

Expediente: 2531/14

Carátula: **CORBALAN CARLOS SEBASTIAN Y OTROS C/ CORREA PEDRO ALEJANDRO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS**

Unidad Judicial: **OFICINA DE GESTIÓN ASOCIADA CIVIL Y COMERCIAL N° 3**

Tipo Actuación: **FONDO CON FD**

Fecha Depósito: **23/11/2024 - 00:00**

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

20143524532 - CORBALAN, VICTOR HUGO-ACTOR/A

20143524532 - CORBALAN, MARIA MAGDALENA-ACTOR/A

20143524532 - CORBALAN, NESTOR DANIEL-ACTOR/A

20143524532 - CORBALAN, CARLOS SEBASTIAN-ACTOR/A

20143524532 - RESOLA, ESTER DEL VALLE-ACTOR/A

20235196329 - SEGUROS BERNANDINO RIVADAVIA COOPERATIVA LIMITADA, -DEMANDADO/A

90000000000 - CORREA, PEDRO ALEJANDRO-DEMANDADO/A

20271522275 - CORREGIDOR CARRIO, MARIANO FEDERICO-PERITO

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Oficina de Gestión Asociada Civil y Comercial N° 3

ACTUACIONES N°: 2531/14



H102335275529

FECHA DE MESA DE ENTRADA: 15/08/2014

SENTENCIA N°: - AÑO:

JUICIO: "CORBALAN CARLOS SEBASTIAN Y OTROS c/ CORREA PEDRO ALEJANDRO Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS - Expte. n° 2531/14"

SAN MIGUEL DE TUCUMAN, 22 de noviembre de 2024.-

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en autos del epígrafe, y

RESULTA:

Que, a fs. 77/83, se apersona el letrado Antonio Daniel Bustamante, en su carácter de apoderado por beneficio de litigar sin gastos de Nestor Daniel Corbalán - DNI N° 31.672.403, Carlos Sebastian Corbalán - DNI N° 34.875.629, María Magdalena Corbalán - DNI N° 29.281.974, Ester del Valle Resola - DNI N° 24.026.735 y Victor Hugo Corbalán - DNI N° 8.063.430, todos ellos en sus caracteres de herederos declarados de la señora Emilia Etelvina Resola, siendo entablada la demanda, además, por el señor Carlos Sebastián Corbalán por derecho propio, y por el señor Victor Hugo Corbalán, en su carácter de representante legal de su hijo menor de edad Jorge Ramon Corbalán - DNI N° 40.844.023, quien también resulta ser heredero de la señora Emilia Etelvina Resola.

La presente demanda de daños y perjuicios se promueve en contra de Pedro Alejandro Correa - DNI N° 31.179.910, por la suma total de \$1.000.000, o lo que en más o menos surja de las pruebas a

producirse. Asimismo, se cita en garantía a la compañía Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada - CUIT N° 30-50005031-0, aseguradora del demandado.

Relata, que el día 31/01/2014 a las 18:30 horas aproximadamente, el Sr. Carlos Sebastian Corbalán se dirigía a la localidad de El Puestito, acompañado por su madre, Emilia Etelvina Resola, en una motocicleta marca Yamaha 125, dominio 162JMD, por Ruta N° 304, en sentido sur a norte, dentro de la zona urbana de Burruyacu; y, al ingresar a la zona urbana por Av. del Libertador, al llegar a la esquina de calle Almirante Brown, apareció un automóvil a gran velocidad por una calle lateral a la avenida central, que embistió la parte delantera de la motocicleta y provocó el siniestro que le causó graves lesiones físicas al mismo, así como el fallecimiento de su madre.

Continúa relatando, que el vehículo embistente fue el Fiat Uno, dominio CFK 956, conducido por su propietario, el señor Pedro Alejandro Correa; quien se trasladaba a contramano, tal y como surge de las constancias obrantes en la causa penal iniciada como consecuencia del accidente, caratulada: "CORREA PEDRO ALEJANDRO S/HOMICIDIO Y LESIONES" - Expte. N° 11277/14. Reclama los siguientes rubros indemnizatorios: 1) Indemnización por fallecimiento; 2) Daño físico de Carlos Sebastián Corbalán; 3) Incapacidad sobreviniente de Carlos Sebastián Corbalán; y 4) Daño moral. En prueba de sus dichos, acompaña documentación que se agrega en copia al expediente.

Corrido el traslado de la demanda, a fs. 153/155 se apersona el letrado Pablo Araoz, en su carácter de apoderado de Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, y plantea la exclusión de cobertura por su representada, en tanto que el señor Pedro Alejandro Correa incurrió en una causal excluyente consistente en conducir a contramano al momento del siniestro, lo que le fue debidamente comunicado por carta documento de fecha 10/02/2014. Subsidiariamente, efectúa una negativa general y particular de los hechos invocados por la parte actora, a la vez que contesta la demanda y solicita su íntegro rechazo.

En su versión de los hechos, sostiene que el impacto se produjo cuando el automóvil terminaba de cruzar la intersección con la Av. Libertador; que la velocidad del automóvil no era elevada; que la motocicleta fue el vehículo embistente, y que su conductor no tenía licencia de conducir, ni llevaba puesto casco protector.

Seguidamente, a fs. 158/160 se apersona el señor Pedro Alejandro Correa, con el patrocinio del letrado Pablo Miguel Rivera, y efectúa una negativa general y particular de los hechos expuestos en la demanda, a la vez que la contesta y solicita su rechazo.

En su versión de los hechos, alega que conducía en su automóvil por una calle interna de Burruyacu, cuando fue impactado por una motocicleta en su costado lateral delantero, y que su conductor circulaba a velocidad alta; aclarando que, a contrario de lo sostenido por la parte actora, no circulaba a contramano ya que la calle era doble mano. En tal sentido, dice que, con posterioridad al accidente, la Municipalidad puso carteles que indican que la calle por la que circulaba era de una sola mano.

Así las cosas, mediante providencia de fs. 169, se dispone la apertura de la causa a pruebas. El actor ofrece las siguientes pruebas: N°1 instrumental; N°2 informativa; N°3 pericial psicológica; N°4 pericial accidentalológica; N°5 pericial médica; N°6 testimonial; y N°7 informativa. La citada en garantía ofrece las siguientes: N° instrumental; N°2 prueba informativa; N°3 pericial contable. El demandado, por su parte, no ofrece prueba alguna.

A fs. 448, obra informe del Actuario de agregación de los cuadernos de prueba y providencia que pone los autos para alegar. A fs. 459/461, la parte actora acompaña su alegato; mientras que la citada en garantía y el demandado no presentan el suyo.

