

Expediente: **507/21**

Carátula: **OVEJERO RAUL FERNANDO C/ SAN CRISTOBAL SMSG S/ DAÑOS Y PERJUICIOS**

Unidad Judicial: **JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN II**

Tipo Actuación: **FONDO**

Fecha Depósito: **20/11/2024 - 04:52**

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:

23185723259 - VEGA, YOEL EXEQUIEL-HEREDERO DEMANDADO

23185723259 - VEGA, MARIA ROXANA-HEREDERO DEMANDADO

23185723259 - VEGA, MARCELO GABRIEL-HEREDERO DEMANDADO

90000000000 - VEGA, GUSTAVO ANDRES-FALLECIDO/A

20166856389 - SAN CRISTOBAL CIA. DE SEGUROS, -DEMANDADO

20253202026 - OVEJERO, RAUL FERNANDO-ACTOR

23185723259 - VEGA, IBAN LEONEL-HEREDERO DEMANDADO

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCION

Juzgado en lo Civil y Comercial Común II

ACTUACIONES N°: 507/21



H20702726005

JUICIO: OVEJERO RAUL FERNANDO c/ SAN CRISTOBAL SMSG s/ DAÑOS Y PERJUICIOS.- EXPTE. N°: 507/21.-

Juzg Civil Comercial Común 2° Nom.

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

REGISTRADO

SENTENCIA N° 473 AÑO

2024

CONCEPCIÓN, 19 de Noviembre de 2024.-

Resulta que:

1.- Que en fecha 12/12/2022 se presenta Raúl Fernando Ovejero DNI N° 26.246.381, e inicia demanda de daños y perjuicios en contra de San Cristóbal SMSG Cuit N°34-50004533-9 y Gustavo Andrés Vega DNI N°20-23994361-7, por la suma de \$11.162.920 (pesos once millones ciento sesenta y dos mil novecientos veinte millones), por un accidente de tránsito en los que habría fallecido su hija Lourdes Agustina Ovejero .

Manifiesta que el día 11/10/2021, se produjo un accidente de tránsito en las inmediaciones del paraje conocido como la puerta del Marapa sobre Ruta Provincial N°308, en el que intervino el automóvil marca Chevrolet Onix Dominio: AD561CS, conducido en la oportunidad por Yoel Exequiel Vega DNI N°43.963.041, en compañía de su familia, su padre Gustavo Andrés Vega (f) y su hermano Iván Leonel Vega DNI N°45.126.232 y Lourdes Agustina Ovejero - en calidad de tercera transportada -. Que lo hacían por la mencionada Ruta N°308, con sentido de Oeste a Este. Que en esa circunstancia, de forma violenta e imprevista fueron brutalmente colisionados por el automóvil marca Chevrolet Prisma, dominio AB976DV, conducidos en la oportunidad por la Sra. Rosa Estela Ogas (f). Que el mismo se dirigía en sentido contrario, es decir de Este a Oeste, por la misma Ruta

N°308 a altísima velocidad, e invadiendo el carril de circulación contrario.

Señala que a raíz del terrible impacto, los ocupantes de ambos vehículos, sufrieron lesiones gravísimas que produjeron la muerte tanto de Gustavo Andrés Vega como de la Sra. Rosa Estela Ogas y de Lourdes Agustina Ovejero.

Indica que debido al accidente en cuestión, se creó la causa penal caratulada "Autores Desconocidos s/ Homicidio Culposo, Legajo N° 008062/2021".

Como consecuencia de lo acontecido, solicita la indemnización de los siguientes rubros:

Daño emergente - Gastos de Sepelio: Expresa que como consecuencia del siniestro se produjo la muerte de Lourdes Agustina Ovejero, por lo que reclama en concepto de daño emergente por gastos de sepelio la suma de \$200.000 (pesos doscientos mil).

Lucro Cesante y Pérdida de Chance: Destaca sobre la ayuda material que prestaba la víctima Lourdes Ovejero a la economía familiar, la cual era muy importante. Señala que el daño por privación de una vida debe mirar hacia el pasado o sea lo que esta persona representaba y podía dar de sí a la fecha del hecho. Pero también hacia el futuro, pues al detenerse el avance existencial se han impedido sus realizaciones expectables. Que con la muerte no solo se mutila la vida y lo que en ese momento y de modo inmediato eran sus frutos concretos, sino además un curso de expectativas.

Señala que la joven Lourdes Ovejero se desempeñaba en un trabajo no registrado, teniendo en cuenta que se encontraba en una edad activa, considera que su expectativa de vida se prolongaría al menos por 43 años, ya que gozaba de buena salud. Considerando que por lo menos por lo menos el 30% a la ayuda de su familia se hace un monto de \$8.962.920.

Daño Moral: señala que dentro de este rubro debe incluirse el daño psicológico que se presenta en la demanda reclamado en forma separada al perjuicio moral toda vez que es criterio de la Corte Suprema que para que proceda en forma autónoma a este es necesario no solo haberse acreditado la existencia de efectivas lesiones psíquicas que demuestren que hayan provocado que tanto las familias de las víctimas vieran disminuidas sus posibilidades económicas presentes o futuras.

Expresa que la muerte de su hija ha acarreado un gran daño psíquico que se exterioriza en profundas depresiones como así también en un estado de abatimiento que les resta dinamismo y vitalidad para el desarrollo habitual y normal de las tareas propias de su edad, lo cual provocará indefectiblemente una merma en los ingresos económicos.

Por lo que solicita que por este rubro se lo indemnice con la suma de \$2.000.000. Discriminados para cada uno de los padres, Raúl Fernando Ovejero DNI N°26.246.381, y su madre Patricia del Carmen Herrera DNI N°24.960.938, según acta de nacimiento acompañada oportunamente.

2.- En fecha 16/02/2023 presenta el letrado Marcos José Terán en representación de San Cristóbal SMSG, opondrá la exclusión de cobertura por inexistencia de cobertura al momento del siniestro y subsidiariamente contesta demanda negando la responsabilidad y el derecho expuesto por la parte actora.

Manifiesta que a todo evento niega la responsabilidad de su representada en el siniestro de autos así como por las supuestas consecuencias materiales, físicas, psíquicas y morales que la actora manifiesta haber sufrido como consecuencia del hecho de autos.

3.- En cuanto a la exclusión de cobertura deducida, en razón de no existir contrato vigente al momento del hecho dañoso y que para el hipotético e imposible caso de que se considerara que si había una póliza vigente que obligaba a San Cristóbal S.M.S.G. por las consecuencias del accidente que motiva estas actuaciones, aún en ese caso no podría prosperar la demanda en su contra en razón de haberse producido una causal objetiva de exclusión de cobertura que es la ebriedad del conductor del vehículo asegurado.

Que en efecto, según consta en la causa penal adjuntada por la propia actora con su demanda, quien conducía el vehículo asegurado -YOEL EXEQUIEL VEGA- dio positivo en el dosaje alcohólico con 1,09 gr/l al momento del hecho.

