3753). La jueza de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Dra. Pérez Pardo, desde un análisis constitucional, explica que "considerar que la vida humana no tiene un valor económico per se sino en función a lo que produce o puede producir constituye un enfoque estrictamente económico y axiológicamente disvalioso, que no se condice con el respeto de la vida y la dignidad como derechos fundamentales del hombre, tutelado por declaraciones internacionales, tratados sentencias de tribunales transnacionales y receptados entre otros por el art. 4 del Pacto de San José de Costa Rica, arts. I, IV y VI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, arts. 2, 3, 6, 16 y concordantes de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, todos ellos de raigambre constitucional en nuestro país" (Ver CNCiv., sala L, 10/7/2006, "Spalla, Jorge J. c. Clínica Saint Emilien", La Ley Online; CNCiv., sala L, 2/7/2007, "Salvatierra de Negri, Susana Elizabeth y otro c. Trenes de Buenos Aires y otro", La Ley Online; CNCiv., sala L, 24/9/2008, "Palucci, María c. Rueda, Enrique Carlos y otro", La Ley Online; CNCiv., sala L, 10/12/2008, "Gaukhic, Andrea Alicia y otros c. Domingo, Carlos Ezequiel y otro", La Ley Online; CNCiv., sala L, 11/2/2009, "Sudrot, Alfredo c. Rosa Vázquez, Claudio Antonio y otro", LA LEY, 2009-D, 92; CNCiv., sala L, 28/4/2009, "Fernández, Liliana Mónica y otros c. Bonavera, Walter Oscar y otros", LA LEY, 2009-E, 435, con nota de José Luis Correa; CNCiv., Sala L, 14/8/2009, "Lemos, Iris de Luján y otros c. Corporación de Obras y Servicios y otros", La Ley Online; etc.). Santos Cifuentes puso de resalto que "El criterio de la producción y de los resultados económicos de un trabajo, coyuntural e históricamente comprobado, se queda con la parte más sórdida del valor de la vida que, por cierto, tiene otros ámbitos, otras expresiones y otras expansiones valorables patrimonialmente hablando pero que no se ajustan estrictamente al cuanto y al debe de una entrada lucrativa ocasional, temporal y determinada. Si no fuera así, un jubilado a quien se le resta el 90 % de aptitud vital, no tendría vida valorable" (CNCiv., sala C, 2/12/1993, "Shartes, Norma c. Herrera, Ramón", LA LEY, 1994-B, 347). La vida tiene, más allá o más acá de sus posibilidades productivas concretas, un valor psicoenergético por sí misma, donde las ganancias no son más que un dato no decisivo para su valuación (conf. CNCiv., sala C, 22/9/1994, "S., J. J. y otro c. Clínica San Pablo SA y otros", LA LEY, 1995-C, 625; DJ 1995-2, 1014; CNCiv., sala C, 14/12/1993, "Ortiz, Juan C. y otro c. Cabrera, Oscar E. y otros", LA LEY, 1994-C, 168; CNCiv., sala C, 2/12/1993, "Shartes, Norma c. Herrera, Ramón", LA LEY, 1994-B, 347; DJ 1995-2, 440). La vida es un bien en sí mismo; "la persona vale sin más" (Morello, Augusto M., "El valor de la vida humana", LA LEY, 2000-D, 466; RCyS, 2013-VII-237)." (págs. 364/366).

Comparto, en un todo, la opinión de que el valor de la pérdida de la vida de un esposo y padre no puede limitarse a la privación de los aportes exclusivamente económicos que hubiera efectuado o podido efectuar, sino contemplar también los demás aportes no económicos (acompañamiento, apoyo espiritual, ayuda en el quehacer diario del hogar, frustración de un proyecto de vida común, y tantos otros), pero a los que cabe atribuir un valor en dinero, a los efectos de cuantificar el daño.

Así, me adhiero a lo expresado: "*5. Hermenéuticas formuladas con el Código Civil y Comercial en vigencia. a) Doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Cuando el Código Civil y Comercial de la Nación ya se encontraba en vigencia, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se pronunció sobre la temática de cómo se debe valorar y cuantificar el daño derivado de una muerte ilícita, en un caso que si bien tiene origen laboral se tramitó como acción civil resarcitoria, lo cual implica que el tribunal superó la disparidad de criterio que se le observa conforme fuere el origen del daño (integral para los trabajadores y materialista para el resto de los casos). En ese sentido juzgó que "el valor de la vida humana no resulta apreciable solo sobre la base de criterios exclusivamente materiales, ya que no se trata de mensurar en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres" (708 - CSJN, N. 117. XLVII. REX, 6/10/2015, "Núñez, Hugo Fabio c. Surfilatti SA y otro s/accidente. Acción civil". Del dictamen de la Procuración General al que la Corte remite.). La riqueza académica del fallo está en el dictamen emitido por el Procurador General de la Corte, quién opinó que "en un orden análogo, cabe atender al reproche de la apelante en cuanto sostiene que, sin aportar nuevos argumentos y a pesar de haber sido invocada en los agravios (fs. 904 vta./906), la Cámara se apartó de la doctrina sentada por la Corte en 'Aróstegui' (Fallos: 331:570). Es que en el memorial recursivo, la actora había alegado que debía determinarse una indemnización prescindiendo de las fórmulas matemáticas, puesto que tales pautas fueron catalogadas por la Corte como reduccionistas y opuestas a la reparación integral del menoscabo, atento a que atienden a la persona humana en su faz exclusivamente laboral, sin apreciar los otros órdenes de la vida del trabajador que se ven afectados por el daño. Lo anterior, sin embargo, no fue receptado en la sentencia impugnada. En tal sentido, cabe recordar que en el precedente 'Aquino', esa Corte destacó que,*