Mediante providencia de fs. 470, se dispone el pase del expediente a despacho para resolver, y, luego, una vez implementado el expediente digital (Acordada N° 236/20), en fecha 19/05/2020, se ordena una medida para mejor proveer tendiente a la remisión en vista de la causa penal, suspendiéndose los plazos procesales para dictar sentencia.

Finalmente, remitida la causa penal solicitada y adjuntada digitalmente al expediente, es que, mediante providencia de fecha 14/12/2021, se reabren los plazos procesales suspendidos y se dispone el pase del expediente a despacho para el dictado de la sentencia definitiva.

CONSIDERANDO:

I.- LA LITIS.

Que, se apersonaron en esta causa: Nestor Daniel Corbalán, Carlos Sebastian Corbalán, María Magdalena Corbalán, Ester del Valle Resola y Victor Hugo Corbalán, en sus caracteres de herederos declarados de la señora Emilia Etelvina Resola; haciéndolo, además, Carlos Sebastián Corbalán, por derecho propio (en tanto resulta damnificado directo del siniestro) y Víctor Hugo Corbalán, en su carácter de representante legal de su hijo menor de edad, Jorge Ramón Corbalán, quien también resulta ser heredero de Emilia Etelvina Resola; y promovieron demanda de daños y perjuicios en contra de Pedro Alejandro Correa; a la vez que citaron en garantía a la aseguradora del demandado, Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada. Los caracteres de los accionantes se encuentran acreditados con la resolución de fecha 09/06/2015 dictada en la causa caratulada: "RESOLA EMILIA ETELVINA S/ SUCESIÓN" - Expte. N° 6795/14, con trámite ante el Juzgado Civil en Familia y Sucesiones de la VIII° Nominación, la que compulso a través del Portal del SAE de la página web de este Poder Judicial; y con las actas de nacimiento y matrimonio que corren agregadas a la causa penal remitida en vista para este Juzgado.

Que, corrido el traslado de la demanda, a fs. 153/155, se apersonó el letrado Pablo Araoz, en su carácter de apoderado de Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, planteó la exclusión de cobertura del señor Pedro Alejandro Correa y, subsidiariamente, contestó la demanda y solicitó su rechazo; mientras que, a fs. 158/160, se apersonó el señor Pedro Alejandro Correa, con el patrocinio del letrado Pablo Miguel Rivera, y también contestó la demanda y solicitó su rechazo.

De esta manera quedó trabada la litis.

II.- CUESTIONES PRELIMINARES.

Atento a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial (en adelante CCyCN) cabe precisar su aplicación al caso en estudio a tenor de lo dispuesto en el art. 7. La causa de la presente acción es el reclamo de indemnización de daños causados por un hecho ilícito ocurrido el 31/01/2014. Siendo así, se trata de una relación jurídica que se consumó antes del advenimiento del nuevo Código y, por lo tanto, debe ser juzgada conforme el sistema del anterior Código Civil (en adelante CC) en sus elementos constitutivos. En relación a las consecuencias no agotadas deberá aplicarse el nuevo cuerpo legal.

Sobre este punto, Aída Kemelmajer de Carlucci comenta que "la noción de consumo que subyace en el art. 7 fue tomada por Borda de la obra de Roubier, quien distingue entre leyes que gobiernan la constitución y la extinción de una relación jurídica, y leyes que gobiernan el contenido y las consecuencias. Cada fase se rige por la ley vigente al momento de esa etapa; el consumo o el agotamiento debe analizarse según cada una de esas etapas, en concreto, para cada tipo de situaciones, siendo imposible una formulación en abstracto, para todo tipo de cuestiones" ("El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia

firme”, La Ley, 2015-B, 1146, AR/DOC/1330/2015; "La Aplicación del Código Civil y Comercial a las Relaciones y Situaciones Jurídicas Existentes" - Ed. Rubinzal Culzoni – Buenos Aires - Santa Fe – 2015, p. 158).

Por compartirlo, considero aplicable al presente caso el criterio según el cual: “La entrada en vigencia del Código Civil y Comercial impuso tener presente el contenido del art. 7° que por su ubicación en el Capítulo Preliminar, es aplicable a todas las relaciones y situaciones jurídicas regladas por el código. En el mismo se reguló la eficacia temporal de las normas derogadas frente al nuevo régimen legal, previéndose, en términos generales, que a partir de su entrada en vigencia las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Esta indicación legal, sin lugar a hesitación, es aplicable a las obligaciones de resarcir los daños nacidas en fecha anterior a la entrada en vigencia del código unificado, dado que no se ha previsto una norma especial que regule en particular la situación jurídica que se presenta en los procesos de daños no consolidados jurídicamente, como acontece en el régimen de la prescripción (art. 2537). A partir de ello, se debe tener presente que en la construcción de la sentencia de daño existen dos segmentos perfectamente diferenciados. En el primero, se determina quién o quiénes serán los sujetos responsables del deber de resarcir. Para individualizar al sujeto pasivo de la obligación indemnizatoria, se debe verificar la configuración de los presupuestos constitutivos de la responsabilidad: daño, antijuridicidad, nexo causal adecuado y factor de atribución. A partir de la determinación del responsable del daño, se inicia la segunda etapa que se vincula con el análisis de las consecuencias derivadas del accidente, como es la valoración y cuantificación de los daños padecidos y reclamados. Teniendo en consideración esta diferencia, la determinación de los sujetos responsables del deber de resarcir se debe formular con base en el régimen jurídico imperante en el momento en que acaeció el hecho dañador que será la causa fuente de la obligación de reparar. Es decir, se deben examinar los presupuestos de la responsabilidad conforme a la normativa vigente y doctrina que informa a la misma, a la fecha del accidente. Ello es así porque quedó absolutamente agotado en su estructuración normativa el hecho jurídico generador de la obligación, se consolidó y, es por ello, que tiene génesis la obligación de resarcir, la cual, desde este punto, resaltar su naturaleza de obligación de valor. Cumplida la primera etapa en la elaboración de la sentencia de daño, se abre la siguiente en la cual corresponde examinar las consecuencias jurídicas derivadas del hecho dañador (valoración y cuantificación del daño como deuda de valor), las cuales hasta que no queden consolidadas en su determinación pecuniaria, sea en sede judicial o extrajudicial, son alcanzadas por las nuevas leyes sancionadas, en el caso, por el contenido del Código Civil y Comercial. Ello implica que mientras la transformación en dinero no se encuentre efectivizada y firme es una consecuencia no consolidada, razón por la cual la jurisdicción debe aplicar el régimen del Código Civil y Comercial, aun cuando el daño se hubiere producido estando vigente el Código Civil. En síntesis, para la determinación de los responsables del deber de resarcir los daños producidos antes del 1 de agosto de 2015, se aplica el Código Civil porque el mismo estaba vigente en ese momento. Y, si el monto resarcitorio no estuviere individualizado en dinero con sentencia firme, es decir, jurídicamente consolidado en su cuantía, se rige por el régimen de valoración y cuantificación reglado por el Código Civil y Comercial.” (“Código Civil y Comercial Comentado – Texto Exegético”; Jorge H. Alterini – Director General; 2ª. Edición Actualizada y Aumentada – Tomo VII – ARTS. 1708 A 1881; Ignacio Alterini – Coordinador; Ed. Thomson Reuters La Ley; Bs. As. 2016; pags. 55/57).