Esto lo hace incurso en la exclusión de cobertura prevista en la Cláusula CG RC 2.1 del Anexo de la Póliza cuya vigencia concluyó a las 00 HS. del día 10/10/2021.

Expresa que las situaciones excluidas de la cobertura escapan al régimen del art. 56 de la LS por tratarse de supuestos en los que no puede válidamente hablarse de asegurado ni de asegurador. Así, el mero transcurso del plazo previsto en la mentada norma no puede obligar a la aseguradora a responder por un riesgo no asumido.

Esta solución resulta lógica y acertada, puesto que en los supuestos de exclusión de cobertura el asegurado nunca tuvo derecho y por lo tanto no puede imponerse a la aseguradora por el solo transcurso del plazo un riesgo que nunca asumió.

En el caso de autos, el conductor del vehículo asegurado se encontraba manejando al momento del siniestro en clara violación a las disposiciones expresas de la póliza contratada. Cita doctrina y jurisprudencia al respecto.

En consecuencia solicita el rechazo de la presente demanda con costas a la actora.

4.- En fecha 24/02/2023 se decreta la apertura a pruebas y se cita a las partes a una audiencia de conciliación y proveído de pruebas.

5.- En fecha 07/03/2023 la parte actora contesta el traslado de la exclusión de cobertura y de falta de acción solicitando su rechazo con imposición de costas.

Con respecto al primer planteo, manifiesta que la contraparte plantea rechazo de cobertura, en razón de sostener que a la fecha del siniestro 11/10/21 el vehículo Chevrolet Onix Dominio: AD 561CS, y argumenta que NO poseía cobertura la cual ya se había extinguido la vigencia y cobertura de la póliza contratada por el Sr. Gustavo Andrés Vera.

Destaca que lo sostenido por el apoderado de esta aseguradora, es absolutamente falso, por cuanto a la fecha del hecho el contrato de seguro se encontraba en plena vigencia. Diferente es el supuesto de que el dinero recibido por el Productor acreditado por la aseguradora, no haya rendido cuenta de lo percibido, representando un conflicto entre los relacionados comercialmente, por lo tanto y al ser un hecho ajeno a los terceros (asegurado y víctima), No imputable a ellos.

Que el supuesto del productor infiel al rendir cuentas a la aseguradora, es un supuesto que se repite en los procesos, y que en virtud de ello la jurisprudencia y doctrina es unánime, es por ello que la Jurisprudencia y Doctrina aplicable sostienen "que la existencia de póliza y recibo de pago emanado por el productor, refiere a la obligación de la aseguradora a responder por el siniestro en su totalidad, sin importar si el productor rindió dicho pago en tiempo y forma, derivando dicha demora u

omisión en acciones particulares entre la aseguradora y su productor". Cita jurisprudencia al respecto.

Manifiesta que la contraparte, en un intento de dilatar su obligación, sostiene que al momento del siniestro no existía póliza, en razón de una aparente omisión por parte de la compañía. Ya que se fundamenta en virtud de que no existen elementos que lo vinculen, sin probar sus dichos, es por ello que solicito se resuelva, en definitiva, y no se haga lugar a lo pretendido por el demandado.

La ley de seguros establece que es obligación de la Compañía Aseguradora, cumplir con lo establecido en la Cláusula General y Particular del Contrato de Póliza, siempre y cuando los asegurados se encuentren al DIA en el pago de sus primas respectivas. En el caso de

Continúa diciendo que en autos, la compañía aseguradora, no posee un sustento legal que avale su rechazo a la citación en garantía solicitada y por lo tanto está obligada a cumplir con sus obligaciones y otorgar la cobertura que corresponde en el caso.

Es más, que este argumento de falta de Acción, por la cual declina cobertura, es ya conocido en los procesos por daños y perjuicios, en los cuales es demandada la CIA. Aseguradora, intentando en la etapa probatoria, por medio de una pericial contable, que ellos mismos realizan, concretar una estafa procesal.

Por otro lado, con respecto a la falta de acción señala que en el caso de autos, la víctima reviste el carácter de consumidor del referido contrato de seguro por lo cual su derecho está garantizado constitucionalmente. Es más, la Jurisprudencia aplicable sostiene con acierto que en casos como el de autos, "resultaría contrario a derecho, desentenderse de la desgracia ajena, dejando de lado la reparación del daño cuando la ley pone a salvo los intereses económicos de la aseguradora, que podrá hacerlos valer contra el asegurado por la cobertura del riesgo ocasionado" (STJ Santiago del Estero, Sala Civil y Comercial, "G. L. D. y otra c. R. H. y/u otros", 23/5/2011, AR/JUR/22759/2011). Por lo que solicita se rechace con costas las pretensiones de la Compañía Aseguradora. Recalca que lo sostenido por el apoderado de esta aseguradora, resulta inoponible a su parte, por lo que los efectos del contrato de seguro lo son entre el asegurado y la aseguradora y no frente a terceros.

Que teniendo en cuenta que la víctima sin ser parte de una relación de consumo entre asegurado y asegurador, termina utilizando el servicio como destinatario final, se transforma en consumidor de dicho contrato, por lo que no tiene que desconocerse el acceso a la reparación de los daños sufridos por la víctimas de autos, en un accidente de tránsito pues es un principio constitucional que debe ser tutelado. Cita jurisprudencia al respecto.

6.- En fecha 18/05/2023 se realiza la Primera Audiencia dentro del marco de oralidad dispuesto por acordada N°1079/18.

La parte actora ofrece y produce: cuaderno N°1 documental; cuaderno N°2 pericial psicológica; cuaderno N°3 informativa; cuaderno N°4 testimonial. La parte demandada ofrece y produce: cuaderno N°1 documental. La parte codemandada ofrece pero no produce: cuaderno de prueba N° 1 documental, cuaderno de prueba N° 2 informativa y cuaderno de prueba N° 3 pericial contable.

7.- En fecha 19/08/2024 se produce La Segunda Audiencia celebrada en el marco de la oralidad. Se producen las pruebas pertinentes y las partes presentan sus alegatos.

8.- En fecha 21/08/2024 se practica planilla fiscal, la parte actora cuenta con beneficio para litigar sin gastos mediante Sentencia de fecha 10/10/2024, motivo por el cual se encuentra exenta de reponer la planilla, haciéndose extensivo igual beneficio para la parte demandada, luego de lo cual vienen

los presentes autos a despacho para ser resuelto mediante sentencia definitiva.

Y

Considerando que:

1.- La parte actora inicia juicio por daños y perjuicios en contra de San Cristóbal SMSG Cuit N°34-50004533-9 y Gustavo Andrés Vega DNI N°20-23994361-7, por la suma de \$11.162.920 (pesos once millones ciento sesenta y dos mil novecientos veinte millones o lo que en más o en menos corresponda, con más los intereses y costas. Funda la demanda en los daños y perjuicios que habría sufrido como consecuencia de la muerte de su hija en un accidente de tránsito.