frente a supuestos regidos por el principio alterum non laedere, debe tenerse en cuenta la consideración plena de la persona y los imperativos de justicia de la reparación seguidos por nuestra Constitución y, de consiguiente, por el Tribunal, que no deben cubrirse sólo en apariencia (v. Fallos 327:3753, cons. 7°). La descalificación de la LRT en los términos de esa doctrina obedeció, precisamente, a que la regla no reconocía otro daño que no fuese la pérdida de la capacidad de ganancias, pues sólo indemnizaba daños materiales y, dentro de éstos, únicamente el lucro cesante: pérdida de ganancias, que evaluaba, asimismo, menguadamente (cfse. Fallos: 327:3753, cons. 6°; cons. 9° del voto de los ministros Belluscio y Maqueda; y cons. 11 del voto de la jueza Highton de Nolasco). Tales extremos no fueron justipreciados por el pronunciamiento en crisis, En tal sentido, la Corte sostuvo que el valor de la vida humana no resulta apreciable sólo sobre la base de criterios exclusivamente materiales, ya que no se trata de mensurar en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres (Fallos: 327:3753; cons. 3°; voto de los jueces Maqueda y Belluscio, cons. 6°; y voto de la jueza Highton de Nolasco, cons. 10. Asimismo, Fallos: 329:473, voto de la jueza Argibay, cons. 7°; y Fallos: 331:570, cons. 5°). A su vez, en el precedente "Milone" (Fallos: 327:4607), la Corte sostuvo que debía evaluarse si la indemnización consagraba una reparación equitativa, o sea, que resguarde el sentido reparador en concreto; al tiempo que, con cita de tratados sobre Derechos Humanos, aseveró que una reparación inadecuada mortifica el marco de libertad constitucionalmente protegido resultante de la autonomía del sujeto alcanzado usualmente el trabajador y, en su caso, la familia de éste, que experimenta una profunda reformulación de su proyecto de vida (en esp., cons. 5° a 7° y 9°; Fallos: 331:570, cons. 6°, y Fallos: 331:1510; en esp., cons. 2° a 4° y 7°)"((709) CSJN, N. 117. XLVII. REX, 6/10/2015, "Núñez, Hugo Fabio c. Surfilatti SA y otro s/accidente. Acción civil", dictamen de la Procuración General). El criterio a partir de no discriminar el origen de la muerte (laboral o civil) armoniza en plenitud con el sistema integrado por la Constitución Nacional, Tratados Internacionales sobre los Derechos Humanos y el Código Civil y Comercial, donde no hay clases de fallecidos sino personas humanas que dejan de existir por distintas causas que en algunos casos pueden tener regímenes especiales de resarcimiento. El ser humano es igual en su esencia y diferente culturalmente (lo cual le da su identidad social). A partir de ello, aporta a sus familiares no solo bienes materiales provenientes de su capacidad laborativa, sino también aportes asistenciales, de servicios, afectivos, etc., que, de igual modo, deben ser tenidos en cuenta al valorar y cuantificar los daños derivados de su fallecimiento, porque los legitimados para reclamarlos se ven privados de los mismos." (Código Civil y Comercial: Tratado Exegético, 3ª edición actualizada y aumentada, Tomo VIII - Arts. 1708 a 1881 - OTRAS FUENTES DE LAS OBLIGACIONES; Director: Jorge Horacio Alterini; Directores del Tomo: Pascual E. Alferillo, Osvaldo R. Gómez Leo, Fulvio G. Santarelli; Coordinador: Ignacio E. Alterini. - Ed. La Ley - Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; Libro digital, ISBN 978-987-03-3818-5; págs. 366/368).

En el presente caso, la parte actora acompaña recibos de sueldo del Sr. Pedraza, y el acta de nacimiento de la menor Melanie Lutmila, hija del fallecido y de la Sra. Vanesa Soledad Palavecino.

Y produce, también prueba testimonial (v. cuaderno de pruebas de la parte actora n° 3 del Expte. acumulado n° 2943/07, fs. 383/385), en el marco de la cual los testigos María Antonia Roldán, DNI n° 20.159.559, Víctor Hugo Navarro, DNI n° 23.753.114, Víctor Hugo Graciano, DNI n° 13.584.670, Javier Armando Campos, DNI n° 29.750.290, y Carolina Elizabeth Aguilar, DNI n° 26.973.637, fueron coincidentes en afirmar que el núcleo familiar de Juan Ramón Pedraza al 05/11/2005 se encontraba constituido por éste, la Sra. Vanesa Soledad Palavecino, y su hija Melanie; que el Sr. Pedraza trabajaba en la citrícola San Miguel, y que la Sra. Palavecino era ama de casa; que luego del fallecimiento del Sr. Pedraza, la Sra. Palavecino tuvo que dejar el hogar en el que habitaban por no poder continuar pagando el alquiler del mismo, buscar trabajo y dejar a su hija al cuidado de sus padres para poder mantenerla. Asimismo, coinciden en que tanto la Sra. Palavecino como su hija, después del fallecimiento del Sr. Pedraza, se encontraban mal emocionalmente.

En conclusión, a los fines de fijar la cuantía de los daños ocasionados por la muerte del Sr. Juan Ramón Pedraza, el empleo de fórmulas matemáticas, para estimar ingresos futuros o una futura ayuda económica derivada de los mismos, sólo puede tener un valor referencial mínimo, y es el Juez el que tiene plena facultad para fijar, prudencial y justificadamente, la cuantía del daño ocasionado, contemplando todo otro aporte no económico (art. 1745 del CCyC).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el fallo "Aróstegui", señaló lo siguiente: *"La doctrina constitucional de esta Corte tiene dicho y reiterado que 'el valor de la vida humana no resulta apreciable tan sólo sobre la base de criterios exclusivamente materiales' ya que no se trata de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres" ("Aquino", votos de los jueces Petracchi, Zaffaroni, Maqueda, Belluscio y Highton de Nolasco, Fallos: 327:3753, 3765:3766, 3787:3788 y 3797:3798 y sus citas; y "Díaz", voto de la jueza Argibay, Fallo: 329:473, 479/480 y sus citas).*

Por último, cabe mencionar que, en fecha 07/09/2023, en los autos en estudio, y como consecuencia de la medida para mejor proveer dispuesta por este Juzgado, contesta oficio el apoderado de Servicios Agroindustriales del Noa SRL, indicando que, a esa fecha, el salario de un empleado que pertenezca a la categoría Prod. Oficial, cualificación profesional Operario, contratación Trabajo de Temporada, que trabaje 104 horas normales y 8 hs. extras 100% con una antiguedad de 4 o 5 años, sería de $118.306,35 (pesos ciento dieciocho mil trescientos seis con 35/100).