Por otro lado, cabe señalar que teniendo a la vista la causa penal iniciada como consecuencia del hecho a valorarse en la presente, caratulado: “CORREA PEDRO ALEJANDRO S/HOMICIDIO Y LESIONES” - Expte. N° 11277/14, que tramitó ante el Juzgado Correccional Penal de la 1ª Nominación, advierto que, mediante resolución de fecha 13/04/2018 (fs. 191), se dispuso la suspensión del juicio a prueba; por lo cual, teniendo en cuenta que el Juez no se ha expedido sobre

la responsabilidad del demandado, no existe ninguna cuestión de prejudicialidad penal que afecte el dictado de esta sentencia civil.

Ahora bien, teniendo en cuenta los términos de la demanda y los responde, corresponde precisar que el hecho que fundamenta la interposición de la acción de daños ocurrido el 31/01/2014, esto es, el accidente de tránsito producido entre el vehículo marca Fiat Uno, dominio CFK 956, conducido por el demandado, y la motocicleta marca Yamaha 125, dominio 162 JMD, conducida por Carlos Sebastian Corbalán, en la que también se trasladaba como acompañante su madre, Ester del Valle Resola, en el que se produjo el fallecimiento de la señora Resola, y consecuencias dañosas para el señor Corbalán, resulta un hecho no controvertido (no así su mecánica de producción) y, por ende, exento de prueba y justificación. Por el contrario, las cuestiones controvertidas a dilucidar y de justificación necesaria sobre las cuales cabe expedirse conforme lo dispuesto por el artículo 214, inciso 5 y 7 del CPCyCT vigente - Ley N° 9531, son las siguientes: 1) Atribución de responsabilidad civil por el accidente de tránsito; 2) Procedencia de los rubros indemnizatorios reclamados; 3) Costas y honorarios.

III.- ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DEL CASO.

A continuación, se analizarán por separado las cuestiones controvertidas señaladas en el punto anterior. A tal efecto, debo precisar que no me encuentro obligado a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso. En sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el mismo.

PRIMERA CUESTIÓN: Atribución de responsabilidad civil por el accidente de tránsito.

En lo siguiente, me adentraré en el análisis de la cuestión, esto es, la atribución de responsabilidad civil por el accidente de tránsito sometido a fallo. Para la procedencia de la acción de daños intentada, corresponde previamente verificar la acreditación de los presupuestos que necesariamente deben concurrir conjuntamente para que nazca la obligación de responder por daños: a- El incumplimiento objetivo o material, que consiste en la infracción a un deber jurídico, sea mediante el incumplimiento de la palabra empeñada en un contrato, sea a través de la violación del deber general de no dañar. B- Un factor de atribución de responsabilidad, como razón suficiente para asignar el deber de reparar al sujeto sindicado como deudor. Tal factor de atribución puede ser subjetivo u objetivo. C- El daño, que consiste en la lesión a un derecho subjetivo o interés de la víctima del incumplimiento jurídicamente atribuible. d- Una relación de causalidad suficiente entre el hecho y el daño, es decir que pueda predicarse del hecho que es causa (fuente) de tal daño. La importancia del nexo causal como presupuesto de la responsabilidad civil radica precisamente en su doble función: por un lado permite determinar la autoría material de un daño (cuando un resultado dañoso es objetivamente atribuible a la acción de un sujeto determinado), y por el otro permite determinar la extensión del resarcimiento que deberá asumir el responsable del daño (cuales de la totalidad de las consecuencias dañosas deberán ser reparadas) (cfr. Alterini-Ameal-López Cabana, "Derecho de Obligaciones", pág. 229, Abeledo-Perrot, 1995; Pizarro-Vallespinos, "Instituciones de Derecho Privado-Obligaciones", T. 3, pág 97, Ed. Hammurabi-José Luis Depalma Editor, 1999).

Corresponde precisar que, al presente caso, resulta aplicable lo dispuesto por el artículo 1113, segundo párrafo del CC, que reza: "En los supuestos de daños causados con las cosas, el dueño o guardián, para eximirse de responsabilidad, deberá demostrar que de su parte no hubo culpa; pero si el daño hubiere sido causado por el riesgo o vicio de la cosa, solo se eximirá total o parcialmente de responsabilidad acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder".

En este orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia de la Provincia ha sostenido reiteradamente que: “la doctrina y la jurisprudencia son contestes en sostener que las acciones por daños derivados de la circulación automotriz se resuelven conforme lo establecido en el art. 1113, 2do. párrafo, 2ª parte (responsabilidad de base objetiva, con fundamento en la teoría del riesgo), sin perjuicio de que la culpa, como norma de clausura del sistema, pueda contribuir a la determinación de la responsabilidad de los sujetos involucrados en el evento dañoso” (CSJT, Sala Civil y Penal, Sentencia N° 1306, 23/12/2014, “Medina, Brígida del Valle c. Frías, Edmundo Alfredo s. Daños y Perjuicios”).

Por constituir un caso de responsabilidad objetiva, “bien se puede decir que al damnificado, para encuadrar la situación en el apartado segundo del párrafo segundo del artículo 1113 del Código Civil, le basta con acreditar el perjuicio sufrido y la intervención de la cosa que lo produjera, o el contacto con la misma, y nada más; es decir, probar la relación de causalidad material entre el vehículo del cual se trata y el daño, extremo que en el sub examine no se encuentra cuestionado. Sobre el creador del riesgo gravita una atribución legal de responsabilidad, y, en consecuencia, para liberarse total o parcialmente, el ordenamiento le impone inexcusablemente la obligación de acreditar la causa ajena, debiendo caso contrario responder íntegramente en función del factor atributivo ‘riesgo’ (cf. Trigo Represas Félix A.: “Concurrencia de riesgo de la cosa y de culpa de la víctima”, LA LEY 1993-B, 306, con citas de Llambías y de Isidoro Goldenberg. En igual sentido, “C.N. Esp. Civ. Com., sala “I”, De Cristófaró c. Sánchez s/daños y perjuicios”, 21-10-87; C.N. Esp. Civ. Com., Sala “I”, “Iacovone c. Castillo Toledo s/sum.”, 24-12-87; C.N. Esp. Civ. Com., Sala “II”, “Frontera c. Empresa Microómnibus Sáenz Peña S.R.L. s/ds. y ps.”, 20-11-81; íd. “Ríos c. Rivolta s/sum.”, 4-9-81).