La parte accionada contesta la demanda, y niega los dichos de la actora. 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.

2.-Debo aclarar que, se inició como consecuencia del siniestro en estudio, la causa penal caratulada "AUTOR DESCONOCIDO S/ HOMICIDIO CULPOSO. VICT: VEGA GUSTAVO ANDRES, OGAS ROSA ESTELA, OGAS MARIA SOLEDAD, MATURANO LUIS ALBERTO, RUIZ NOELIA LORENA, Y OTS. Legajo N° C-008062/2021", pasada por ante la Unidad Fiscal de Delitos Contra la Integridad Física. Dicha fiscalía remitió copias certificadas de la causa, las cuales fueron adjuntadas digitalmente a este expediente.

La causa penal fue iniciada en fecha 12/10/2021, y según últimas actuaciones remitidas, la misma se encuentra archivada. Por lo tanto, deberá analizarse que incidencia tendrá en el presente juicio de sede civil.

La norma contenida en el art.1775 del Código Civil y Comercial establece, como principio general, que si la acción criminal hubiere precedido a la acción civil, o fuere intentada pendiente esta, no habrá condenación en el juicio civil antes de la condenación del acusado en el juicio criminal. El principio regulado es el de la subordinación del proceso civil, particularmente de su sentencia, con relación al trámite criminal, con la finalidad de asegurar el respeto de la cosa juzgada penal, evitando el escándalo jurídico factible de ocurrir por el dictado de sentencia contradictorias. Este precepto tiene categoría de norma de orden público y es aplicable de oficio.

Sin embargo el mismo artículo contiene tres excepciones y una de ellas es la cuando mediaran causas de extinción penal.

La causa penal que me encuentro analizando se inició con las actuaciones labradas en la Policía el día de la fecha del hecho, ocurrido el 11/10/2021, la cual fue archivada en fecha 04/04/2022 ya que los conductores de ambos vehículos fallecieron a causa de TEC GRAVE y traumatismo Torásico Grave", lo que hace surgir sin lugar a dudas que el hecho histórico investigado no resulta adecuado a la descripción de ninguna conducta típica, antijurídica y culpable, por ende no constituye delito penal a investigar. Esto justifica el apartamiento del principio de prejudicialidad de la sentencia penal.

De lo contrario se podría causar agravio a la garantía del derecho de defensa, produciendo una efectiva privación de justicia. En este sentido, cabe recordar que la reforma de 1994 estatuyó la incorporación a la Constitución Nacional de los Tratados Internacionales (art. 75 inc. 22 C. N). Con ello se elevó la máxima jerarquía normativa el principio de la razonabilidad en la duración de los procesos judiciales. En este sentido, el art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) establece que "...Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente,

independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden Civil, Laboral, Fiscal o de cualquier otro carácter..”.

3.- PRUEBA

Aclaro que en el caso de autos solo tendré en cuenta la prueba que considero fundamental para resolver la cuestión ya que la selección del material probatorio constituye una facultad privativa del juez de primera instancia el que tiene la posibilidad de inclinarse hacia unos elementos probatorios dejando de lado otros, siendo necesario solamente valorar los que resulten necesarios para emitir el fallo.

Asimismo dejo aclarado que la prueba vertida en otros expedientes será considerada como prueba trasladada de la que puedo valerme ya que surge de otro expediente judicial.

4.- Antes de analizar el fondo del asunto, corresponde que me expida sobre el planteo de falta de cobertura opuesto por la aseguradora demandada San Cristóbal SMG.

Teniendo la causa penal a la vista, puedo observar que el dosaje alcohólico realizado a Gustavo Andrés Vega (f) arrojó un resultado de 2,11g/l, por lo que el conductor del vehículo asegurado circulaba en un estado de ebriedad y evidente.

Creo que toda la cuestión sobre este tema gira en torno a la función que se le debe atribuir al seguro obligatorio. Los criterios contrapuestos de la doctrina y la jurisprudencia son el resultado de una cuestión legislativa inadecuada. El artículo 68 de la ley 24449 se limita a establecer el seguro obligatorio de responsabilidad civil de acuerdo a las condiciones que fije la autoridad en materia aseguradora, mientras que dejó subsistente el articulado de la ley 17.418 de seguros. Esta última ley regula el seguro como un seguro optativo donde lo que se protege es el patrimonio del asegurado (no la víctima del accidente), en cambio en el sistema de seguro obligatorio de responsabilidad civil se busca proteger a la víctima. El resultado es la presente situación de inseguridad para al justiciable. Toda la jurisprudencia reinante sobre la cuestión solo es la interpretación de tribunales y juzgados (incluso sobre cuestiones no planteadas por las partes).

Sin perjuicio de lo expuesto y en el entendimiento de que la jurisprudencia reinante en la provincia indica que el sistema de seguro obligatorio de responsabilidad civil busca proteger a la víctima y establecer lo contrario solo implicaría dispendio jurisdiccional e iría contra el principio de economía y celeridad procesal, debo referirme a ella para dar solución a esta situación.

Nuestro Máximo Tribunal, estableció lo siguiente, “La condición de beneficiario/destinatario directo, reconocida al damnificado en el siniestro, es -como se dijo- una derivación necesaria de la función social y de garantía, propia del seguro obligatorio. Y de allí que no luzca desacertado interpretar que la víctima deja de ser un tercero ajeno para convertirse, en su caso, en un tercero ante el que la aseguradora deberá responder por así imponerle el seguro forzoso previsto en el art. 68 de la Ley N° 24.449. Esta Corte ha sostenido que “el seguro obligatorio se agota en la relación jurídica que vincula al asegurado con el asegurador” desde que se impone para atender “primordialmente a la protección de la víctima a través de la efectiva reparación de sus daños” (cfr. CSJT, sentencia N° 490 del 16/4/2019, “Trejo, Elena Rosa y otros vs. Amud, Héctor Leandro s/ Daños y perjuicios”; sentencia N° 1001 del 14/6/2019, “Sánchez, Débora del Carmen vs. López, Gregorio Evaristo s/ Daños y perjuicios”; ver asimismo, Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 21/02/2018, “Martínez, Emir c/ Boito, Alfredo Alberto. Daños y perjuicios”, <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=159525>). En los pronunciamientos citados, este Tribunal -al pronunciarse por la inoponibilidad de una cláusula contractual-, ponderó entre otras

razones, que se pudiera “desnaturalizar el vínculo asegurativo”, que resultara “frustratoria de la finalidad económico-social del seguro obligatorio, de su función preventiva, de su sentido solidarista y de su criterio cooperativista a la luz del principio de mutualidad” y significar “violación del principio de reparación integral del damnificado, colocándolo en un sitial de mayor vulnerabilidad” (CSJT, sentencia N° 490 del 16/4/2019, “Trejo, Elena Rosa y otros vs. Amud, Héctor Leandro s/ Daños y perjuicios”; sentencia N° 1001 del 14/6/2019, “Sánchez, Débora del Carmen vs. López, Gregorio Evaristo s/ Daños y perjuicios”; ver asimismo, Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 21/02/2018, “Martínez, Emir c/ Boito, Alfredo Alberto s/ Daños y perjuicios”, <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=159525>).

