Expediente: **278/08**
Carátula: **TOLOZA, ENRIQUETA RAMONA C/ GHIGGIA NORA VIVIANA Y SANCHEZ ANTONIO DOMINGO Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS**

Unidad Judicial: **JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN II**
Tipo Actuación: **FONDO**
Fecha Depósito: **01/05/2024 - 04:51**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
90000000000 - SANCHEZ, ANTONIO DOMINGO-DEMANDADO
90000000000 - TRIPOLINI, ADRIANA TERESA-DEMANDADA
20238689873 - TOLOZA, ENRIQUETA RAMONA, -ACTOR
90000000000 - TRIPOLONI ADRIANA TERESA Y SANCHEZ ANTONIO, -DEMANDADO
90000000000 - GHIGGIA, NORA VIVIANA-DEMANDADO
27144658545 - MUTUAL RIVADAVIA DE SEGUROS DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJE, -CODEMANDADO

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

Juzgado en lo Civil y Comercial Común II

ACTUACIONES N°: 278/08

H20702674392

JUICIO: TOLOZA, ENRIQUETA RAMONA c/ GHIGGIA NORA VIVIANA Y SANCHEZ ANTONIO DOMINGO Y OTROS s/ DAÑOS Y PERJUICIOS.- EXPTE. N°: 278/08.-

Juzg Civil Comercial Común 2° Nom.
CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

R E G I S T R A D O

SENTENCIA N° 140 AÑO
2024

CONCEPCIÓN, 30 de Abril de 2024.-

Y vistos: Para resolver el expediente:

Toloza Enriqueta Ramona C/ Ghiggia Nora Viviana y Sánchez Antonio Domingo y Otros S/ Daños y Perjuicios”, de cuyo estudio,

Resulta que:

1.- A págs. 07/15 se presenta Alberto Daniel Moreno, en representación de Enriqueta Ramona Toloza DNI N° 16.255.923, e inicia demanda de daños y perjuicios en contra de Nora Viviana Ghiggia, Transporte Santa Lucia SRL, Seguros Bernardino Rivadavia y Antonio Domingo Sánchez, por la suma de $1.061.100 (pesos: un millón sesenta y uno cien), por un accidente de tránsito en el que habría fallecido Marisa de los Ángeles Toloza.

Manifiesta que en fecha 17 de enero de 2007, siendo aproximadamente las horas 11:30, a la altura de calle Sarmiento N° 260, la hija de mandante conducía una bicicleta en sentido norte - sur, playera, rodado 26, haciéndolo por la mano derecho correspondiente , en igual sentido lo hacia el

Sr. Antonio Domingo Sánchez, conduciendo un colectivo marca Zanello, modelo UN -960, tipo transporte de pasajeros perteneciente a la empresa de Transporte Santa Lucia SRL, dominio WIH 337, en virtud de una maniobra a todas luces negligente de su parte, quien en zigzag trato de esquivar y pasar a la menor en un tramo en donde se encontraban dos vehiculos automotores a la mano izquierda y otro, a una altura media entre los dos primeros a la mano derecha, y al adelantarse a la niña, justo cuando esta circulaba a la altura del automóvil estacionado a la derecha, fue encerrada y tocada en su pierna izquierda con el lateral derecho del ómnibus, provocando la perdida asi del equilibrio a la menor quien cayo pesadamente al piso, con un impacto de tal magnitud een su cabeza que le ocasiono a los pocos minutos su muerte, hecho que fuera contemplado por vecinos de la zona.

Como consecuencia de los daños y perjuicios ocasionados por la muerte de su familiar, solicita indemnización por los siguientes rubros:

Perdida de Chance: reclama la suma de $807.600.

Daño moral: por los daños al espíritu que le ocasionó el siniestro, solicita una indemnización de $ 250.000.

Daño emergente: reclama la suma por los gastos funerarios o de sepelio asumidos la suma de $3.500.

2.- A págs. 28/30 se presenta el letrado Hector Fabián Assad, en representación de Nora Viviana Ghiggia y opone excepción de defecto legal y solicita la citación de Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte público de Pasajeros.

3.- A pág. 41/43 se presenta Antonio Domingo Sanchez y opone excepción de defecto legal.

4.- A págs.61/63 se presenta la letrada, Silvia Adriana Faiad en representación de Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros. Manifiesta que Mutual Rivadavia celebró un contrato de seguro con la asegurada Tripoloni, Adriana Teresa y que en razón a ello, al momento del hecho el ómnibus se encontraba asegurado con su mandante, también indico que el asegurado participara de la franquicia o descubierto de $40.000. Por tal motivo, solicita que se lo notifique así integre la Litis.

Plantea excepción de falta de legitimación pasiva alegando que de la demanda surge que no se ha demandado a la asegurada ”Tripoloni Adriana Teresa”, y ante la inexistencia de acción directa contra el asegurador procede la excepción deducida de falta de legitimación pasiva de la aseguradora y asi lo solicita, que el actor decidió solo demandar a la titular registral del ómnibus y no a la asegurada.