Bajo la luz de la responsabilidad objetiva aludida, generadora ‘per se’ del deber de resarcir, sobre el demandado pesa la carga de probar, a los efectos de su eximición, una causa ajena, es decir, el hecho de la víctima, el hecho de un tercero por quien la dueña o guardián no deban responder, el caso fortuito o fuerza mayor.

Así las cosas, corresponde dejar asentado que -tal y como se dijo precedentemente- la ocurrencia del siniestro en fecha 31/01/2014, a las 18:30 horas aproximadamente, en la Av. del Libertador esquina con calle Almirante Brown, Burruyacú de esta Provincia, con la participación de los vehículos y personas señaladas en el escrito de demanda, como así también los daños sufridos por aquellas, resultan hechos no controvertidos por las partes; a más de que ello, se encuentra plenamente acreditado con las constancias de la causa penal, especialmente con las actuaciones policiales de fs. 01/06.

No obstante ello, el demandado alegó que -a contrario de lo sostenido por la parte actora- no conducía a contramano al momento de producirse el siniestro, y que fue embestido por el conductor de la motocicleta, quien conducía a una velocidad excesiva; es decir, refiere a que el accidente se produjo por su culpa exclusiva del Sr. Carlos Sebastián Corbalán, conductor de la motocicleta marca Yamaha 125, dominio 162 JMD.

Efectuadas las consideraciones relacionadas a la acción promovida, y ante la falta de coincidencias en la exposición de lo sucedido, por las partes, cabe entrar al análisis del plexo probatorio.

En este orden de ideas, corresponde apreciar y valorar las pruebas producidas en autos, a fin de dilucidar cómo aconteció el accidente. Esta valoración debe ser hecha de las probanzas realizadas en el expediente en conjunto y no aisladamente de conformidad a los principios que inspiran la sana crítica, la que sintetiza en el examen lógico de los distintos medios, la naturaleza de la causa y las máximas de experiencia (FENOCHIETTO, Carlos E. - ARAZI, Roland, Código Procesal Civil y

Comercial de la Nación, Comentado y Anotado, T. II, Astrea, p. 356). Ello por cuanto la certeza, no se obtiene con una evaluación aislada de los distintos elementos, sino en su totalidad, de tal modo que unidas eleven al ánimo del juez la convicción de la verdad de los hechos (cfr. FALCÓN, Enrique, Código Procesal, T. III, p. 190; PEYRANO, J. W. - CHIAPPINI, J. O., "Apreciación conjunta de la prueba en materia civil y comercial", JA, 1984-III-799).

Así, considero que la prueba pericial accidentológica producida en este juicio, resulta relevante a los fines de esclarecer la mecánica de producción del siniestro. En efecto, del dictamen pericial obrante a fs. 451/453 surge que el automóvil conducido por el demandado circulaba por calle Almirante Brown, en sentido este a oeste, contrario al permitido por la indicación municipal y, al llegar a la Av. Libertador, no tomó la debida precaución como marca la ley de detener la marcha; mientras que, en ese momento, circulaba por Av. Libertador la motocicleta en la que se trasladaban el señor Corbalán y la señora Resola que, sin lograr detener su marcha, colisionó con su frente en la zona del guardabarros delantero izquierdo del automóvil. En este contexto, el perito concluye que, si bien la motocicleta fue el vehículo embistente, contaba con la prioridad de paso, y que la principal causa de producción del accidente fue la circulación a contramano del vehículo Fiat Uno, dominio CFK 956. Cabe remarcar que la pericia no fue impugnada u observada por ninguna de las partes.

A su vez, las conclusiones de dicha pericia guardan similitud con las vertidas en la pericia accidentológica realizada en el marco de la causa penal (fs. 80/81), de la que se desprende que la producción del siniestro obedeció a la circulación en contramano del automóvil conducido por el aquí demandado Pedro A. Correa.

Además de ello, tengo presente que, de la declaración de imputado obrante en sede penal (fs. 112/113), surge que el señor Correa manifestó que comúnmente todos circulan por esa calle en el sentido que él lo hacía, porque no hay cartel indicativo en sentido contrario. Es decir, que dicha declaración es un reconocimiento implícito de que circulaba en contramano, que se contradice con el argumento de su contestación de demanda del presente juicio, en tanto que refirió que la Municipalidad cambió el sentido de circulación de la calle con posterioridad al siniestro.

Por otro lado, en la presente causa también se produjo prueba testimonial, en cuyo marco declararon los testigos Jonathan Díaz y Ricardo Armando Leguina. De dichos testimonios, advierto que los mencionados resultan ser "testigos de oídas" por no haber tomado conocimiento directo de los hechos, sino a través de otras personas y/o con posterioridad al momento del impacto. Por ello, justamente, el letrado apoderado de la compañía aseguradora efectuó tacha en los dichos de ambos testigos (fs. 396), a la que se opuso la parte actora (fs. 399/401); tacha que considero corresponde hacer lugar, teniendo en cuenta que ninguno de los testimonios refieren a situaciones o circunstancias percibidas directamente por los testigos sobre los hechos debatidos, a la vez que no resultan conducentes a los fines de rebatir la mecánica del accidente establecida por los peritos de esta causa civil y de la causa penal traída a la vista.

En este orden de ideas, y sin perjuicio de que, según surge del Acta de Inspección Ocular obrante en la causa penal (fs. 6), en el lugar del siniestro no existían carteles indicadores del sentido de las calles, lo cierto es que -tal y como apuntan los peritos mecánicos- la prioridad de paso en la encrucijada la tenía la motocicleta en la que se trasladaban el señor Corbalán y la señora Resola, en razón de circular por una avenida que es una arteria de mayor jerarquía..

En efecto, aún considerando que el demandado ignoraba que circulaba a contramano, por la falta de señalización por parte de la autoridad competente, está claro que el mismo -al igual que cualquier conductor que circula por la vía pública- debió extremar al máximo las medidas de cuidado y previsión al cruzar una esquina sin semáforo y señalización a la vista, máxime cuando se trataba de

una arteria preferencial por ser avenida. Sobre el particular, la jurisprudencia ha señalado que: “Todo automovilista debe conducir con atención o prudencia encontrándose siempre en disposición anímica de detener inmediatamente el vehículo que maneja. Si así no lo hiciera, no se necesita más para considerarlo incurso en culpa” (CNEsp.Civ.Com., Sala IV, Fiori, Norberto c/ Egozcue, Rubén. S/ Daños y Perjuicios, 31.10.80).