Asimismo, otro fallo reciente de nuestro máximo tribunal estableció lo siguiente: **“CONTRATO DE SEGURO: ESTADO DE EBRIEDAD DEL CONDUCTOR DEL VEHICULO. CLAUSULA DE EXCLUSION DE COBERTURA. INOPONIBILIDAD FRENTE A LOS TERCEROS DAMNIFICADOS.** Si bien esta Corte, con anterior composición, resolvió un caso en el que sostuvo que la cláusula de exclusión de cobertura fundada en el estado de ebriedad del conductor contempla un supuesto de “no seguro” que dispensa a la aseguradora del reclamo indemnizatorio ([CSJT, sentencia N° 704 del 06/8/2014, “Cevini, Luis Ernesto vs. Liderar Cía Gral. De Seguros S.A. s/ Daños y perjuicios”](#)), las consideraciones allí vertidas remiten a una controversia suscitada entre la aseguradora y el asegurado que reclamaba el resarcimiento del daño patrimonial (por destrucción total del vehículo y lucro cesante), lo que difiere sustancialmente del conflicto de autos, donde los accionantes son los damnificados (esposo/padre e hijas/hermanas) por el fallecimiento de las dos mujeres embestidas por el conductor demandado, que peticionan a la aseguradora la reparación del perjuicio que les irrogara esa pérdida, con fundamento en el seguro obligatorio del art. 68 de la Ley N° 24.449. Por otra parte, y aun en frente a otro caso que tuviera similar plataforma fáctica, se impone que el Tribunal local, con su nueva composición, se plantee una reflexión actual de la temática conforme la singularidad de los bienes y derechos implicados en la contienda. La condición de beneficiario/destinatario directo, reconocida al damnificado en el siniestro, es -como se dijo- una derivación necesaria de la función social y de garantía, propia del seguro obligatorio. Y de allí que no luzca desacertado interpretar que la víctima deja de ser un tercero ajeno para convertirse, en su caso, en un tercero ante el que la aseguradora deberá responder por así imponerle el seguro forzoso previsto en el art. 68 de la Ley N° 24.449. Interesa apuntar que la postura aquí adoptada no debe considerarse una amenaza para el equilibrio contractual o la ecuación económico-financiera del contrato que las partes hubieran tenido en miras -y particularmente por la compañía aseguradora- pues como bien se advierte, “el sistema jurídico prevé la garantía de la repetición en cabeza del asegurador” (art. 68 de la Ley N° 24.449)” que los deja a resguardo (cfr. Daghero, Luis A., “Reparación integral del daño versus reparación nula. La inoponibilidad del contrato de seguro automotor obligatorio”, SJA 10/4/2019, 3; JA 2019-II, AR/DOC/3658/2018).- DRES.: SBDAR (EN DISIDENCIA) - POSSE (EN DISIDENCIA) - LEIVA - RODRIGUEZ CAMPOS - ESTOFAN.

A tales razonamientos se añade el hecho de que la víctima del siniestro era una tercera ajena a la producción del daño, sin encontrarse infringiendo ninguna norma, ya que se desplazaba como transportado benévolo cuando se produjo el accidente objeto de esta litis.

Entiendo que en este caso se aplica el régimen jurídico de defensa del consumidor que abarca el contrato de seguro, por tratarse de un típico contrato con cláusulas predispuestas, en virtud de ello resultan de aplicación los arts. 37, 38 y 39 de la ley 24.240, los cuales establecen la interpretación de los contratos en sentido más favorable al consumidor, teniéndose por no convenidas las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad.

La función social del contrato de seguro y el derecho a la reparación gobiernan a dichos preceptos. Por aplicación del art. 37 LDC no resulta válida la intención de extender la cláusula de exclusión a

un tercero, favoreciendo exclusivamente al asegurador al ampliar sus derechos y restringir inequitativamente los del asegurado, ya que importaría que la misma sea abusiva e ilegítima. Por ello, cuando la conducta excluida es efectuada por un tercero, la cláusula no puede ser aplicada.

“El juez debe juzgar con equidad, ya que su función no es hacer una ciencia del derecho basada en especulaciones abstractas, sino hacer jurisprudencia, es decir, usar la prudencia en la aplicación efectiva del derecho, ya que el derecho y la justicia están por encima de la ley positiva.”

Habiendo dicho esto considero improcedente la exclusión de cobertura plateada por San Cristóbal SMG.

5.- Con respecto a la excepción de falta de legitimación pasiva, la compañía aseguradora manifiesta que existe exclusión de cobertura ya que el contrato que se instrumentó mediante la póliza de seguros n° 08-01-30206431 con vigencia desde las 00 HS. del día 10/09/2021 hasta las 00 HS. del día 10/10/2021, no estaba vigente al momento del siniestro que motiva las presentes (ocurrido el 11/10/2021).

CA CO 12.1 Finalización de la cobertura por cancelación de deuda prendaria “El pago de la última cuota del automotor o la cancelación anticipada de la deuda prendaria implica la rescisión automática de la presente póliza”.

La compañía aseguradora produjo una prueba pericial contable en el cuaderno de prueba N°3 en donde el perito llega a la siguiente conclusión: *“Del examen de la documentación de la demandada surge que al momento del siniestro ocurrido en fecha 11/10/2021, el automóvil Chevrolet modelo ONIX 1.4 LS JOY L/17 dominio AD561SC no contaba con cobertura de San Cristóbal Seguros SMSG, hoy demandada”.*

Ahora bien, el contrato de seguro es un contrato de consumo sujeto a reglas particulares que rigen las relaciones desiguales, por lo que su interpretación debe hacerse en el sentido más favorable para el consumidor y cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, debe estarse a la que sea menos gravosa para el asegurado. Así la suspensión de cobertura no puede ser un efecto directo y automático de la mora del asegurado, al contrario ante la falta de pago de la prima el asegurador debe informar al asegurado el incumplimiento de su obligación a fin de dar la posibilidad de sanear dicha circunstancias y recién ante la reticencia del asegurado se pueda configurar la suspensión de la cobertura.

A partir de la sanción del Código Civil y Comercial resulta clarificado que las normas de consumo se aplican al contrato de seguro. Ello es así porque al receptor el nuevo cuerpo legal al contrato de consumo, como una fragmentación de la categoría general de contrato, puede revestir tal carácter cualquier contrato particular en el que los contratantes reúnan los recaudos de consumidor y de proveedor, respectivamente.