Así, conforme los parámetros señalados, voy a tener en cuenta que: a) el Sr. Juan Ramón Pedraza, al momento de su fallecimiento, tenía 27 años, con una probabilidad de vida útil hasta los 75 años (Fallo “Méndez”); b) que sus ingresos mensuales probables al mes de Septiembre de 2023 serían de $118.306,35 (pesos ciento dieciocho mil trescientos seis con 35/100), conforme contestación de oficio de fecha 07/09/2023 de Servicios Agroindustriales del Noa SRL; c) que su hija tenía solo 5 años de edad, con derecho a recibir alimentos hasta sus 25 años de edad (art. 663 del CCyC); d) que convivía con la actora Vanesa Soledad Palavecino y la hija de ambos Melanie Lutmila Pedraza; e) que destinaba la mayor parte de sus ingresos a satisfacer las necesidades de su grupo familiar; f) que hasta los 25 años de su hija, sus aportes, económicos y no económicos, eran compartidos entre su hija y su compañera de vida, y luego sólo para ésta última; g) que el porcentaje por fallecimiento es de 100%; h) que, del 100% resultante en el presente rubro, se considerará que el Sr. Pedraza habría destinado un 20% de sus ingresos para sus necesidades personales, y el resto, esto es un 80% para su esposa y su hija; a su vez, la asistencia a su hija sólo se determinaría hasta la edad de 25 años; y por último; i) que no corresponde atenerse a pautas estrictamente cualitativas ni cuantitativas, sino ambas en su conjunto.

A los efectos de contar con una base mínima y referencial de los ingresos que habría generado el Sr. Juan Ramón Pedraza en su vida útil, considero adecuada para el presente caso la llamada Fórmula Vuoto II (Fallo Méndez), puntualmente en las siguientes consideraciones: “*La fórmula "Vuoto II" (fallo "Méndez") En el fallo "Méndez", ante las críticas de la CSJN, la Sala III reajusta la fórmula "Vuoto" a lo que -entiende- son los requerimientos del Alto tribunal para asegurar su viabilidad. Más allá de lo asentado en el punto anterior, lo cierto es que el fallo resulta trascendente, por tres motivos: 1) el primero de ellos es que recoge las críticas de la Corte en "Aróstegui" y readapta o aggiorna la doctrina de "Vuoto" (la fórmula desarrollada en "Méndez" no es una fórmula nueva, sino que se trata de la fórmula "Vuoto" potenciada); 2) De su aplicación se obtienen cifras superadoras; 3) No claudica el estandarte de la argumentación lógica y la fundamentación del monto de condena sobre bases científicas. En lo que hace a la edad tope con la que se aplique la fórmula, introduce una modificación elevándola de 65 a 75 años, teniendo en cuenta el fin de la "vida útil" de la víctima, y que la presupuesta merma de salario que el trabajador sufra como consecuencia de su incapacidad laboral se reflejará, en la etapa pasiva, en su haber previsional. O sea, agrega 10 años de vida útil al período en el que se debe compensar la merma de ingresos. Si con la fórmula "Vuoto" era 65 - edad, aquí es 75- edad. Ingreso a computar = ingreso actual x 60 / edad al momento del accidente (tope de 60 años) - La tasa de interés empleada en la fórmula original (6% anual) es considerada excesiva, y es reemplazada por la que la propia Corte adoptara en el fallo "Massa" (27/12/2006) para depósito de divisas, del 4%. En otras palabras: la tasa de interés en la fórmula original se reemplaza en "Vuoto II" por la del 0,04% (ver Tabla Anexo II).” (Fuente: http://www.saij.gob.ar).*

Por lo tanto, aplicando los parámetros indicados surge que C = ($118.306,35* 27 * 100%) * 0.15219476* 1/4%, donde Vn = 1 / (1+4%) 27 lo cual trae como resultado la suma de

$72.439.425,83 (pesos setenta y dos millones cuatrocientos treinta y nueve mil cuatrocientos veinticinco con 83/100) que estimo como ingresos totales que el Sr. Pedraza habría obtenido durante su vida útil. Del mismo, el porcentaje del 80% que habría destinado a su familia, sería de $57.951.540,66 (pesos cincuenta y siete millones novecientos cincuenta y un mil quinientos cuarenta con 66/100), el que se repartirá entre madre e hija, en un porcentaje del 60% para la primera y de un 40% para la segunda.