Asimismo, como se dijo precedentemente, también resulta acreditado que la motocicleta es la que contaba con la prioridad absoluta de paso, conforme la normativa vigente en la materia. En este sentido, la Ley Nacional de Tránsito establece en su artículo 41 que: “Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene por la derecha es absoluta, y sólo se pierde ante: (...) d) Los vehículos que circulan por una semiautopista. Antes de ingresar o cruzarla se debe siempre detener la marcha; (...) g) Cualquier circunstancia cuando: 1. Se desemboque desde una vía de tierra a una pavimentada (...)”. Es decir, que conforme surge de la normativa, el vehículo debería haberse detenido al ingresar desde una arteria de menor jerarquía a una de mayor jerarquía y, por tanto, preferente.

En definitiva, considero que lo expuesto precedentemente se encuentra plenamente probado en la causa, no existiendo en autos prueba alguna que indique que el accidente se produjo por culpa de las víctimas. Por lo tanto, estimo que, estando probado que la motocicleta del actor circulaba por una avenida, con doble mano de circulación, mientras que el automóvil del demandado lo hacía por una calle, y que circulaba en contramano tornando imprevisible su arribo a la encrucijada, la culpa o responsabilidad recae en el conductor del automóvil Fiat Uno, dominio CFK 956, por cuanto el mismo carecía de prioridad de paso, en los términos del art. 41 inciso d). Es decir, quien gozaba de prioridad de paso en el cruce de las intersecciones, era la motocicleta conducida por el actor, por cuanto se encontraba dirigiéndose por la Av. Libertador, arteria de doble mano de circulación.

En casos similares se ha resuelto: “En ese sentido, considero que la responsabilidad de la Sra. M. – conductora del automóvil – está en cuanto intentó cruzar la avenida Campero desde una arteria de menor jerarquía -calle Belgrano-, como señaló el Sentenciante, sin advertir la presencia de la motocicleta que se encontraba cruzando la avenida, por lo que, el automóvil embistió a la motocicleta. Es decir, su responsabilidad surge en cuanto intentó ingresar a una avenida sin asegurarse de que la vía se encontraba libre o esperar el momento oportuno para emprender el cruce sin riesgos para sí o para terceros, cuando debió esperar que termine su paso el rodado conducido por el actor y recién iniciar el cruce, ya que no contaba con preferencia de paso. El art. 41 de la Ley Nacional de Tránsito n° 24.449 dispone: “Prioridades. Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene por la derecha es absoluta, y sólo se pierde ante: () d) Los vehículos que circulan por una semiautopista. Antes de ingresar o cruzarla se debe siempre detener la marcha”. De acuerdo a los términos de la norma, la Sra. M. no tenía la prioridad de paso por lo que la conducta debida era detener la marcha de su rodado y esperar el paso de la motocicleta para recién cruzar la avenida A su turno el artículo 64 de la citada ley establece: “Presunciones. Se considera accidente de tránsito todo hecho que produzca daño en personas o cosas como consecuencia de la circulación. Se presume responsable de un accidente al que carecía de prioridad de paso o cometió una infracción relacionada con la causa del mismo, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponderles a los que, aun respetando las disposiciones, pudiendo haberlo evitado voluntariamente, no lo hicieron” Por lo expuesto, deviene con toda claridad que la responsabilidad exclusiva en el siniestro a cargo de la demandada debe ser mantenida. Esto es así por cuanto el actor circulaba por una avenida en la que gozaba de prioridad de paso, a la que la conductora demandada pretendió cruzar sin tomar las precauciones que dicho cruce ameritaba. El resultado indica que no lo hizo; por lo que cabe concluir en que el riesgo del automóvil potenciado por la imprudencia de su conductora, constituye causa

adecuada del accidente. De manera que si la Sra. M. – conductora del automóvil – hubiera observado una conducta diligente de conformidad con lo dispuesto por el art. 39 inciso b) de la Ley Nacional de Tránsito, es decir, circulando con cuidado y prevención y respetando la prioridad de paso de la motocicleta de conformidad con el art. 41 inc. d) hubiera evitado el impacto con la motocicleta del actor. Por lo expuesto, es que cabe el rechazo del agravio en relación a la responsabilidad interpuesto por la parte demandada” (CAMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - CONCEPCIÓN - Sala Unica VEGA JORGE DANIEL Y OTROS Vs. MURUA FLORENCIA ELIZABETH Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS, Nro. Expte: 409/19, Nro. Sent: 58 Fecha Sentencia 20/03/2023).

Por lo tanto, considero que el argumento vertido por la parte accionada, por el cual pretende se le exima de responsabilidad, esto es, la culpa exclusiva de la víctima en la producción del accidente, resulta, a todas luces, improcedente. Y es que estimo que la causa del accidente que motiva este proceso, fue el obrar imprudente y negligente del demandado Pedro Alejandro Correa, quien atraviesa una encrucijada de doble circulación, una avenida, sin frenar y detener su marcha, y sin gozar de prioridad de paso, interponiéndose en la trayectoria de la motocicleta conducida por el actor, y produciendo la colisión con la misma.

En casos como el presente, en el cual la parte demandada esgrime como defensa la culpa de la víctima en la ocurrencia del hecho, la doctrina ha señalado: “3.7. El riesgo y los presupuestos de la responsabilidad civil. Vigencia de las directivas específicas del régimen anterior. En el sistema del Código Civil y Comercial continúan vigentes, en lo esencial, las conclusiones generales sobre los presupuestos de la responsabilidad civil y su prueba. Particularmente, son de aplicación al nuevo régimen las directivas referidas a la imputación de responsabilidad objetiva y sus eximentes. Según la inveterada doctrina, en el caso de daño por riesgo o vicio de la cosa, media una presunción de responsabilidad, que provoca que el sindicado como responsable tenga que acreditar la concurrencia de una causa ajena (art. 1722, CCCN), es decir, la existencia de hecho del damnificado (art. 1729), caso fortuito o fuerza mayor (art. 1730), el hecho de un tercero por quien no se debe responder (art. 1731) o la circunstancia de que la cosa haya sido usada en contra de su voluntad expresa o presunta (art. 1757, 2º párr.). La prueba de las eximentes debe ser fehaciente e indubitable, dada la finalidad tuitiva de la norma. Una vez acreditado el riesgo de la cosa, el sindicado como responsable debe asumir un rol procesal activo para demostrar la causa ajena y exonerarse total o parcialmente (conf. arts. 1722, 1729, 1730, 1731 y 1734, CCCN). Vale recordar que para eximirse de responsabilidad con fundamento en la conducta de la víctima ("hecho del damnificado", según la terminología del art. 1729 del CCCN, norma de la que se ha destacado su formulación (62-PIZARRO, Ramón D., "Eximentes a nivel causal", en MÁRQUEZ, José F. (dir.), Responsabilidad civil en el Código Civil y Comercial, Zavallía, Buenos Aires, 2015, t. 1, p. 137) basta, en principio, el "mero hecho", sin que se requiera la culpabilidad de la víctima, salvo que la ley o el contrato lo dispongan expresa y excepcionalmente. Por ello, debe tener aptitud "para cortar totalmente el nexo de causalidad entre el hecho" y "revestir las características de imprevisibilidad e inevitabilidad propias del caso fortuito o fuerza mayor" (63-CS, "Santamariña, María del Carmen c. Ferrocarriles Argentinos", del 13/11/1990, en Fallos 313:1184; "Tettamanti, Raúl O. y otros c. Baccino, Orlando y otros", del CS, 30/4/1996, en Fallos 319:737; "Trejo, Jorge Elías c. Stema SA y otros", del CS, 24/22/2009. Ver VÁZQUEZ FERREYRA, Roberto, "Prueba de la culpa, de los criterios objetivos y de la relación de causa a efecto", RDD 2012-3 - Proyecto de Código Civil y Comercial, Rubinzal-Culzoni, p. 426). Recordemos, además, que un sector de la jurisprudencia requiere como presupuesto previo, la invocación o alegación de las eximentes de modo específico. Por ejemplo, se ha dicho que "al no haber denunciado expresamente la accionada cuál fue la conducta de la víctima interruptiva del nexo causal, no resultaba factible acceder a la prueba del supuesto de hecho fundamento de la defensa articulada; tornando —dicha circunstancia— inviable