Evidentemente, el asegurado está comprendido en el concepto amplio del sujeto que "adquiere o utiliza bienes o servicios" y que lo hace además "como destinatario final" y "para beneficio propio", "o de su grupo familiar o social". Así, el objeto del contrato de seguro consiste en la prestación de un servicio, a cambio del pago de un premio o prima. Tal servicio no es otra cosa que mantener indemne el patrimonio del asegurado o afrontar el pago de la indemnización para el beneficiario. (Arias Maria Paula - Trivisonno Julieta B “La protección del consumidor frente a la economía de servicios” SJA 30/03/2016 TR La Ley AR/DOC/4197/20016)

A los fines de valorar los efectos del cumplimiento, incumplimiento, responsabilidad de la aseguradora se deben contextualizar distintas normas que contiene el Código Civil y Comercial. Así,

en el contrato de seguro debe protegerse la confianza que los tomadores/asegurados/adherentes/consumidores han depositado en la empresa de seguros (art. 1067, CCC), realizando en caso de ambigüedades una interpretación contra la predisponente (art. 987, CCC) amplia, no restrictiva (art. 1062, CCC), y en los seguros de consumo, adoptando la interpretación menos gravosa para el consumidor (art. 1095, CCC). (Miguel A. Piedecabras "El Código Civil y Comercial y el Contrato de Seguro" <https://abognqn.org/wp-content/uploads/2022/09/CCC-y-Seguro.pdf>).

Tampoco se debe perder de vista que el contrato de seguro es un contrato de adhesión y éstos se identifican con el contrato de consumo en tanto éste se perfecciona por adhesión a cláusulas predispuestas.

La aplicación de la normativa consumeril - de orden público- es obligatoria para el juzgador y su necesaria aplicación indica aplicar todos los principios de esa normativa en materia probatoria.

Atento a lo anterior, debo tener presente la doctrina de las cargas probatorias dinámicas que consiste en imponer el peso de la prueba en cabeza de aquella parte que por su situación se halla en mejores condiciones de acercar prueba a la causa, sin importar si es actor o demandado.

La superioridad técnica, la situación de prevalencia, o la mejor aptitud probatoria de una de las partes o la índole o complejidad del hecho a acreditar en la litis, generan el traslado de la carga probatoria hacia quien se halla en mejores condiciones de probar.

En el moderno derecho procesal ya no existen reglas absolutas en materia probatoria, en tanto predomina el principio de la "carga probatoria dinámica", el cual coloca en cabeza de la parte que se encuentre en mejores condiciones para su producción; no hay preceptos rígidos sino la búsqueda de la solución justa según la circunstancia del caso concreto[-] (conf. Peyrano, Jorge Chiappini, Julio, "Lineamientos de las cargas probatorias dinámicas", ED, 107 1005; Peyrano, Jorge; "Doctrina de las cargas probatorias dinámicas", LL, 1991B, 1034).

En el presente caso la compañía aseguradora presenta una Póliza de Seguros de cuyos términos surge que su vigencia es mensual y posee un Acreedor Prendario. Más allá de esto, no existe prueba alguna sobre una comunicación fehaciente al asegurado del vencimiento del contrato de seguro. Sabido es que debe interpretarse a favor del consumidor el desorden y la errónea información que aporta la aseguradora al proceso.

Los arts. 1117 a 1120, del CCCN se refieren a las cláusulas abusivas, allí se imponen reglas generales, apuntan a que el adherente a cláusulas predispuestas conozca el contenido del contrato (art.985). Se establece que las cláusulas generales deben ser comprensibles y su redacción debe ser clara, se incorpora el principio de prevalencia de las cláusulas particulares por sobre las generales (art. 986) y se establece la interpretación contra el proponente en caso de ambigüedad (art. 987). Estas normas se aplican a los contratos de consumo.

Por los fundamentos expuestos y el análisis formulado, corresponde rechazar la falta de legitimación pasiva planteada por San Cristóbal SMG.

6.- Resuelto esto, 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 incidente del 11/10/2021, y quien debe responder por sus consecuencias, por lo que cabe realizar un minucioso examen para determinar el hecho.

Al respecto debo dejar sentado expresamente que:

- a) El hecho existió. Lo dicho surge con claridad del escrito de demanda, y del responde de esta.
- b) En cuanto al lugar del hecho, sobre la base de lo expuesto por las partes, puedo aseverar que ha sido en la ruta provincial N° 308 a la altura del paraje Puerta Marapa, de esta provincia.
- c) Al momento del siniestro, Lourdes Agustina Ovejero, era trasladada en un automóvil marca Chevrolet Onix Joy Dominio: AD561CS, conducido por el Sr. Gustavo Andrés Vega y la Sra. Rosa Estela Ogas, circulaba en un automóvil marca Chevrolet Prisma dominio AB976DV. Esto surge de los dichos de las partes.
- d) De los elementos probatorios aportados por la partes también surge que los conductores de ambos vehículos fallecieron junto a la Sra. Lourdes Agustina Ovejero, como consecuencia del accidente.
- e) Respecto a la manera en que se produce el siniestro, debo tratar de dilucidar cuál fue el comportamiento del conductor del automóvil Chevrolet Onix Joy y de quien manejaba el automóvil Chevrolet Prisma, es decir, si el accidente se produjo por un obrar imprudente del primero, del segundo. Para poder esclarecer como fueron estos hechos, tendré en cuenta principalmente el sentido común, la prueba pericial accidentológica y la causa penal mencionada más arriba.

Entiendo que las declaraciones testimoniales de las testigos Rosa del Carmen González y Celeste del Valle Herrera ofrecidos por la parte actora fueron testigos presenciales pero no aportaron datos sobre cómo fue la mecánica del accidente más allá de la colisión frontal entre ambos automóviles.

Por otra parte, surge del análisis de las pruebas producidas, que no fue realizado el informe pericial accidentológico que arroje claridad al hecho. No obstante, en el Acta de Procedimiento Policial agregada en la causa penal hay constancias de las declaraciones del testigo Héctor Ruiz DNI N°30.070.178 quien manifiesta lo siguiente: *“que momentos antes en lo que se encontraba frente de su casa, escucho un ruido, como si un vehículo frenara, que al levantar la mirada, observa un vehículo de color rojo que circulaba de Oeste a Este, el cual se desplaza hacia el carril contrario e impacta con el otro vehículo que circulaba en sentido contrario”*.

Lo narrado por el testigo tiene correlato con las constancias existentes en la causa penal (fotografías, inspecciones realizadas a los vehículos e informe planimétrico). Por la posición en que quedaron posicionados los vehículos con posterioridad al siniestro, y los daños que presentaban los mismos.

Por lo tanto es el vehículo marca Chevrolet Onix Joy color rojo, el cual era conducido por el Sr. Gustavo Andrés Vega quien con su obrar imprudente invadió el carril contrario e impactó el vehículo conducido por la Sra. Rosa Estela Ogas.