Además contesta demanda negando los hechos y el derecho expuesto por la parte actora.

En relación a los hechos y conforme a la denuncia del siniestro realizada por el asegurado ante su mandante, el chofer Sánchez circulaba a muy baja velocidad por calle Sarmiento de Norte a Sur de la ciudad de Monteros, y en igual sentido, adelante, a mitad de cuadra, lo hacia una niña que se conducía en una bicicleta rodado 26 y cuando intentaba pasar un automóvil que se encontraba estacionado sobre la mano derecha, perdió estabilidad cayendo de costado, golpeándose la cabeza contra el pavimento y a fin de no pasarle con el colectivo por encima a la menor, volanteo a la izquierda, donde se detuvo, y en forma inmediata descendió junto a unos pasajeros para auxiliar a la misma que sangraba.

Dice que la mecánica del hecho expuesta es distinta a la del actor, que el chofer del colectivo no realizo maniobra imprudente ni muchos menos dolosa.

Que la velocidad de circulación del chofer era muy baja 10 a 20 km/h, que no hay huellas de frenadas y ningún testigo presencial observo contacto o impacto del colectivo a la menor o a la bicicleta.

Que si existe una declaración al momento del hecho de la Sra. Nena Acuña, para el noticiero de Canal 10, la cual es importante porque fue realizada al instante sin asesoramiento alguno, la misma menciono “la victima iba para en una bicicleta grande, y al parecer se le venció el cuerpo se trabo el pedal o el manubrio y se cayo, fue un golpe fatal, cayo de costado. El colectivo trato de esquivarla no le dio en la cabeza ni nada ” todo esto según lo manifestado en la entrevista televisiva y reproducida del DVD peticionada al canal televisivo ante la Sra. Fiscal interviniente en la causa penal.

Indica que se acredita aún más la versión del chofer del colectivo, el resultado de las pericias físico mecánicas, de este vehículo y de la bicicleta, ambos no presentan daños materiales ni observación alguna imputable al accidente.

Que la bicicleta era un rodado 26, lo que significa un rodado grande para la niña quien es posible, no sabia usarla debidamente puesto que ese dia se la había prestado un Sr. Gonzalez, como lo manifesto en la causa penal.

5.- A pág. 71/72 la parte actora contesta la excepción opuesta por la aseguradora .

6.- A pág. 100 la citada en garantía desiste de la excepción opuesta

7.- A pag. 175 la demandada Nora Viviana Ghiggia solicita la integración de la Litis con la Sra. Adriana Teresa Tripoloni y contesta demanda negando lo shechos y el derecho expuesto por la parte actora.

En relación a los hechos, son similares a los ya mencionados anteriormente en la contestación de la demanda por la citada en garantía, por lo que me remitiré a lo allí expuesto.

8.- A pág.204 obra la Resolución N° 277,, mediante la cual se cita y emplaza a Adriana Teresa Tripoloni.

9.- A pág. 220/224 se presenta Adriana Teresa Tripoloni, y opone excepción de prescripción y contesta demanda negando los hechos y el derecho invocado por la parte actora.

En relación a los hechos se adhiere a las contestaciones ya realizadas por los codemandados.

10.- A pág. 236 existiendo hechos de justificación necesaria, se decretó la apertura a pruebas. De este modo, la parte actora ofreció y produjo las siguientes pruebas: cuaderno N°1 instrumental (págs.246/247); cuaderno N°2 instrumental (págs.248/249) y cuaderno N°5 pericial psicológica (págs. 307/343). Por su parte la parte demandada ofrece y produce: cuaderno N°1 instrumental (págs.344/345), y la codemandada (Ghiggia) ofreció y produjo: Cuaderno N° 1 instrumental (págs. 346/347). Por ultimo la citada en garantía ofrece y produce: cuaderno N° 1 instrumental (págs. 354/355), cuaderno N° 2 informativa (pags 357/364)

11.- A pág. 365 se realizó informe de pruebas, por lo que a posterior se puso el expediente a disposición de las partes para la elaboración de sus respectivos alegatos. Los alegatos de la parte actora se adjuntan a págs.374/381, mientras que los de la citada en garantía se adjuntan págs.383/384.

12.- A pág. 390 se practica planilla fiscal.

13.- De pág.393/428 se encuentra adjunto el trámite de beneficio para litigar sin gastos, el cual fue otorgado a favor de la parte actora.

14.- En fecha 5/12/2023 el expediente pasa a despacho para ser resuelto mediante sentencia definitiva.