la invocación de la eximente" (65-SC Buenos Aires, "P., P. R. y otra c. Castellano, Raúl Bernabé y otros s. Daños y perjuicios", del 8/4/2015). Otro sector menos riguroso admite que la producción de prueba, aún en defecto de alegación, permite exonerar la responsabilidad presumida. En términos prácticos, al actor le bastaba con probar la legitimación, el hecho, el carácter riesgoso o vicioso de la cosa, la relación causal y el daño. Posee también vigencia en este aspecto, la flexibilización probatoria observada en la jurisprudencia anterior al nuevo Código, según la cual, acreditada la intervención de una cosa juegan a favor de la víctima las presunciones de causalidad (es decir que el daño derivaba de la cosa) y del carácter riesgoso o vicioso de la cosa (es decir que el daño tenía origen en el riesgo o del vicio de la cosa). Por ejemplo, acreditado el siniestro vial (expresión más precisa que accidentes de tránsito o accidentes de automotores) y la participación del automóvil, se presume que los daños obedecen a la actuación del vehículo y que media relación causal (o sea que el daño derivó del riesgo del automotor). En definitiva, cuando se trata de daños causados por el riesgo o vicio de las cosas, en la mayoría de los casos opera una doble presunción: sobre la naturaleza riesgosa de la cosa (o sea que la causa del daño radicaba en el riesgo o vicio de la cosa) y sobre la relación de causalidad (entre el hecho de la cosa y el daño). En palabras de la Corte Suprema, al damnificado le "basta con probar el daño y el contacto con la cosa dañosa, para que quede a cargo de la demandada, como dueña o guardiana del objeto riesgoso, demostrar la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder" (66-CS, "Contreras Raúl Osvaldo y otros c. Ferrocarriles Metropolitanos SA", del 10/10/2000, en Fallos 324:1344; "Morales, Jesús del Valle c. Transportes Metropolitano Gral. San Martín SA", del 23/11/2004, en Fallos 317:1336; "Rivarola, Mabel Angélica c. Neumáticos Goodyear SA", del 11/7/2006, en Fallos 329:2667). Y si bien la carga de la prueba de la relación de causalidad incumbe a la víctima (67-CS, "Melnik de Quintana, Mirna Elena y otro c. Carafi, Juan Manuel y otros", del 23/10/2001, en Fallos 324: 3618), se ha dicho que debe efectuarse una interpretación "menos estricta sobre el cumplimiento por la actora de la carga de la prueba de la relación causal", apreciándola "en función de la índole y características del asunto" y en base "a un adecuado enlace de las diversas pruebas e indicios" (68-CS, "Galli de Mazzochi, Luisa y ot. c. Correa, Miguel", del 9/2/2001, JA 2002-I-22). Por otra parte, con relación al nexo de causalidad, puede ocurrir que por falta de prueba la causa del daño permanezca "desconocida" (69-ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, Doctrina Judicial. Solución de casos, Alveroni Ediciones, Córdoba, 2005, t. 4, p. 80), no revelada, oculta, o ignorada (70-Cám. Civ. y Com. Azul, sala II, "Liberti Néstor H. y Arellano Nancy V. c. Trinidad SA o La Trinidad SA s/Daños y Perjuicios", del 12/7/2013) o "indefinida" (71-SC Buenos Aires, "Rubio, Mario c. Municipalidad de Tornquist", Ac. C. 114.284, del 3/10/2012; "Iglesias, María Elena c. 'Nueva Chevallier SA", Ac C. 102.054, del 20/5/2009; "Kary de Orgeira Rosa c. Milanesi Benjamín", Ac C 90.855, del 11/5/2011). En tal caso la teoría del riesgo produce dos consecuencias importantes: la demanda prosperará totalmente, por el 100%, ya que es el sindicato como responsable quién debe acreditar la procedencia de la eximente asumiendo una conducta procesalmente positiva ya que debe identificar la causal de exoneración de la responsabilidad (72-SPOTA, Alberto, "La responsabilidad por choque de vehículos", JA 1943-II, 36). La promoción de la demanda opera como una suerte de hecho cuasi constitutivo, por lo que el dueño o guardián demandado deben tener un rol activo y dinámico desde que tienen a su cargo la alegación y prueba de los hechos extintivos, invalidativos u obstativos (73-GALDÓS, Jorge M., "Los accidentes de automotores y la teoría del riesgo creado (en la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de la Suprema Corte de Buenos Aires)", LL 1991-C, 719; ídem, "Accidentes de automotores, la teoría del riesgo creado y las bicicletas", LL 1994-B, 71; SC Justicia Mendoza, sala 1ª, "Martínez, Jorge c. Verdaguer Correas Carlos", del 27/12/1991, en JA 1993-I-333). La prueba de la eximente debe ser clara (74-CCiv. y Com., Azul, sala II, "Peris Cort Julio c. Elizalde Eduardo y otros", del 15/12/2004), demostrada en forma asertiva (75-CCiv. y Com., Azul, sala II, "Álvarez, Oscar E. c. Pereyra, Ismael y otros", del 11/5/2006, LLBA 2006-1200), concluyente (76-CCiv. y Com., Azul, sala II, "Borda Oscar y otros c. Cheves, Hernán s/Daños y perjuicios", del

22/3/2007, LLBA (octubre) 2007, 1014), convincente y unívoca (77-CCiv. y Com., Azul, sala II, "Sanucci, Ana María c. Lasarte, Marcelo O. y otra s/Daños y perjuicios", del 11/6/2014, Microjuris MJJ86475)." ("La responsabilidad por riesgo y vicio de las cosas en el Código Civil y Comercial. El art. 1757 y los principios generales" - Autor: Jorge Mario Galdós (con la colaboración de Ezequiel A. Valicenti), publicado en Tratado de Derecho de Daños - Tomo III - Directores: Sebastián Picasso y Luis R. J. Sáenz; 1a Ed. – Editorial La Ley, Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2019 - Extracto de Proview - ISBN 978-987-03-3853-6).