En base a los parámetros, señalados precedentemente, y en ejercicio de las facultades que me confiere el art. 267 del CPCyCT, considero que corresponde admitir este reclamo de daño patrimonial, calificado en la demanda como daño emergente, por pérdida del sostén del hogar, en las sumas de: a) $28.975.770,33 (pesos veintiocho millones novecientos setenta y cinco mil setecientos setenta con 33/100), para la hija menor de edad Melanie Lutmila Pedraza, DNI N° 42.549.372; b) $43.463.655,49 (pesos cuarenta y tres millones cuatrocientos sesenta y tres mil seiscientos cincuenta y cinco con 49/100) para su concubina, Vanesa Soledad Palavecino, DNI n° 26.531.040; ambos montos se determinan a la fecha de esta sentencia. A dichas sumas se adicionarán intereses a calcular en base a: 1) la aplicación de una tasa del 8% anual, desde el 05/11/2005, hasta la fecha de esta sentencia; 2) la aplicación de la tasa de interés activa promedio del Banco Nación Argentina, desde el 10/11/2023 (día posterior al dictado de sentencia), hasta su total y efectivo pago

b) Daño Moral: Vinculado al daño moral, cabe mencionar aquel principio reiteradamente sostenido por nuestros tribunales que postula que la existencia del daño moral puede considerarse demostrada a partir de la acción antijurídica -daño in re ipsa- sin que sea necesaria prueba directa y específica sobre la conmoción espiritual sufrida por el actor a partir del siniestro, y que es al responsable del evento dañoso a quien corresponde acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya el perjuicio (CSJT: sentencias N° 56, del 25-02-1999; N° 829, del 09-10-2000; N° 347, del 22-5-2002, entre otras).

Con respecto al daño moral, se lo ha caracterizado como: “Bustamante Alsina, ("Tratado General de la Responsabilidad Civil", Abeledo-Perrot, Bs. As. 1989, pág. 208), define el daño moral *"como la lesión a los sentimientos que determina dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y en general toda clase de padecimientos no susceptibles de apreciación pecuniaria". Vale decir que el tema del modo en que se produjo el daño, o su existencia, etc., son temas ajenos, en principio, a la procedencia del daño moral”. (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala Laboral y Contencioso Administrativo, “LEDESMA PEDRO ANTONIO Vs. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE AGUILARES S/ DAÑOS Y PERJUICIOS”, Nro. Sent: 916, Fecha Sentencia: 21/10/2005 - Registro: 00016830-00).*

Ello porque el daño moral debe ser conceptualizado como una afectación disvaliosa del espíritu de la persona, no sólo vinculado al dolor o sufrimiento físico de la persona, sino también a todo derecho personalísimo, principalmente su integridad personal, salud psicofísica, afecciones espirituales e interferencia en su proyecto de vida (art. 1738 del Código Civil y Comercial); y la reparación de los daños debe ser plena (art. 1083 Código Civil, coincidente con el art. 1740 del Código Civil y Comercial). En el presente caso estamos frente a un supuesto de muerte de un padre, para la menor de edad Melanie Lutmila Pedraza, y de su pareja, respecto de la actora Vanesa Soledad Palavecino.

Mosset Iturraspe principia señalando que "*no debe confundirse la traducción económica de todo daño (sea a la persona o sea moral) con la repercusión patrimonial", rechazando la posibilidad de que puedan existir daños puros ajenos a una cuantificación económica, pues "los golpes en el patrimonio suelen alcanzar a la persona, sin un mal a ella causado; pero los que padece la persona pueden no repercutir sobre el patrimonio, salvo en la medida en que origine, para la víctima, un crédito dinerario —la indemnización— que es parte del patrimonio" (Mosset Iturraspe, Jorge, "Daño moral. Noción. Crítica a la denominación. Daño extrapatrimonial. Daño a la persona", Revista de Derecho de Daños, núm. 6, "Daño moral", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, p. 7), sosteniendo que "la expresión daño moral ha tenido la virtualidad de limitar la visión de la*

persona humana, de recortarla o detenerla desde una óptica poco feliz, la del dolor, a partir, precisamente, de la calificación del daño extrapatrimonial resarcible como daño 'moral'" (Mosset Iturraspe, Jorge, "Daño moral. Noción. Crítica a la denominación. Daño extrapatrimonial. Daño a la persona", Revista de Derecho de Daños, núm. 6, "Daño moral", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, p. 11). Este autor precisa que "sus objeciones son de muy variado tipo, de las cuales anota tres: A. La expresión 'daño moral' es inapropiada o inadecuada, y además equívoca; B. la tesis reduccionista: daño moral = dolor, deja afuera una serie importante de perjuicios que la persona puede padecer, y C. el sufrimiento o dolor, así expresado, además de provocar reacciones negativas —contrarias a su resarcimiento—, no explicita adecuadamente, en múltiples casos, dónde se origina el porqué de su causación". Es por ello que propone, como nueva calificación, la sustitución del "daño moral" por "daño a la persona", reduciendo el campo de comprensión del primero a ser una especie dentro de los males hechos a la persona (género), que únicamente se identifica con el dolor, sufrimiento, angustia o desolación.

Por su parte, Fernández Sessarego, desde su conocida postura humanista que ha sido introducida expresamente en los textos del Código Civil y Comercial, recuerda que *"la reparación de un daño a la persona exige, como es fácilmente comprensible en este nivel de la historia, criterios y técnicas adecuadas a un ser libre que sustenta una unidad psicosomática que le sirve de soporte y de instrumento para su realización personal. Criterios y técnicas diferentes, tradicionales y conocidas, son las que, como bien sabemos, se han venido aplicando para resarcir los daños a las cosas, siempre valorables en dinero. Lo grave, por desconocimiento de la naturaleza del ente dañado, es que se han utilizado erróneamente estos criterios y técnicas para reparar un daño a la persona..." (Fernández Sessarego, Carlos, "Daño moral y daño al proyecto de vida", Revista de Derecho de Daños, núm. 6, "Daño moral", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, p. 37).* Sobre esta base propone diferenciar primero entre el daño a las cosas del daño a las personas, y luego, como segunda, una calificación que tenga en cuenta las consecuencias derivadas del daño, diferenciando, entonces, entre los daños patrimoniales o extrapersonales y extrapatrimoniales o daños personales.