Y

Considerando que:

1.- La parte actora inicia juicio por daños y perjuicios en contra de Nora Viviana Ghiggia, Transporte Santa Lucia SRL, Seguros Bernardino Rivadavia y Antonio Domingo Sanchez, por la suma de $890.000 (ochocientos noventa mil pesos). También se citó en garantía a Concepción Transporte SRL.

Los accionados contestan demanda, niegan los dichos de la parte actora y alegan que la responsabilidad del accidente recayó sobre la víctima del accidente. Es por ello que, para expedirme acerca de la procedencia de la pretensión de la parte accionante, es necesario que realice un análisis de las pruebas ofrecidas por las partes. A su vez, la demandada Adriana Tripoloni opone excepción de prescripción de la acción, sobre lo que me pronunciaré oportunamente.

2.- Antes de seguir con el análisis del caso, debo hacer una referencia acerca de la aplicación del nuevo Código Civil. Como es de público conocimiento, a partir del 1/08/2015, en nuestro país entró en vigencia un nuevo Código Civil y Comercial unificado; ese cambio legislativo trae aparejada una colisión o conflicto de normas en el tiempo y es necesario decidir qué norma ha de aplicarse.

El nuevo Código Civil y Comercial, establece en su art.7 lo siguiente: Eficacia Temporal.- “A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposiciones en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo”.

De esta norma se puede extraer que, las relaciones constituidas bajo una ley persisten bajo la ley nueva, aunque ésta fije nuevas condiciones para esa constitución; que los efectos de esas relaciones se rigen por la ley vigente al momento en que esos efectos se produce; y que la extinción se rige por la ley vigente al momento en que se produce.

Doctrina y jurisprudencia coinciden en que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso. Ante una situación similar, con motivo de la modificación del artículo 1078 del C.C por la Ley 17.711, el plenario de la Cámara Nacional Civil del 21 de diciembre de 1971 decidió que” No corresponde aplicar la nueva norma del artículo 1078 del CC cuando el hecho dañoso fue anterior a la puesta en vigencia de la ley 17.711. La razón es que el daño no es una consecuencia del ilícito, sino un elemento constitutivo. La obligación de resarcir es una relación jurídica que se establece entre la víctima y el responsable, en razón de la ley, cuando se reúnen los requisitos o presupuestos de hecho necesarios para que ella se configure. Uno de los presupuestos básicos es el daño (material o moral), sin el cual, la obligación de resarcir no nace. No es la consecuencia sino la causa constitutiva de la relación.

En igual sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que ha resuelto que, en materia de accidentes del trabajo, rige la ley imperante al momento en que el hecho se produjo.(Aída Kemelmajer de Carlucci- La Aplicación del Código Civil y Comercial a las Relaciones y Situaciones Jurídicas Existentes- 1°Ed, Rubinzal y Culzoni, 2015, pag.102/102)

Por lo tanto, atento a que el hecho que dio origen a este juicio ocurrió en fecha 17/01/17, y en consonancia con la doctrina y jurisprudencia imperante, en este caso se aplicará el Código Civil vigente con anterioridad a la reforma.

3.- Antes de adentrarme al fondo del asunto, debo expedirme acerca de la excepción de prescripción opuesta por Adriana Tripoloni. Por los motivos que expondré a continuación, considero que no asiste razón a la parte demandada.

La cuestión a dilucidar en este planteo, es cuál es el plazo de prescripción aplicable en este caso. La cuestión interpretativa sobre este asunto no está concluida y el debate sigue abierto. Feliz A. Trigo Represas señaló en un artículo ilustrativo sobre la materia que los plazos de prescripción de la acción indemnizatoria serían: a) En el caso del transporte oneroso comercial de personas, de un año cando se trate de un viaje por el interior del país, y de dos años si es viaje internacional, siempre que la acción fuese promovida por la victima (art. 1; Ley 22.096); b) si la víctima hizo uso de la opción que otorga el artículo 1107 del Código Civil y promovió reclamo por responsabilidad extracontractual, la prescripción sería de dos años (art. 4037 del Código Civil); c) cuando el reclamo es promovido jure proprio por los deudos de la víctima, por los perjuicios a ellos causados por su muerte, en razón de tratarse de una acción de responsabilidad extracontracutal por hecho ilícito, rige el artículo 4037 del Código Civil y la prescripción es de dos años; d) en el supuesto de la acción contractual por incumplimiento del contrato oneroso de transporte civil de personas, la prescripción ha de operarse a los diez años (arts. 4023 Código Civ y 846 del Código de Com). Todo lo cual permite advertir que en el supuesto del transporte comercial oneroso de personas dentro del país, el término de un año para la prescripción de la acción indemnizatoria resulta ser además un año más breve que el plazo de prescripción de la acción de daños y perjuicios por responsabilidad civil extracontractual del artículo 4037 del Código Civl, el cual es de dos años desde su reforma por la ley 17.711. “ Por último , en una nueva vuelta de tuerca, se ha venido vigorizando una tendencia jurisprudencial y doctrinaria de los tiempos más recientes, conforme a la cual, aunque el Código de Comercio establezca un plazo de prescripción liberatoria de un año para las acciones derivadas del contrato de transporte terrestre de personas dentro del país o de dos años para el internacional, en esta materia se debe aplicar la prescripción de tres años expresamente establecida en el artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor 24.240, texto según ley 26.361, que reza: Prescripción. Las acciones judiciales, las administrativas y las sanciones emergentes de la presente ley viran en el término de tres años. Cuando por otras leyes generales o especiales se fijen plazos de prescripción distintos del establecidos precedentemente se estará al más favorable al consumidor o usuarios.” Se fundamenta tal solución, ante todo, en la circunstancia de que el vínculo jurídico que une al transportista, en cuanto proveedor del servicio, con el pasajero como usuario o consumidor del mismo, constituye una típica relación de consumo con ajuste al primer párrafo del artículo 3 de la ley 24.240, reformado por la ley 26.361; la que resulta claramente encuadrable, sin lugar a dudas, dentro del régimen de dicha Ley de Defensa del Consumidor, que precisamente “tiene por objeto la defensa del consumidor o usuario, entendiéndose por tal a toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza bienes o servicios en forma gratuita y onerosa como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social” (art. 1 de la misma). Dicha ley tiene además jerarquía constitucional, conforme a lo previsto en el artículo 42 de la Constitución Nacional de 1994, que incorporara la protección al consumidor como un derecho fundamente e integrativo, al decir de Lorenzetti, del elenco de los derechos civil constitucionalizados, con la expresa finalidad de amparar