A esto, debo agregar que, según surge de constancias adjuntadas a la causa penal, el Sr. Gustavo Andrés Vega, conductor del automóvil marca Chevrolet Onix Joy color rojo, al momento del hecho, conducía alcoholizado (2,11g/l). Debo destacar que ese nivel de alcohol en sangre, ubica al conductor de un vehículo, más aun de un camión, en un estado de vulnerabilidad. Resumidamente puede decirse que, el alcohol en un conductor, al menos ese nivel, provoca un retardo de la reacción

visual, una disminución de la atención de su valor normal, y un funcionamiento cerebral alterado, con alargamiento de los tiempos de reacción y respuestas irregulares a los estímulos, entre otros síntomas. Por último, no puedo pasar por alto que dicha conducta violó lo prescripto por la Ley Nacional de Tránsito en su art.48(inciso a), que prohíbe la circulación en un automóvil con una ingesta de alcohol en sangre superior a cero (0) miligramos por litro de sangre.

Dado a como se desencadenó el accidente, no puedo dejar de tener en cuenta lo normado por el art. 48 de la Ley Nacional de Tránsito 24449: *“Esta prohibido en la vía pública () c) A los vehículos circular a contramando, sobre los separadores de transito o afuera de la calzada, salvo sobre la banquina en caso de emergencia”*.

Es de utilidad también tener en cuenta lo que ha resuelto nuestra jurisprudencia ante casos similares: *“De las pruebas analizadas se desprende que la víctima quedó tendida en el carril contrario al de su circulación. Aparentemente ello ocurrió luego de perder el equilibrio y caer de su moto, al realizar una maniobra para esquivar el barro que había en su carril Está acreditado que la víctima quedó súbitamente tendida en la línea de marcha del camión, de modo que a su guardián le resultó imposible evitar la colisión. Si bien el conductor de un vehículo asume la posibilidad cierta de la ocurrencia de sucesos que en el curso ordinario del tránsito pueden presentarse de manera más o menos imprevista, dadas las particulares circunstancias de persona, tiempo y lugar existentes en autos -no está controvertida la escasa visibilidad y lluvia abundante- la presencia de la víctima en el carril de circulación del demandado -por razones que se desconocen- reviste el carácter de un hecho excepcional; constituye un hecho imprevisible e inevitable apto para provocar la ruptura total del nexo causal entre el riesgo de la cosa y el daño causado. Conviene tener presente al efecto que el demandado se desplazaba a una velocidad que no se demostró que excediera el tope admitido, por lo que es dable inferir que se encontraba en pleno dominio del rodado, y que se vio ante un obstáculo imprevisible e inevitable”*(Cámara Civil y Comercial Sala I Tucumán- “González Mónica Rosario Vs. Redondo Antonio Gregorio y Otros s/ Daños y Perjuicios”- Sentencia N° 348- Fecha: 16/08/2017)

De este modo, por los motivos expuestos, de acuerdo a la normativa aplicable al caso y atento a los elementos probatorios existentes en el proceso, puedo arribar a la conclusión de que el accidente se desencadenó por un obrar imprudente del conductor del automóvil modelo Onix Joy, quien invadió el carril de circulación contrario, impactando contra el automóvil Chevrolet Prisma, quien circulaba por el carril de circulación correspondiente.

Por lo tanto, entiendo que existen elementos suficientes en el proceso para poder determinar que el accidente se desencadenó por un obrar imprudente del Sr. Gustavo Andrés Vega De este modo, corresponde que los demandados indemnizen al actor.

7.- 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.-

El actor reclama los siguientes rubros:

a) Daño emergente (gastos de sepelio y asistencia: En lo que respecta a los gastos funerarios, estimo que la suma reclamada (\$200.000), pese a que no se hayan aportado pruebas al respecto, debe proceder por tratarse de gastos que necesariamente debieron efectuarse. Entiendo que el monto reclamado es acorde a la erogación que pudo haberse realizado, conforme me lo indica - a la fecha del fallecimiento- la experiencia común .

b) Pérdida de chance: la parte actora reclama por este concepto la suma de \$8.962.920, por los beneficios que dejaron 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 el actor podría haber necesitado de ayuda económica de su hija fallecida. 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) Raúl Fernando Ovejero era el padre de Lourdes Agostina Ovejero, ello pudo acreditarse a través de acta de nacimiento adjuntada por la parte actora.

II) La joven fallecida, al momento del hecho tenía 21 años de edad, según surge de acta de nacimiento adjuntada al presente proceso. En el proceso no se probó que la víctima trabajara o estudiara, por lo que considero pertinente tener en cuenta, para el cálculo indemnizatorio, el salario mínimo vital y móvil vigente al momento del dictado de esta sentencia, a los efectos de resguardar el principio de reparación integral

III) El Sr. Raúl Fernando Ovejero al momento del hecho, tenía 43 años de edad (información copia de DNI acompañada con la demanda). Ante este marco probatorio, se presume que el actor se hubiese visto favorecido con la colaboración de su hija por un periodo de 33 años.

IV) Del informe psicológico surge también que tiene otros 2 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 20% de sus ingresos cada uno de los actores.

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 \$271.571,22.

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 del hecho (11/10/2021), hasta el la fecha del dictado de esta sentencia en el que han transcurrido 3.08 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 que el actor cumpliría los 76 años y conforme surge de acta de nacimiento tenía 21 años de edad al momento del siniestro el occiso, y considero que hubiera

colaborado en favor de sus padre por el término de 43 años. En el primer periodo el salario mínimo vital y móvil se multiplica por 13, por el número de años (3.08) y por el porcentaje de ingresos que hubiese percibido (20) y se obtiene la suma de \$2.174.355,43, 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 el actor percibirá 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: $C = a \times (1 - V^n) \times 1 / i$, donde $V^n = 1 / (1 + i)^n$. 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 \$ 14.383.516,25 a favor del actor

c) Daño psicológico: antes de adentrarme a analizar este daño, corresponda que me expida acerca de la autonomía del rubro “daño psicológico”, y para ello debe tenerse claro que en el plano jurídico, el ser humano ricamente puede ser afectado en si mismo (quebranto existencial) o en beneficios materiales específicos o bien difusos (p.ej., daño emergente, lucro cesante, pérdida de productividad en actividades útiles no remuneradas).

Por ello, y en ese sentido estoy de acuerdo con la doctrinaria Matilde Zavala Rodríguez, el daño psicológico puede originar un daño emergente, intensificar un daño moral, o puede provocar ambas cosas a la vez, pero de ninguna manera cabe darle autonomía al daño psicológico. “El daño psíquico debe ser reparado como daño moral o como daño patrimonial, pues si bien las lesiones a la psiquis constituyen menoscabos a bienes, no se puede soslayar que el daño será, en definitiva, una afectación de intereses patrimoniales o espirituales derivados del perjuicio originario” (CCivCom y Lab Rafaela, 26/05/2006, LLLit,2006-I-11368).