En consecuencia, probado el contacto con la cosa y los perjuicios sufridos, conforme los principios legales aludidos, se invierte la carga de la prueba y coloca a la víctima del daño en una situación ventajosa, estableciendo una presunción de culpa del conductor de una máquina naturalmente peligrosa, como es el caso de un automóvil, que en todo momento debe tener el control del vehículo que gobierna. Esta presunción a favor del damnificado, sólo cede o se atenúa en el supuesto que el accionado acredite que la culpa la tuvo la víctima o un tercero por el cual no debe responder.

En este contexto, en el caso de marras, no se encuentra probado que hubiere mediado culpa de la víctima en la ocurrencia del accidente, tal como fuera establecido al analizar la prueba aportada a la causa. No existe en autos ningún elemento del que resulte siquiera una presunción de que el actor conducía su motocicleta a excesiva velocidad o sin licencia habilitante; tampoco que lo haya hecho sin casco protector o que la falta del mismo haya tenido incidencia alguna en el hecho.

En este sentido, el art. 41 inc. "g.3" de la Ley N° 24.449, aplicable por haberse adherido nuestra Provincia, establece que "Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene por la derecha es absoluta, ... sólo se pierde ante: d) Los vehículos que circulan por una semiautopista. Antes de ingresar o cruzarla se debe siempre detener la marcha;". De otras disposiciones de la referida ley, surge que: "ARTICULO 39.- Los conductores deben: a) b) En la vía pública, circular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo o animal, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito. Cualquier maniobra deben advertirla previamente y realizarla con precaución, sin crear riesgo ni afectar la fluidez del tránsito Utilizarán únicamente la calzada, sobre la derecha y en el sentido señalizado, respetando las vías o carriles exclusivos y los horarios de tránsito establecidos"; y, "ARTÍCULO 50. — VELOCIDAD PRECAUTORIA. El conductor debe circular siempre a una velocidad tal que,teniendo en cuenta su salud, el estado del vehículo y su carga, la visibilidad existente, las condiciones de la vía y el tiempo y densidad del tránsito, tenga siempre el total dominio de su vehículo y no entorpezca la circulación. De no ser así deberá abandonar la vía o detener la marcha". Finalmente, establece el "ARTÍCULO 64.- Se considera accidente de tránsito todo hecho que produzca daño en personas o cosas como consecuencia de la circulación. Se presume responsable de un accidente al que carecía de prioridad de paso o cometió una infracción relacionada con la causa del mismo, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponderles a los que, aun respetando las disposiciones, pudiendo haberlo evitado voluntariamente, no lo hicieron. El peatón goza del beneficio de la duda y presunciones en su favor en tanto no incurra en graves violaciones a las reglas del tránsito". Las precitadas normas fueron vulneradas por el obrar del demandado Correa, haciendo aplicable la presunción del artículo 64 de la Ley N° 24.449.

De las normas citadas resulta que el actor gozaba de una prioridad de paso al circular en una calle de doble mano de circulación (avenida), por tanto preferencial; por su parte, el demandado Correa no observó la obligación de detenerse totalmente ante el cruce de una avenida o arteria de doble mano y ceder el paso a quiénes circulan por la misma; estas infracciones hacen aplicable la presunción del artículo 64 de la Ley N° 24.449.

En consecuencia, considero probada la responsabilidad civil del demandado, señor Pedro Alejandro Correa, conductor del vehículo marca Fiat Uno, dominio CFK 956, respecto del accidente de tránsito ocurrido el 31/01/2014, en la intersección de la Avenida Libertador y calle Almirante Brown, con la motocicleta marca Yamaha 125, dominio 162 JMD, en la que se trasladaban el señor Carlos Sebastian Corbalán y la señora Emilia Etelvina Resola, debiendo responder por los daños y perjuicios que sean consecuencia del mismo. Así lo declaro.

A continuación, resta analizar la exclusión de cobertura opuesta por el apoderado de la compañía citada en garantía, cuyo argumento principal radica en que el demandado asegurado circulaba a contramano al momento del accidente, lo cual constituye una causal expresa de exclusión de cobertura conforme las condiciones generales de la contratación.

Siguiendo los lineamientos doctrinarios que comparto (“El Contrato de Seguro y La Protección del Consumidor” por María Fabiana Compiani y “Relación de Consumo y Contrato de Seguro: Protección Jurídica del Consumidor de Seguros” por Federico R. Moeykens en “Ley de Defensa del Consumidor – Comentada y Anotada”, Tomo II – Parte Especial, Editorial La Ley – Bs. As. 2009, pág. 431 a 570), resulta fundamental analizar la incidencia que la Ley de Defensa de los Consumidores y Usuarios tiene en el presente conflicto, por resultar aplicable.

En tal sentido, considero consolidada la opinión de que las normas y principios de defensa de los consumidores y usuarios son aplicables a las relaciones generadas por un contrato de seguros, sobre todo a partir de la reforma introducida por la sanción y puesta en vigencia de la Ley N° 26.361.

Siendo el contrato de seguros un típico contrato por adhesión, ya que su contenido (póliza) es predispuesto en forma anticipada y unilateral por el asegurador, su contenido debe ser analizado a la luz de las disposiciones de la Ley de Defensa del Consumidor (especialmente arts. 38 y 39), así como las normas y principios del derecho común (especialmente arts. 18, 21, 953, 954, 1038, 1039, 1066, 1071 y 1198 del Código Civil, así como los actuales arts. 1094 y 1095 del Código Civil y Comercial vigente).

Considero consolidada la opinión de que las normas y principios de defensa de los consumidores y usuarios son aplicables a las relaciones generadas por un contrato de seguros, sobre todo a partir de la reforma introducida por la sanción y puesta en vigencia de la Ley N° 26.361. Siendo el contrato de seguros un típico contrato por adhesión, ya que su contenido (póliza) es predispuesto en forma anticipada y unilateral por el asegurador, su contenido debe ser analizado a la luz de las disposiciones de la Ley de Defensa del Consumidor (especialmente arts. 38 y 39), así como las normas y principios del derecho común. De nuestro ordenamiento jurídico se puede inferir que la condición fundamental para definir el concepto o condición de “consumidor” es la de destinatario final de un producto, actividad o servicio, excluyéndose únicamente a los que almacenen, utilicen o consuman bienes y servicios para integrarlos a procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de servicios.