a los consumidores y usuarios de bienes y servicios, quienes tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos, a una información adecuada y veraz, a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno". (" Cuello Clara del Valle Vs. Autotransportes Andesmar SA y Otros s/ Daños y Perjuicios- Cámara Civil y Comercial Concepción; Sentencia N°15; Fecha 14/02/2017).

De acuerdo a los argumentos expuestos y atento a la fecha del accidente (17/01/2007) y día en que se presentó demanda (12/06/2008), no transcurrió el plazo para que prospere la prescripción.

Asimismo, entiendo que la excepción de prescripción no debe prosperar, ya que como lo mencione no hubo inacción de la parte actora, sino que demando al titular registral del vehiculo, conductor y aseguradora. Recién tuvo conocimiento que la contratante del seguro era otra persona al momento de contestar demanda la citada en garantía, considero que la parte actora mantuvo vivo el proceso y por lo tanto considero que el computo del inicio de la prescripción es el ya mencionado, es decir el de la demanda y no el de la concreción de la integración de Litis.

De igual manera asi lo sostiene nuestra jurisprudencia, "La prescripción liberatoria planteada por el codemandado se funda en que al momento en que se le corrió traslado de la demanda a su parte ya había transcurrido el plazo legal para su liberación, sin que hubiere actos interruptivos hábiles que lo impidieran. De las constancias de autos surge que el accidente se produjo el 29/5/2008 y la demanda fue interpuesta el 17/3/2009. Si bien este dato objetivo no es cuestionado por las partes los recurrentes fundan su liberación en que en relación a su parte la demanda recién se concretó el 14/3/2013 En el presente la demanda fue interpuesta inicialmente contra S.R.M. y -su- compañía de seguros; fue esta última quien solicitó la citación como tercero del propietario y asegurador del acoplado, lo que fue resuelto favorablemente mediante sentencia haciendo lugar al pedido de integración de litis, citándose y emplazándose al codemandado R.J.M.A. a comparecer y estar a derecho. Apersonado en autos el codemandado contestó demanda y citó en garantía a su compañía de seguros. Durante todo ese devenir procesal el actor mantuvo vivo el proceso siguiendo el devenir procesal necesario para la integración definitiva de la litis, de manera que a su respecto le es aplicable el cómputo de inicio de prescripción general antes mencionado consistente en la fecha de interposición de la demanda y no la concreción de la integración de litis. Ello, por cuanto tomando los principios de amplitud y conservación propios de la interrupción de la prescripción, tales actos enervan los efectos de la prescripción liberatoria porque surgen como el devenir procesal necesario a partir del inicio de la demanda, que constituye el dies a quo (momento a partir del cual) de la interrupción de la prescripción liberatoria.- DRES.: POSSE - IBAÑEZ DE CORDOBA - LEAL. AVELLANEDA LUIS ALEJANDRO Y OTRA Vs. LA HOLANDO SUDAMERICANA S.A. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS Nro. Expte: 101/09

Nro. Sent: 5 Fecha Sentencia 19/02/2019"

4.- Debo aclarar que, se inició como consecuencia del siniestro en estudio, la causa penal caratulada "Sánchez Antonio Domingo s/Homicidio Culposo", pasada por ante el Juzgado Correccional Unica Nominacion del Centro Judicial Monteros. Dicho expediente penal fue traído al Juzgado para luego ser reservado en caja fuerte.