Este criterio también es compartido por nuestro máximo Tribunal Provincial, quien en su momento manifestó: “A mayor abundamiento, debo afirmar que la doctrina y la jurisprudencia han precisado que el daño psíquico no puede verse como un rubro resarcitorio autónomo y distinto del daño moral o patrimonial. Como consecuencia de ello, la lesión psíquica no es resarcible per se sino en sus disonancias espirituales y en la eventual proyección patrimonial” (“Macias Miguel Eduardo y Otra vs. Municipalidad de Concepción s/ Daños y Perjuicios”, sentencia 902 del 08/09/2008”). En igual sentido se ha expresado la Corte Suprema de Justicia de la Nación: “ () Cabe destacar que aunque se reconozca autonomía conceptual al daño psíquico o psicológico por la índole de la lesión que se causa a la integridad psicofísica de la persona, ello no significa que haya de ser individualizado como un rubro resarcitorio autónomo para ser sumado al daño patrimonial o moral”(Morchi, Ermanno y otra c/ Buenos Aires, Provincia de s/ Daños y Perjuicios”- Buenos aires, 20 de marzo de 2003)

Luego de hacer estas precisiones, debo dilucidar si el actor se ha visto afectado psicológicamente, y en caso afirmativo, identificar si tal daño las afectó existencialmente, materialmente o en ambos sentidos.

En fecha 25/09/2023 la perito psicóloga Patricia Gil M. Alvarado presentó en cuaderno de prueba N°2 el informe pericial.

La perito expresa en su informe que el daño psíquico no está consolidado jurídicamente ya que se determina su cronicidad sostenida al llegar a los 2 años de acaecido el hecho, por lo cual no se puede determinar una incapacidad psíquica al momento de la pericia.

La pericia fue impugnada por la parte demandada en base a los argumentos que dejo aquí por reproducidos en aras a la brevedad.

Con respecto al dictamen pericial nuestra jurisprudencia expresa “Si bien es evidente que el dictamen pericial carece de valor vinculante para el órgano judicial, para apartarnos de sus conclusiones es imprescindible encontrar sustento en razones serias, es decir, en fundamentos objetivamente demostrables en el sentido de que la opinión del perito se encuentra reñida con principios lógicos o máximas de experiencia, o de que existen en el proceso elementos probatorios provistos de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos. Sin embargo, como se ha dicho innumerables veces, cuando el peritaje aparece fundado en principios técnicos inobjetables y no existe otra prueba que lo desvirtúe, la sana crítica aconseja, frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor valor, aceptar las conclusiones de aquél (conf. Palacio Lino E., “Derecho Procesal Civil”, t. IV, pág. 720 y jurisprudencia allí citada; Morello - Sosa - Berizonce, “Código Procesal Civil y Comercial, comentado y anotado”, pág. 455 y sus citas). Es claro que el Juez no está atado a las conclusiones de los peritos, ya que carecen de fuerza vinculante, pero en los hechos, es muy difícil rechazarlas justamente por el carácter científico o técnico de su contenido, mientras no se aporten otras pruebas de igual o mayor valor de convicción, o bien que se invoque y demuestre debidamente o que surja evidentemente que la labor pericial no fue seria, veraz e imparcial, o bien que el dictamen aparezca claramente infundado. En este sentido cabe tener presente que “los informes periciales, cualquiera sea su objeto, no obligan ciegamente al Juez a concluir de igual manera, sino en la medida en que los mismos se vean corroborados por los demás elementos probatorios” (CNCiv., sala D, 30/3/79, LL, 1979-C-114).- DRES.: ACOSTA - BEJAS.CAMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - Sala 3SUAREZ MANUEL ANTONIO Y OTRA Vs. HEREDEROS DE SALVATIERRA CRISTIAN JESUS Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS.”

Cuando el dictamen no cuenta con suficiente respaldo convictivo, carece de valor probatorio respecto de menoscabos psíquicos: “es improcedente otorga al actor una indemnización en concepto de daño psíquico, en tanto la síntesis diagnóstica efectuada, por el perito no precisa, con el rigor esperable de un estudio destinado a servir en un juicio de responsabilidad, civil, en qué medida existe una patología psíquica permanente, total o parcialmente irreversible, que derive en relación de causalidad adecuada, del hecho por el cual se reclama el resarcimiento (CNCiv, Sala F, 03/10/03, LL, 2004-D-1038)

Desde otra perspectiva, el apartamiento a conclusiones periciales deviene legítimo cuando las características del suceso lesivo tornan inverosímil, su idoneidad para enfermar psíquicamente: “mas allá de la conclusión pericial que establece una neurosis ansiosa leve en la persona del demandante, resulta sumamente improbable que pueda derivarse daño psicológico de una pelea callejera. Si bien el perito afirma la existencia de una relación causal entre el mal detectado y la riña protagonizada, dicha conclusión atenta contra elementales principios de sana crítica” (CNCivil, Sala A, 11/11/94) (Mailde Zavala de Gonzalez, Disminuciones psicofísicas, pag. 212/3).

Según Zavala de Gonzalez (2011) podrá existir un apartamiento o desestimación de conclusiones periciales, con el tema tratado, o “Flexibilidad” en su apreciación a los efectos de establecer la

existencia y medida de los daños. En la primera se elimina el dictamen y en la segunda no se lo desecha, pero no se le confiere un “Valor Absoluto” a la pericia, por eso no se traslada sin más porcentuales y duración de la invalidación a la entidad de los detrimentos a indemnizar.

La jurisprudencia establece a su vez: *“Respecto a la inclusión del daño psíquico en el rubro incapacidad, la CSJT resolvió que “Ha señalado la doctrina que el daño psíquico supone una perturbación patológica de la personalidad de la víctima, que altera su equilibrio básico o agrava algún desequilibrio precedente (M. Zavala de González; Resarcimiento de daños, daños a las personas, Ed. Hammurabi, 2º edición, p. 231). A su vez la jurisprudencia ha sostenido que “el daño psicológico se configura mediante la alteración de la personalidad, es decir, la perturbación profunda del equilibrio emocional de la víctima, que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso y que entrañe una significativa descompensación que perturbe su integración en el medio social” (CNEsp. Civ. y Com., Sala 5º, 15/11/1982, op. cit.). Cabe también poner de manifiesto, tal como la doctrina lo ha establecido, que “en la realidad actual, la angustia, la depresión, la ansiedad, etc., parecen ser vertientes “normales” (por su regularidad y generalización) en la estructura síquica del ser humano “corriente” o “medio”. Actúan factores sociales y económicos desestabilizantes (al margen de los estrictamente personales o afectivos) que generan una debilitación de los resortes protectorios y una mayor propensión patológica ante agentes traumáticos externos”(....) “es de destacar que los límites entre lo psíquico y lo somático son difusos: las afecciones anímicas repercuten funcionalmente en la salud del individuo y los menoscabos corporales no dejan de producir un quebrantamiento en la personalidad de quien los padece” (op. cit.). Se puede recordar que un importante sector de la doctrina expresó que: “...el daño psíquico lesiona principalmente el razonamiento, sin perjuicio de otros efectos complejos y convergentes. Para arribar a la conclusión de que se produce un daño psíquico (distinto del moral), hay que contar, sin duda, con todos los elementos fácticos y compulsas científicas que permitan inscribirlo con autonomía en el encuadramiento jurídico (Cipriano Néstor A. “El daño psíquico (sus diferencias con el daño moral)” La Ley, 1990-D, p. 678) (...) Tal como se desprende de lo sostenido tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, es el daño psíquico un trastorno que provoca en el sujeto no solo una alteración en su fuero íntimo sino que también esto se traduce en su vida social (...) Nuestra Corte Nacional ha reconocido que la “disminución” de las aptitudes físicas o psíquicas “en forma permanente” importa una incapacidad que debe ser objeto de reparación al margen de lo que puede corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, ya que la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizable y su lesión comprende a más de aquella actividad económica diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (Fallos: 315:2834; 321:1124; 322:1792) pero ha desestimado la petición cuando no se ha demostrado que “la afección psíquica aquí denunciada asuma un carácter patológico perdurable que proyecte sus efectos sobre la entera personalidad del sujeto” (CSJN sentencia del 28/06/2005, L.L. 2006-A, 829) (cfr. sentencia n° 529 del 3/6/2015, “Santillán, Rodrigo Maximiliano s/ Homicidio”. Dres: Gandur (con su voto)-Estofan-Posse).*