También se ha señalado que *"5.4. DAÑO EXTRAPATRIMONIAL O MORAL. 5.4.1. Evolución. La concepción que lo limita al dolor (físico o espiritual), por su estrechez, fue la que habilitó la incorporación de las terceras categorías de daño a las que hemos hecho referencia. Sin embargo, también se postuló un criterio sumamente amplio, entendiéndose comprendidas en el daño moral todas las consecuencias espiritualmente disvaliosas de la lesión a la persona, sea cual sea el derecho o el interés lesionado. Además, se discutía si las personas jurídicas podían o no padecer daño moral, existiendo criterios contrapuestos. El Cód. Civ. y Com. ha modificado y tomado partido por varias de estas cuestiones, con una mirada de mayor apertura. 5.4.2. La notable amplitud del concepto. Su contenido. Si bien en el Cód. Civ. y Com. no se lo define de manera explícita, en el art. 1741 se dispone respecto de la indemnización de las consecuencias no patrimoniales derivadas del suceso lesivo. Dicha locución tiene una amplitud tal que permite abarcar todas las repercusiones anímicamente perjudiciales derivadas de un suceso dañoso, se trate de un damnificado directo o indirecto, en tanto y en cuanto guarden adecuada relación de causalidad con el hecho y estén comprendidas en el elenco de las consecuencias indemnizables (art. 1726, Cód. Civ. y Com.). La norma debe complementarse con lo dispuesto en el art. 1738 del Cód. Civ. y Com. Se explicita allí, claramente, que la "indemnización" (que nosotros entendemos como daño resarcible) incluye las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, de su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resulten de su interferencia en su proyecto de vida. Por ello puede concluirse que, debidamente calibrada la situación, nada queda excluido, pues en tanto y en cuanto se produzca la lesión a dichos derechos o intereses jurídicos, su repercusión en la persona constituirá "daño moral" y, por ende, deberá ser indemnizado. Ello termina con un amplio debate en el marco del Cód. Civ., adoptándose la concepción amplia respecto al daño moral y cuyo contenido excede ampliamente el concepto de "dolor" o al "sufrimiento". No cabe dudar de que el daño moral comprende todas las consecuencias perjudiciales en las capacidades del entender, querer y sentir, derivadas de la lesión a intereses no patrimoniales, y que se traducen en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba el damnificado antes del hecho, como consecuencia de este, y anímicamente perjudicial. No se trata de algunas consecuencias, debiendo las restantes ser emplazadas en otras categorías de daño; se trata de la totalidad. El daño moral se manifiesta de las más diversas maneras: con dolor físico, tristeza, angustia, secuelas psicológicas, diversas dificultades en la vida cotidiana y de relación, etcétera." ("Tratado de Derecho Civil y Comercial" - 2.a edición - Director: Andrés Sánchez Herrero - Coordinador: Pedro Sánchez Herrero - Tomo III - Responsabilidad Civil - Autores: ALDO M. AZAR y FEDERICO OSSOLA; Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; Editorial La Ley; Libro digital, Archivo Digital: descarga y online ISBN 978-987-03-3653-2; págs. 221/224).*

El art. 1741 del CCyC, establece la siguiente pauta: *"Está legitimado para reclamar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales el damnificado directo. Si del hecho resulta su muerte o sufre gran*

discapacidad también tienen legitimación a título personal, según las circunstancias, los ascendientes, los descendientes, el cónyuge y quienes convivían con aquél recibiendo trato familiar ostensible. El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas”.

Asimismo, considero que la hija menor del fallecido, Melanie Lutmila Pedraza, está dispensada de probar el daño atento lo dispuesto por el art. 1744 del CCyC, resultado un hecho notorio que la falta de un padre, como consecuencia de su muerte, genera en los hijos una afectación espiritual. Frente a lo cual, la parte demandada no pudo aportar prueba que lo desvirtúe. Estamos ante una niña de 5 años que, en el resto de su vida, no podrá contar con la compañía, afecto, apoyo, y presencia de un padre.

El reclamo es formulado también por la concubina del fallecido Juan Ramón Pedraza. A diferencia del CC derogado, que limitaba la legitimación para reclamar daño moral a los herederos forzosos (art. 1078 CC), el actual art 1741 amplía dicha legitimación a quienes convivían con el difunto recibiendo trato familiar ostensible, categoría en la que puede incluirse a la concubina Vanesa Soledad Palavecino

La consagración de los derechos humanos con rango constitucional, reconocidos en los tratados internacionales (art. 75, inc. 22, de la C.N.), llevó a calificada doctrina a postular la inconstitucionalidad de las limitaciones del art. 1078 del CC, en relación con la cadena de legitimados activos. Entre muchos otros precedentes, cabe señalar: "*el art. 1078 del Código Civil debe ser declarado inconstitucional en cuanto legitima solo al damnificado directo para reclamar una indemnización en concepto de daño moral cuando, como en el caso concreto, quien reclama es la progenitora de la víctima de un accidente que ha resultado severamente lesionado y padece secuelas que le generan una dependencia en la vida diaria respecto de terceras personas, lo cual repercute en la psiquis y afectos más profundos de aquélla, que se ocupa de él en forma permanente" (C4aACCMPTMendoza, "Suzarte, Elizabeth L. c. Salinas, Claudio Andrés y ots. s/d. y p.", 23/8/2013, en La Ley Gran Cuyo, 2013 (noviembre), p. 1126.); "el art. 1078 del Código Civil es inconstitucional en tanto impone una restricción respecto de la inclusión de otros legitimados indirectos para reclamar la indemnización por causa de muerte que no sean los herederos forzosos del fallecido, lo que da cuenta de una discriminación inconstitucional —art. 16C.N.— en cuanto al acceso jurisdiccional en procura de una tutela que el ordenamiento dispensa tanto a la familia matrimonial como la extrapatrimonial" (SCBA, "R., A. H. c. Kelly, Santiago y otros. s/daños y perjuicios", 14/9/2011, en La Ley, 2011-E, p. 585).*