Dicha causa fue resuelta, mediante sobreseimiento (pág.601/602), por haberse prescripto la acción penal. Conforme surge del Art. 1103 del Código Civil (anterior a la reforma), la eficacia de la cosa juzgada frente al sobreseimiento es muy limitada. Esta se reduce al supuesto en que se lo ha dictado por no haber existido el hecho denunciado, o por no ser el procesado su autor. Cabe aquí hacer el distingo, entre dichos supuestos, de aquellos que carecen de ese efecto. Entre estos últimos se enuncian; la declaración de inocencia o de falta de culpabilidad del agente que obró el

hecho, la calificación del hecho principal como no constitutivo de delito penal, la inimputabilidad penal del autor, la amnistía y la prescripción de la acción penal, que es lo que ocurre en el presente caso.

Siguiendo con esa línea de pensamiento, el hecho de que por haber sido sobreseído en sede penal no puede ser condenado en sede civil, porque se estarían dictando sentencias contradictorias, no puede tener favorable acogida. En este caso en particular, la causa penal concluyó por haber prescripto la misma; esto significa que el juez no llegó a valorar la prueba producida. Por lo que es dable concluir que nada obsta a que en esta instancia, pueda analizarse la existencia de culpa del demandado.

Asimismo, conforme ya lo he señalado más arriba, dicha circunstancia tampoco me impide, por cierto, analizar el valor probatorio de las constancias existentes en la causa penal, que importan, para el fuero civil, prueba trasladada, "porque se practicó o admitió en otro proceso" (Davis Echandía, Teoría general de la Prueba judicial, t.1 p.167), y, en principio configuran prueba documental.

5.- Habiendo realizado estas aclaraciones preliminares, debo analizar la pretensión esgrimida, tanto por la parte actora, como por la parte demandada.

Lo reclamado se funda en torno a establecer, como sucedió el siniestro del 17/01/07, y quien debe responder por sus consecuencias, por lo que cabe realizar un minucioso examen para determinar su mecánica. Al respecto debo dejar sentado expresamente que:

a) El hecho existió. Lo dicho surge sin hesitación, del escrito de demanda y de la contestación de la misma.

b) En cuanto al lugar del hecho, de las constancias existentes en la causa penal, surge que fue en calle Sarmiento al 200, de la ciudad de Monteros, provincia de Tucumán.

c) Marisa de los Ángeles Tolosa, de 12 años se trasladaba en una bicicleta playera, mientras que Antonio Domingo Sanchez, conducía un colectivo de la empresa Santa Lucia , dominio WIH 337. Lo dicho surge también de los dichos de las partes y de la causa penal citada.

d) De los elementos probatorios aportados por la partes, también surge que Marisa de los Ángeles Tolosa falleció como consecuencia del accidente.

Respecto a la manera en que se produce el siniestro, debo tratar de dilucidar cuál fue el comportamiento del conductor del colectivo, en los instantes previos al accidente, es decir, si el accidente se produjo por un obrar imprudente del Sr. Sanchez o de la víctima.

En la pericial accidentologica realizada por el ingeniero mecánico Manuel José Fortuny adjuntada en la causa penal a pág. 279/295, el especialista realizó la siguiente conclusión: a) “El vehículo que desestabilizo al otro con su maniobra es el colectivo de pasajeros. El colectivo al tratar de sobrepasar a la bicicleta por falta de espacio para la maniobra interfirió el paso de la bicicleta rozándola en el canasto pintado con pintura negra (que quedo impresa) con su parte posterior generando caída de la ciclista y las consecuencias conocidas. El conductor del colectivo no supo calcular el espacio entre los dos automóviles mal estacionados sobre mano izquierda de calle Sarmiento e interfirió el paso de la bicicleta.”

A partir de dicho informe, se puede aseverar que el conductor del ómnibus realizo una maniobra riesgosa; y que dicha maniobra fue determinante en la mecánica del accidente.

Cabe señalar que en la causa penal se encuentra adjuntada la declaración testimonial de Gonzalo Miguel Roldan, quien manifestó que había un auto estacionado sobre la derecha y otro sobre la izquierda, y que el colectivo “se abrió para no tocar al auto de la izquierda y entonces la encerró a la niña Tolosa”.

Sumado a ello es menester indicar que en el informe Técnico N° 035/07, realizado por la Policía de Tucumán, se dejo constancia de lo siguiente: “al momento de realizar la inspección técnica al rodado antes mencionado la vista presenta lo siguiente, canasto de material metal color negro que posee en la parte delantera en el mismo se observa que en su lao derecho y lado izquierdo parte superior raspado”

Es decir que lo alegado por las partes accionadas, con respecto de que el colectivo no impacto a la victima, queda desvirtuado, ya que conforme a los daños mencionados, se puede inferir que el colectivo si ocasiono el daño en la bicicleta conducida por la victima.