Si bien la perito psicóloga determinó un daño psíquico, -estado de depresión mayor leve por duelo patológico - el cual como lo indique anteriormente fue probado, la propia perito no determinó si el mismo es de carácter temporal o permanente.

Más allá de no hacerse lugar al monto requerido por daño psicológico, como daño emergente futuro, la pericia será tenida en cuenta a la hora de valorar el daño moral.

d) 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 la hija de la parte actora, 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 Lourdes Agostina Ovejero y el vínculo que tenía este último con la parte actora (mediante acta de nacimiento); b) el dolor que produce la muerte de un hijo; c) el daño psíquico probado ocasionado al accionante; d) la edad de la víctima y las penosas circunstancias en que se produjo el fallecimiento; considero procedente indemnizar a los padres de la víctima, con la suma de \$4.000.000 en concepto de daño moral. Estimo que mediante esa suma de dinero, los actores podrán mitigar de alguna manera el daño sufrido en su espíritu.

Con respecto al reclamo del presente rubro de Patricia del Carmen Herrera, la misma no procede ya que no se encuentra apersonada en el presente juicio, lo cual surge de los términos de la demanda y del acta de requerimiento de mediación, donde no consta que la misma se hayan presentado en juicio.

8. - Responsabilidad

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

- a) Gustavo Andrés Vega en la persona de sus herederos por ser el conductor del vehículo Chevrolet Onix Joy protagonista del accidente.
- b) San Cristóbal SMSG que de acuerdo a lo considerado no puede oponer una exclusión de cobertura.

Cabe destacar que la aseguradora sólo debe responder dentro de los límites pactados en la cobertura conforme los términos de la respectiva póliza por lo que esto debe considerarse en el caso de que prospere la demanda. Si los límites de cobertura no se respetan, el derecho de propiedad de las empresas aseguradoras y por ende de los asegurados - que con sus aportes forman el fondo de primas- se vería seriamente afectado y se caería en la inseguridad jurídica ya que sería imposible cuantificar los montos frente a un reclamo, encareciendo los seguros.

La oponibilidad a los terceros de los límites de cobertura previstos en un contrato de seguro, deriva de la aplicación de la teoría general de los contratos.

No obstante, es claro que al no haber depositado las sumas pactadas - para lo que estaba plenamente habilitada la compañía de seguros-, debe los intereses porque retuvo el capital y gozó de él durante ese lapso, goce que se compensa con los intereses, ya que es injusto que el asegurado deba pagar los intereses por esas sumas por lo tanto se resuelve aplicar al límite de cobertura la tasa activa desde la fecha del accidente hasta la fecha del efectivo pago a la parte actora.

9.- Que frente al damnificado deben responder los codemandados en forma indistinta o in totum, pudiendo aquel dirigir su acción indemnizatoria por el todo, contra uno, o contra ambos, a su criterio o elección.(Conf. CSJ. Sentencia 758, del 08/10/98, en autos caratulados "Ibáñez de Molina Elisa del Carmen vs. Ale Sandra Beatriz y otro s/ Daños y Perjuicios).

10.- Debo destacar que la cuantificación del rubro daño moral, fue realizada teniendo en cuenta los valores presentes, por lo que considero que éstos deberán calcularse con los intereses a tasa pura del 8 % desde la fecha del accidente hasta la fecha de sentencia y desde esta ultima fecha hasta el efectivo pago hasta su efectivo pago, según la 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 aquella, deja en manos de los jueces hacerlo. En el caso de autos- tratándose de daños y perjuicios-, considero se debe aplicar la tasa activa a los fines de preservar en equidad el carácter resarcitorio de la indemnización. Sin embargo considero que corresponde adicionarse.

En lo que se refiere al rubro perdida 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 los intereses mencionados en el primer párrafo, pero desde la fecha de esta sentencia hasta su efectivo pago.

En lo que se refiere al daño emergente, debe ser calculado con los intereses correspondientes a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a los 30 días que fija el Banco de la Nación, desde la fecha del hecho hasta su efectivo pago.

11.-Resta abordar las costas de este proceso, las que se imponen- atento a lo normado por el Art. 61 y ss CPC y C- a los demandados vencidos. Por lo expuesto,

Resuelvo:

I.- NO HACER LUGAR a la exclusión de cobertura y falta de legitimación pasiva opuesta por San Cristóbal S.M.S.G. conforme a lo considerado.

II.- HACER LUGAR a la demanda de cobro por daños y perjuicios instaurados por Raúl Fernando Ovejero DNI N° 26.246.381, en contra de San Cristóbal SMSG Cuit N°34-50004533-9 y Gustavo Andrés Vega DNI N°20-23994361-7 en la persona de sus herederos.

Por consiguiente, condeno a los co-demandados mencionados recientemente, a abonar al actor la suma de \$200.000 (pesos: doscientos mil), en concepto de daño emergente; la suma de \$2.174.355,43 (pesos dos millones ciento setenta y cuatro mil trescientos cincuenta y cinco con 43/100) en concepto de pérdida de chance por el primer periodo; \$14.383.516,25 (pesos: catorce millones trescientos ochenta y tres mil quinientos dieciséis con 25/100) en concepto de pérdida de chance por el segundo periodo y \$4.000.000 (pesos: cuatro millones) en concepto de daño moral.

III.- Los montos procedentes deberán ser calculados conforme el considerando.

IV.- COSTAS, según lo considerado en el punto 11.

V.- RESERVAR pronunciamiento sobre regulación de honorarios para su oportunidad.

HAGASE SABER

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>.