Con respecto al actual art. 1741, comparto los argumentos de quienes sostienen que: *“5.4.7.2. La nueva normativa. Se ha producido, pues, una ampliación de la cadena de legitimados activos, la que calificamos como intermedia, en el sentido de que no se ha recogido el criterio más amplio que se postulaba en el marco del Cód. Civ., sino que existen claros confines que dejan fuera a ciertas personas que, aun padeciendo daño moral que guarda nexo adecuado de causalidad con el suceso dañoso, tienen vedado el derecho indemnizatorio. 5.4.7.4. Legitimación de los damnificados indirectos. 5.4.7.4.1. Se trata de damnificados iure proprio y no iure hereditatis. La eliminación de la equívoca frase herederos forzosos y la nueva locución "a título personal" cierran definitivamente la discusión que se había planteado en el marco del Cód. Civ., antes expuesta. Se trata aquí de la lesión a bienes jurídicos ajenos que repercuten en los propios intereses jurídicos de un tercero, quien, en calidad de damnificado indirecto, cuenta con legitimación para solicitar la reparación del daño moral ocasionado. Se trata, pues, de un derecho resarcitorio iure proprio. 5.4.7.4.2. El presupuesto de hecho: muerte o gran discapacidad del damnificado directo 5.4.7.4.4. Personas que convivan con el damnificado directo recibiendo trato familiar ostensible. Nuestra opinión. La fórmula legal contiene una doble limitación. En primer lugar, debe tratarse de convivientes al tiempo del suceso dañoso, lo que deja fuera, por ej., a los hermanos que no habitan el mismo hogar, por ej., por haber formado su propia familia. La convivencia es la vida en común, en compañía. En segundo término debe haber existido trato familiar ostensible; no lo serían, por ej., los compañeros de una pensión de estudiantes, convivientes ocasionales, la empleada doméstica que vive en el hogar, aunque algunos casos —máxime en esta situación— podrían presentarse aristas difusas. El nudo de la cuestión está en determinar qué debe entenderse por trato familiar. Todo hace pensar en la denominada posesión de estado de familia, figura que tiene efectos jurídicos de trascendencia en ciertas situaciones particulares (arts. 423, 573, 584, 591, 597 y 2632 del Cód. Civ. y Com.). Por su parte, la locución trato familiar empleada en la norma solo se replica en el art. 1190 del Cód. Civ. y Com., en materia de locación, donde se dispone que en caso de abandono o fallecimiento del locatario, la locación puede ser continuada en las mismas condiciones pactadas, y hasta el vencimiento del plazo*

contractual, por quien lo habite y acredite haber recibido del locatario ostensible trato familiar durante el año previo al abandono o fallecimiento. Es por demás evidente que la solución legal importa descartar, para conceder esta especial legitimación, vínculos afectivos de amistad o similares, y que el trato familiar importa —como hecho objetivo— evidenciar un afecto especial, como el de un padre a un hijo, el que existe entre los hermanos, etc. Será una cuestión de hecho, a determinar en el caso concreto, siempre —claro está— que convivan con el damnificado directo. Entendemos que la limitación es inconveniente, pues deja fuera de la cadena de legitimados activos a personas con vínculos afectivos cercanos e intensos, a los que cabría asignarles legitimación para reclamar por daño moral, como el novio o novia que no convive, personas que han dejado de convivir en tiempos cercanos, amigos íntimos, etcétera. Entre los incluidos, cabe señalar (siempre convivientes) a los hermanos; hijos de crianza; la pareja en una relación que no necesariamente deba calificar como unión convivencial (art. 510), ya que la ley no lo limita; los integrantes de las familias ensambladas; guardadores con fines de adopción; también —entendemos— en los supuestos de guarda judicial o delegación del ejercicio de la responsabilidad parental, pese a la transitoriedad de la situación, etcétera. ". ("Tratado de Derecho Civil y Comercial" - 2.a edición - Director: Andrés Sánchez Herrero - Coordinador: Pedro Sánchez Herrero - Tomo III - Responsabilidad Civil - Autores: ALDO M. AZAR y FEDERICO OSSOLA; Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; Editorial La Ley; Libro digital, Archivo Digital: descarga y online ISBN 978-987-03-3653-2; págs. 232/236).

Ha quedado evidente que, bajo la normativa del art. 1741 del CCyC, la actora Vanesa Soledad Palavecino, en su calidad de conviviente del fallecido Juan Ramón Pedraza, se encuentra plenamente legitimada para reclamar daños extrapatrimoniales o morales.

Conforme se viniera destacado, este daño extrapatrimonial o moral ha sido admitido de manera plena; se ha dicho que "*5.4.2. La notable amplitud del concepto. Su contenido. El concepto es tan amplio que, en tanto y en cuanto exista una lesión a interés extrapatrimonial, y ella tenga una proyección concreta, se estará en presencia de un daño moral, inclusive el caso de pérdida de chances afectivas, que deben entenderse resarcibles como tales. Así las cosas, son dos las operaciones que deben realizarse: en primer lugar, determinar la entidad cualitativa del daño moral (su "valoración"). Luego de ello, sigue lo más difícil: determinar su entidad cuantitativa (esto es, la "cuantificación"). 5.4.6.2. Prueba directa y prueba por indicios. La determinación de la existencia del daño moral, esto es, su valoración, transita por senderos más flexibles que los del daño patrimonial, lo que se deriva de su particular naturaleza, claramente diferente a la de aquel. Cabe aquí acudir a presunciones hominis, y también a la regla res ipsa loquitur ("las cosas hablan por sí mismas"), ahora consagrada expresamente en el art. 1744 del Cód. Civ. y Com. Es que por las reglas de la experiencia es más o menos sencillo concluir que ciertos padecimientos y afecciones naturalmente se derivan de determinados hechos acreditados. El daño moral constituye un rubro autónomo, que no guarda relación ni cualitativa ni cuantitativa con el daño patrimonial, y, por ende, no puede ser derivado de este ni viceversa: "la determinación de la indemnización por daño moral se encuentra librada al prudente arbitrio judicial, y no depende de la existencia o extensión de los perjuicios patrimoniales, sino de la prueba del hecho principal; pues no media interdependencia entre tales rubros, en tanto cada uno tiene su propia configuración" (CNACivil, sala M, "Gallardo Denegri, María Eugenia y otros c. Croce, Osvaldo José y otro s/daños y perjuicios", 3/11/2014, en La Ley Online.). Se trata de determinar la lesión al derecho o interés jurídico extrapatrimonial, y de allí establecer la existencia de las consecuencias espirituales perjudiciales que de dicha lesión se derivan. Así las cosas, cuando nos encontramos en presencia de este daño in re ipsa, que surge de manera indudable de las circunstancias ya apuntadas, constituye un "piso" o un punto de partida (a la hora de valorar el daño) que podrá acrecentarse o incluso disminuirse si se acreditan las concretas repercusiones que el acto ilícito haya tenido respecto de la víctima de la acción lesiva." ("Tratado de Derecho Civil y Comercial" - 2.a edición - Director: Andrés Sánchez Herrero - Coordinador: Pedro Sánchez Herrero - Tomo III - Responsabilidad Civil - Autores: ALDO M. AZAR y FEDERICO OSSOLA; Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; Editorial La Ley; Libro digital, Archivo Digital: descarga y online ISBN 978-987-03-3653-2; págs. 223 y 228/229).*