De esta manera ha sido probado por la parte actora que el ómnibus colisiono a la victima, por lo tanto le incumbe al demandado demostrar la causal interruptiva de ese nexo causal, lo que no sucedió en autos.

Determinada la responsabilidad, en virtud del art. 1109 del ex Código Civil corresponde que la parte demandada indemnice a la parte actora por los daños y perjuicios ocasionados por el accidente.

6.- Daños y Perjuicios.

“La obligación de reparar, nace cuando alguien resulta perjudicado como consecuencia de la violación de un deber jurídico preexistente, pues los individuos están sometidos a un orden jurídico, con el doble alcance de observar el deber de cumplir las normas o atenerse a las consecuencias derivadas del incumplimiento, que consiste en este caso en la indemnización de daños y perjuicios”. Teoría General de la Responsabilidad Civil - Trigo Represas, López Mesa. T1, P.16.-

El deber jurídico genérico, preexistente en toda relación jurídica es el de no dañar, por tanto quien daña debe responder. Es decir que “La obligación de reparar nace pues del incumplimiento o violación de un deber jurídico que es, en última instancia, la regla general que prescribe a todo hombre no cometer faltas...”. Ripert, Georges - Boulanger, Jean, Tratado de Derecho Civil según el Tratado de Planiol, Ed.LL, Bs. As. 1965.-

En mérito a que las partes actoras persiguen el pago de los daños del siniestro de fecha 17/01/2007, corresponde que analice los daños ocasionados a las actoras en este juicio. Antes de adentrarme a dicho análisis, debo destacar que la legitimación de las partes actoras para efectuar estos reclamos, fue acreditada a través de copia fiel de acta de matrimonio y nacimiento respectivamente:

a) Pérdida de Chance: la parte actora reclama por este concepto la suma de $807.600, por los beneficios que dejó de percibir por la muerte de su hija.

El objeto de la indemnización por pérdida de chance a raíz de la muerte de un hijo, es la chance en sí, cuya naturaleza jurídica la hace resarcible sólo como mera, aunque muy probable posibilidad, sin perjuicio de que el hecho que la constituye es incierto en cuanto a su efectiva existencia futura y en relación a sus precisos alcances. Conforme lo tiene resuelto nuestro máximo tribunal provincial, aun cuando no se haya demostrado la existencia de un daño cierto y actual inferido a la progenitora de la víctima, esta tiene el derecho a ser resarcida por la pérdida de “chance “u oportunidad de que en el

futuro, de vivir el hijo fallecido, se hubiera concretado la posibilidad de tal ayuda o sostén económico (CSJTuc., “Rodríguez, M.E.vs L. Avellaneda s/ Daños y Perjuicios”, 29/12/93).

A partir de lo expuesto, puedo concluir que la actora podría haber necesitado de ayuda económica de su hija fallecid, sobre todo si se tiene en cuenta que, tal como surge del trámite de beneficio para litigar sin gastos adjuntado al expediente, son parte de una familia de escasos recursos. Ante estos casos, según me lo indica la experiencia común, los hijos colaboran al sostenimiento económico de sus padres y del hogar.

En base a esto, y a los fines de otorgar una base objetiva a la determinación de la indemnización, considero prudente y razonable construir el monto indemnizatorio teniendo en cuenta los siguientes elementos:

I) Ramona Enriqueta Toloza era la madre de la menor Marisa de los Ángeles Toloza fallecida en el accidente, ello pudo acreditarse a través de acta de nacimiento adjuntada a pág. 2. A su vez, corresponde destacar que al momento del accidente la madre tenia 44 años de edad.

II) La menor fallecida, al momento del hecho tenía 12 años de edad, según surge de acta de nacimiento adjuntada a la causa (pág.2). La experiencia común me indica que el menor hubiese comenzado a trabajar a partir del año 2012, ya que a esa fecha tendría 18 años, y esa es la edad a que, por lo general, en nuestro país se comienza a trabajar, sobre todo cuando se trata de personas económicamente carenciadas.

III) La Sra. Toloza al momento del hecho, tenía 43 años de edad (información obtenida a partir de copia de DNI). Ante este marco probatorio, se presume que la actora se hubiese visto favorecida con la colaboración de su hija por un periodo de 33 años, debido a que la esperanza de vida en nuestro país es de 76 años

III) Como ya mencione, conforme el Beneficio para Litigar sin gastos, la actora indico que cobra la pension de madre de 7 hijos, por lo que entiendo que los interesados también se habrían sostenido económicamente en sus otros hijos. Ante tales circunstancias, entiendo lógico suponer que la víctima fallecida hubiese colaborado con un 15% de sus ingresos a la parte actora.