Los datos de la experiencia o el natural devenir de las cosas ponen de manifiesto que, al igual que el caso de la hija, para la conviviente, la pérdida de su pareja, con quién había proyectado una vida en común, basada en el mutuo afecto o amor (art. 509 del CCyC), también genera un daño o afectación a su esfera espiritual que constituye daño moral a resarcir; y esto no requiere de prueba específica por surgir de un hecho notorio o dato de la experiencia común (art. 1744, in fine, del CCyC). El art. 1741, último párrafo, del CCyC, establece la siguiente pauta: "El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas".

En cuanto a la cuantificación de este daño moral o extrapatrimonial, me adhiero al criterio señalado por la Jurisprudencia al considerarse que: *"La cuestión de la cuantificación del daño moral es ardua y merece un abordaje desde las múltiples facetas que involucra. Partiendo de la naturaleza resarcitoria del daño moral (y no punitiva) la determinación dineraria de este rubro no debería, en principio, estar ligada a los daños materiales. Dificulta el panorama la aparente contradicción de mensurar en dinero lo inconmensurable, lo que ha valido la recordada crítica del maestro Llambías cuando hablaba del "precio del dolor" (dar dinero a cambio de lágrimas). Doctrina especializada (Zavala de González Matilde, "Cuánto por daño moral", La Ley, 1998 – E, 1057) ha sugerido como posibles pautas para esta determinación las siguientes: a) El factor de atribución ya que, por ejemplo, la subjetividad del responsable puede agravar el daño moral si ha mediado una culpa grave que acentúa la sensación de injusticia; b) La gravedad objetiva del menoscabo y las circunstancias de la víctima, ya que puede haber injurias más desmerecedoras que otras y su gravedad se acentúa si han sido difundidas públicamente; c) El tiempo en que dura el agravio; d) Pluralidad de intereses lesionados, como por ejemplo, casos en donde sólo se afecta lo estético y otros en donde también se afecta la intimidad y la reputación pública y social; e)Pluralidad de víctimas; f) La situación de la víctima, correspondiendo en líneas generales una condición patrimonial media, con prescindencia de la real de la víctima del caso; g) La situación del responsable, sin que ello importe conceder indemnizaciones cuantiosas cuando el autor es opulento, aunque sí pueden atenuarse cuando es menesteroso y máxime si el damnificado no (art. 1.069 Cód. Civ.). Parecidos parámetros ha señalado Mosset Iturraspe ("Diez reglas sobre cuantificación del daño moral", La Ley, 1994 -A, 728): 1) no a la indemnización simbólica; 2) no al enriquecimiento injusto; 3) no a la tarifación con piso o techo; 4) no a la determinación sobre la base de la mera prudencia; 6) sí a la diferenciación según la gravedad del daño; 7) sí a la atención de las peculiaridades del caso: de la víctima y del victimario; 8) sí a la armonización de las reparaciones en casos semejantes; 9) sí a los placeres compensatorios; 10) sí a las sumas que puedan pagarse en el contexto económico del país y el estándar general de vida." (DRES.: ACOSTA - DAVID. CAMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - Sala 3 - CALVO JOSE LEANDRO Vs. EL CEIBO S.R.L. Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - Nro. Sent: 598 - Fecha Sentencia: 06/11/2015 - Registro: 00043255-06).*

Por ello, y teniendo en cuenta los siguientes parámetros: a) las circunstancias en las que tuvo lugar la muerte del Sr. Juan Ramón Pedraza, padre de una menor de 5 años; b) la edad a la fecha del siniestro -27 años de edad, conforme acta de defunción obrante a fs. 2, c) la precaria situación económica de los actores y la indigente situación en la que viven (otorgamiento beneficio para litigar sin gastos fs. 835); d) las consecuencias disvaliosas para su concubina e hija menor de edad; e) la total falta de actitudes de contención por parte de los demandados f) la carga emocional y económica que recae sobre los actores, concubina y madre de la hija de la víctima, quien deberá hacerse cargo de la menor huérfana de padre; g) el desamparo económico y afectivo que deben soportar por el resto de sus vidas; considero que resulta innegable que, a raíz del accidente que provocara la muerte del Sr. Juan Ramón Pedraza, han experimentado padecimientos y sufrimientos morales o extrapatrimoniales que deben ser reparados.