De este modo, para el cálculo de este rubro tendré en cuenta el salario mínimo vital y móvil existente al momento del dictado de la sentencia, el cual es de $202.800. Se toma el salario vigente al momento de la sentencia debido a que si se tomara al del momento del hecho no se ajustaria al criterio de actualidad con el que debe fijarse la indemnización, frente al incremento significativo del costo de la vida. Tomar el salario vigente al momento del accidente iría en contra del principio de reparación integral que domina la materia indemnizatoria. (“Silva Fabio Mariano c/ Jotallán Raúl Joaquín y Otros s/ Daños y Perjuicios”. Expte N°433/06 Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Común- Centro Judicial Concepción- Sentencia N°208- Fecha 09/09/2017).

Siguiendo el criterio, a los fines de su cuantificación, para la obtención del monto total, se efectúan dos cálculos, diferenciando dos períodos correspondientes el 1°) al tiempo transcurrido desde la fecha en que la fallecida hubiese cumplido 18 años (31/03/2012) a la fecha de esta sentencia en el que han transcurrido 12, 06 años y 2°) el periodo posterior, donde cabe ponderar chance de futuro, que va desde la fecha de la presente sentencia hasta la fecha en el actor cumpliría 76 años (01/04/2039), representa 14,96 periodos. En el primer periodo el salario mínimo vital y móvil se multiplica por 13, por el número de años (12,06) y por el porcentaje de ingresos que hubiese percibido (15%) y se obtiene la suma de $4.770.439,40, suma resultante a la que se le deben adicionar los intereses del 8% anual desde la mora y hasta la fecha de esta sentencia y desde esta

última fecha y hasta el efectivo pago, los intereses correspondientes a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a los 30 días que fija el Banco de la Nación.

Para el segundo periodo se tiene en cuenta que los actores percibirán un dinero que, de acuerdo a la experiencia común, en realidad lo debería haber recibido en forma periódica durante un lapso de tiempo. Por lo tanto, debo aclarar que para el cálculo de este rubro indemnizatorio, utilizaré el sistema de renta capitalizada, debido a que la reparación se percibirá por adelantado y ello podría generar una renta perpetua. De este modo, la fórmula matemática a utilizar será la siguiente: 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 incapacidad en un período (13 meses- donde está incluido el aguinaldo-; multiplicado por el porcentaje de incapacidad; multiplicado por el sueldo mínimo vital y móvil vigente a la fecha de esta sentencia-según C.N.E.P.M.M.V.M-); “n” es el número de períodos 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.

La aplicación de esta fórmula da por resultado un total de $4.388.258,46 a favor de la actora.

b.- Daño moral: La doctrina a la hora de analizar el este concepto, sostiene que el daño moral es “la lesión en los sentimientos que determinan dolor o sufrimiento físico, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimiento susceptible de apreciación pecuniaria”. (Trigo Represas, López Mesa - “Teoría General de la Responsabilidad Civil”, T.I, p.480).

El daño moral puede “medirse” en la suma de dinero equivalente para utilizarla y afectarla a actividades, quehaceres o tareas que proporcionen gozo, satisfacciones, distracciones y esparcimiento que mitiguen el padecimiento extrapatrimonial sufrido por la víctima (Galdós, Jorge M., “Breve apostilla sobre el daño moral (como “precio del consuelo” y la Corte Nacional”, RCyS, noviembre de 2011,p.259). El dinero puede tener idoneidad para compensar, restaurar y reparar un padecimiento espiritual e interior, ya que mediante la adquisición de cosas y bienes, o la realización de actividades y viajes, el afectado puede obtener satisfacciones, goces y distracciones que le permitirían restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales.

Respecto de la muerte de un hijo, el sentido común me dice que, este tipo de suceso, es uno de los perjuicios espirituales más profundos que pueden experimentarse, por lo que amerita que se fijen montos indemnizatorios elevados. Al respecto tiene dicho la jurisprudencia que: “No puede dudarse sobre que la pérdida de un ser querido de tan estrecha vinculación biológica y espiritual como un hijo, es uno de los dolores morales más intensos que puede sufrir un ser humano” (CCivCom Concordia, Sala III, 15/3/1994, “Zeus”, 65-J-223).

En lo relativo a las pruebas aportadas para acreditar este perjuicio, debo aclarar, que cuando se trata de muerte de hijos, padres o cónyuge, rige una presunción legal de daño moral. Por lo tanto, teniendo en cuenta: a) que se ha logrado probar el fallecimiento de Marisa de los Angeles Toloza y el vínculo que tenía este con la parte actora (mediante acta de nacimiento); b) el dolor que produce la muerte de un hijo; c) la edad de la víctima y las penosas circunstancias en que se produjo el fallecimiento; considero razonable indemnizar a los padres de la víctima, con la suma de $4.000.000. Estimo que mediante esa suma de dinero, los actores podrán mitigar de alguna manera el daño sufrido en su espíritu.

c.- Daño emergente: los actores solicitan que se los indemnice con $3.500 por este rubro, en concepto de gastos funerarios.

En lo que respecta a los gastos funerarios, considero que pese a que no se hayan aportado pruebas al respecto, las partes demandadas deberán indemnizar a las partes accionantes con la suma de $3.500 en concepto de gastos funerarios. Se tratan de erogaciones que necesariamente debieron efectuarse, por ello no se exige probar tales gastos.

7. - Responsabilidad

Determinado el monto indemnizatorio, es necesario analizar quién o quienes deben responder por el hecho dañoso.

a) Sr. Sanchez Antonio Domingo en su calidad de autor material del ilícito, por haber sido el conductor del colectivo.

b) Nora Viviana Ghiggia, en razón de haber sido la titular registral del colectivo protagonista del siniestro, al momento del hecho. Ello surge de las constancias existentes en la causa penal

c) Codemandada citada en garantía: Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros (tercero civilmente responsable). Al apersonarse al juicio, reconoció el vínculo contractual que tenía con Adriana Tripoloni, en razón del colectivo protagonista del siniestro, objeto de este juicio; por lo que también es condenada a indemnizar a las partes actoras. Sin embargo, debo aclarar que según la póliza, que vinculaba a las partes, el asegurado deberá responder con un importe de $40.000 (cuarenta mil pesos), sobre el total indemnizatorio, monto que debe ser calculado con los intereses del banco Nacion a tasa activa desde la fecha del siniestro a la fecha del efectivo pago.

d) Adriana Tripoloni, al apersonarse en la causa penal a pág. 22, indico que el vehiculo protagonista del siniestro era de su propiedad, y adjunta tarjeta verde de Registro Automotor, donde consta lo mencionado.

8.- En relación al reclamo de daño moral concedido, debo destacar que deberá ser calculado, de acuerdo a tasa activa del Banco Nación, conforme fallo CSJT “Olivares Roberto Domingo vs. Michavila Carlos Arnaldo y Otro s/ Daños y perjuicios”; que si bien no fija como doctrina legal la aplicación de la tasa activa, deja en mano de los jueces fijar la tasa. En el caso de autos- tratándose de daños y perjuicios-, considero que aplicando la tasa pasiva, estaría perjudicando nuevamente a la víctima, ya que se otorgaría un pago de una suma insuficiente para la reparación del daño integral. Es por ello, que considero razonable y justo la aplicación de la tasa activa en este caso. Sin embargo, dado que la indemnización de dicho rubro fue calculada de acuerdo a valores actuales, corresponde que la aplicación de la tasa fijada se realice desde la fecha de la sentencia hasta su efectivo pago.

En lo que se refiere al rubro pérdida de chance, debo aclarar que lo correspondiente al primer periodo debe ser calculado conforme los intereses del 8% anual desde la mora y hasta la fecha de esta sentencia y desde esta última fecha y hasta el efectivo pago, los intereses correspondientes a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a los 30 días que fija el Banco de la Nación. Lo correspondiente al segundo periodo debe calcularse con tasa activa también, pero desde la fecha de esta sentencia hasta su efectivo pago.

Por ultimo el rubro daño emergente, deberá ser calculado desde la fecha del accidente y hasta su efectivo pago según la tasa activa del Banco Nación, conforme doctrina y jurisprudencia imperante.

9.-Resta abordar las costas de este proceso, las que, impondré a los demandados vencidos, conforme lo establece el Art. 60 y ssgts CPC y C-.

Por lo expuesto,

Resuelvo:

I.- Hacer lugar a la demanda de cobro por daños y perjuicios instaurada por Enriqueta Ramona Toloza DNI N° 16.255.923 en contra de, Sánchez Antonio Domingo, Nora Viviana Ghiggia, Adriana Tripoloni y Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros.

Por consiguiente condeno a los demandados mencionado recientemente, a abonar a la parte actora la suma de $3.500 (pesos tres mil quinientos) en concepto de daño emergente, la suma de $4.770.439,40 (pesos cuatro millones setecientos setenta mil cuatrocientos treinta y nueve con 40/100) en concepto de pérdida de chance por el primer periodo; y $4.388.258,46 (pesos cuatro millones trescientos ochenta y ocho mil doscientos cincuenta y ocho con 46/100) en concepto de perdida de chance por el segundo periodo y $4.000.000 (pesos cuatro millones) en concepto de daño moral. Estos montos deberán ser calculados de acuerdo a lo expuesto en el punto 8.

II.- Costas a las partes demandadas vencidas, conforme a lo considerado.

III.- Reservar pronunciamiento sobre regulación de honorarios para su oportunidad.

Hágase saber.-

Actuación firmada en fecha 30/04/2024

Certificado digital:
CN=DIP TARTALO Eduardo José, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20220703984

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