En base a las consideraciones vertidas, y los hechos probados de la causa, valorados a lo largo de esta sentencia, en uso de las atribuciones conferidas por el art. 216 CPCyCT, no existiendo prueba alguna de la demandada que permita una solución contraria, y acreditado el daño invocado, estimo justo y razonable admitir el reclamo de daño moral por las sumas de $ 10.000.000 (pesos diez millones), para la menor de edad Melanie Lutmila Pedraza (hija del fallecido Juan Ramón Pedraza), y de $8.000.000 (pesos ocho millones) para la actora Vanesa Soledad Palavecino (concubina del mismo). A dichas sumas se adicionarán intereses a calcular en base a: 1) la aplicación de una tasa del 8% anual, desde el 05/11/2005, hasta la fecha de esta sentencia; 2) la aplicación de la tasa de interés activa promedio del Banco Nación Argentina, desde el 10/11/2023 (día posterior al dictado de sentencia), hasta su total y efectivo pago.

En conclusión, se declara admisible la demanda de daños y perjuicios de las actoras: 1) Melanie Lutmila Pedraza (menor de edad, representada por su madre Vanesa Soledad Pedraza) por la suma $ 38.975.770,33; y 2) Vanesa Soledad Palavecino (conviviente del Sr. Juan Ramón Pedraza) por la suma de $51.463.655,49.

VII.- COSTAS. Atento lo resuelto, teniendo en cuenta que las demandas son admitidas en lo principal (responsabilidad civil) y en los rubros mas significativos, entiendo que los conceptos rechazados son insignificantes al respecto, correspondiendo tener presente además el principio de reparación plena, considero justo imponer costas a la parte demandada vencida (arts. 61 y 63 CPCyCT Ley 9.531).

Por todo lo expuesto,

RESUELVO:

I) RECHAZAR la declinatoria de cobertura impetrada por la aseguradora Copan Cooperativa de Seguros Limitada, y la excepción de falta de legitimación pasiva deducida como consecuencia de ella, conforme lo considerado.

II) RECHAZAR PARCIALMENTE la demanda deducida por el **Sr. JORGE ALBERTO MARTÍNEZ** - DNI n° 16.888.143, por medio de su letrado apoderado Jorge Guillermo Soraire, por **DAÑOS Y PERJUICIOS,** en contra de **CARLOS DANIEL CASTILLO** (DNI n° 26.514.987), de **ARNALDO ENRIQUE HERRERA** (DNI n° 26.981.622), y de **COPAN COOPERATIVA DE SEGUROS LTDA** - CUIT N° 30-50005192-9 (compañía aseguradora), respecto de los rubros lucro cesante, privación de uso y daños materiales reclamados, conforme lo considerado.

III) HACER LUGAR PARCIALMENTE A LA DEMANDA deducida por **JORGE ALBERTO MARTÍNEZ** - DNI n° 16.888.143, por medio de su letrado apoderado Jorge Guillermo Soraire, por **DAÑOS Y PERJUICIOS**, en contra de **CARLOS DANIEL CASTILLO** (DNI n° 26.514.987), de **ARNALDO ENRIQUE HERRERA** (DNI n° 26.981.622), y de **COPAN COOPERATIVA DE SEGUROS LTDA** - CUIT N° 30-50005192-9 (compañía aseguradora). En consecuencia, se condena a los citados demandados, en forma concurrente y solidaria, a pagar al actor Jorge Alberto Martínez la suma total de **$70.183.999,44 (pesos setenta millones ciento ochenta y tres mil novecientos noventa y nueve con 44/100)**, en concepto de indemnización por incapacidad y daño moral, en el plazo de diez días de notificada la presente resolución, con más los intereses a calcular en la forma considerada para cada rubro. La compañía aseguradora responderá en los términos de las cláusulas contractuales de la Póliza n° 392225 presentada en autos.

IV) HACER LUGAR a la demanda deducida en los autos acumulados “Palavecino Vanesa Soledad y otra c/ Castillo Carlos Daniel y otro s/ Daños y Perjuicios” Expte. n° 2943/07, por la Sra. **VANESA SOLEDAD PALAVECINO** (DNI n° 26.531.404), por derecho propio y en representación de su hija menor de edad, **MELANIE LUTMILA PEDRAZA** (DNI n° 42.549.372), por medio de su letrado apoderdo Luis Alberto Bravo, en contra de de **CARLOS DANIEL CASTILLO** (DNI n° 26.514.987), y de **ARNALDO ENRIQUE HERRERA** (DNI n° 26.981.622), y de **COPAN COOPERATIVA DE SEGUROS LTDA** (compañía aseguradora). En consecuencia, se condena a los citados demandados, en forma concurrente y solidaria, a pagar a pagar a las actoras: **1)** Melanie Lutmila Pedraza (menor de edad, representada por su Vanesa Soledad Palavecino) la suma de **$ 38.975.770,33 (Pesos treinta y ocho millones novecientos setenta y cinco mil setecientos setenta con 33/100)**, por los conceptos Indemnización por fallecimiento de su padre, lucro cesante y Daño moral. Y, **2)** Vanesa Soledad Palavecino (conviviente del Sr. Juan Ramón Pedraza) la suma de **$51.463.655,49 (pesos cincuenta y un millones cuatrocientos sesenta y tres mil seiscientos cincuenta y cinco con 49/100)**, por los conceptos Indemnización por fallecimiento de su conviviente, lucro cesante y daño moral. Dicho pago deberá efectuarse en el término de diez días de notificada la presente resolución, con más los intereses a calcular en la forma considerada. La compañía aseguradora responderá en los términos de las cláusulas contractuales de la Póliza n° 392225 presentada en

autos.

V) COSTAS: a los demandados vencidos, conforme lo considerado.

VI) HONORARIOS, oportunamente.

HÁGASE SABER.- 2943/07 LMA

DR. PEDRO MANUEL RAMON PEREZ

JUEZ

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL COMUN - 8a. NOM.

Actuación firmada en fecha 09/11/2023

Certificado digital:
CN=PÉREZ Pedro Manuel Ramón, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20146618759

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán https://www.justucuman.gov.ar.