Citando al autor Ernesto Caballero Sánchez (“La protección de los consumidores de seguros en el Derecho Español” en “Derecho de Seguros” – Hammurabi, Bs. As., pág. 650, y “El consumidor de Seguros: protección y defensa”, pág. 51), se define al asegurado-consumidor como “la persona que, para satisfacer sus necesidades de cobertura de riesgos y reuniendo las características de cualquier otro consumidor, contrata un servicio de aseguramiento y, eventualmente, él o un tercero reciben la prestación indemnizatoria”; el consumidor de seguros es por tanto quien contrata los servicios de cobertura de riesgos y, eventualmente, las prestaciones indemnizatorias que proporcionan las empresas aseguradoras; tanto el tomador del seguro (suscriptor de la póliza), como el asegurado, e incluso, mediante una protección que podemos calificar de extensiva, el tercero beneficiario

(supuesto frecuente en los seguros personales) o el perjudicado (por ejemplo acreedores de indemnizaciones en los seguros de responsabilidad civil).

Se puede concluir entonces que la protección y defensa del consumidor de servicios asegurativos se encuentra contemplada en la ley de defensa del consumidor, y que la misma comprende tanto al tomador como al asegurado, y se hace extensiva también al tercer beneficiario y al damnificado. Considero que esta conceptualización se adecua al artículo 1 de la Ley N° 24.240 que considera “consumidor” a toda persona que “de cualquier manera esté expuesta a una relación de consumo”. Y lo mismo resulta de la aplicación de los artículos 1092 y 1093 del Código Civil y Comercial.

Así lo han resuelto los Tribunales de Justicia: “Respecto de la relación que se establece entre el régimen legal de seguros y el de la protección al consumidor, se ha dicho que “considerar al seguro como un contrato de consumo no implica desnaturalizarlo como contrato, ni desvirtuar sus características propias, sino integrarlo con los principios tutelares que inspiran aquella relación” (cfr. Gregorini Clusellas, Eduardo L., “El seguro y la relación de consumo”, La Ley, diario del 4-2-2009), teniendo presente que “la normativa de protección del consumidor se relaciona de dos modos distintos con el ordenamiento, por un lado, imponiendo sus soluciones tuitivas por sobre soluciones distintas a que pueda conducir la aplicación de otras normas, de allí la consagración del carácter de orden público del art. 65, y de la directiva de interpretación a favor del consumidor a que refiere el art. 3; por otro, el régimen de consumo tiende a integrarse con otras normas que, con fines también de protección singular a determinados consumidores de bienes y/o servicios, tienden a proporcionar soluciones específicas respecto de principios ya contenidos en la ley de consumidor (cfr. Santarelli F. ob. cit. p. 60 y ss.). Debe recordarse que el art. 42 de la C.N., posterior a la ley 24.240, consolida esos derechos, permitiendo resaltar la preeminencia normativa del estatuto del consumidor frente a un ordenamiento sustantivo que colisione con esos derechos protectorios (cfr. Santarelli, ob. cit. p. 63)”. (DRAS.: LEONE CERVERA - AMENÁBAR. CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - Sala 2 - ROMANO ZULEMA ANGELA Vs. CAJA POPULAR DE AHORROS DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN S/ CUMPLIMIENTO DE CONTRATO - Nro. Sent: 188 - Fecha Sentencia: 28/04/2014 - Registro: 00037914-02); “Desde la reforma constitucional de 1994 y tras la sanción de la Ley de Defensa del Consumidor, una gran parte de las relaciones jurídicas privadas se ha visto impregnada por el tono tuitivo del nuevo Derecho del consumo, tendiente a reestablecer un equilibrio entre el poder económico, institucional, empresarial y mediático por un lado, y los demás ciudadanos consumidores, por el otro. El contrato de seguros también ha sido alcanzado y modificado en lo pertinente por dichas normas, que pueden considerarse de orden público, consecuencia lógica de este proceso de “constitucionalización” del Derecho Privado, por lo que conforman un bloque interpretativo que no puede soslayarse sin afectar garantías expresamente previstas en la Carta Magna (art. 42)”. (DRES.: ACOSTA – BEJAS - CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - Sala 3 RASKA MARIO GUSTAVO Vs. DE FELICE SILVIO GERARDO Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - Nro. Sent: 311 - Fecha Sentencia: 27/05/2015 - Registro: 00041432-13); “Con igual integración, este tribunal ha puesto de relieve que el contrato de seguro da lugar a la aplicación del régimen de la LDC (Lorenzetti, Ricardo Luis, “Consumidores”, pg. 89. Se trata de un régimen tuitivo que reconoce fundamento constitucional (art. 42, CN), que debe ser aplicado aún de oficio por su carácter de orden público (arg. art. 65, LDC), en beneficio de los sujetos protegidos por su posición de debilidad frente al proveedor (CCCC, Sala I, sentencia N° 200 del 20/5/2015, voto preopinante Dr. Augusto Ávila). ... La empresa demandada es proveedora de un servicio de aseguramiento (art. 2 de la LDC), a la vez que el actor invistió la condición de usuario o consumidor (art. 1), ambos vinculados por una relación de consumo (art. 3), encuadrada en la amplia noción de “prestación de servicios” descripta. No rebata, en definitiva, el criterio ampliamente mayoritario de la doctrina y la jurisprudencia, en el sentido de que el contratante de un servicio de aseguramiento para cubrir un riesgo y, en su caso, obtener una prestación indemnizatoria, es un consumidor protegido por las

normas que integran el derecho del consumo. No cabe perder de vista que el contrato sigue siendo de seguro, aunque se lo califique como de consumo, pues esta calificación conlleva una integración con el sistema protectorio que específico del estatuto que rige en materia de consumo, caracterizado por su propósito tuitivo de orden público (arg. art. 65, LDC). Y conforme a lo previsto por el art. 3 de la LDC, sus normas deben integrarse con las normas generales y especiales aplicables a las relaciones de consumo, con lo que se ve reforzada la autonomía del microsistema estructurado a partir de la protección constitucional reconocida en el citado art. 42 de la CN". (DRES.: DAVID - AVILA. CAMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - Sala 1 - PEREYRA JUAN RAMÓN Vs. CAJA DE SEGUROS S.A. S/ SUMARÍSIMO - Nro. Sent: 533 - Fecha Sentencia: 25/11/2015 - Registro: 00043233-01 - FALLOS RELACIONADOS: Sentencia n°.: 335. "Fares, Graciela Beatriz Vs. Caja de Seguros S.A. S/ Cumplimiento de Obligación" del 26/06/2014. CCCC.: Sala II - Registro: 00043233).

Al respecto, en decisión que comparto, refiriéndose a la Ley N° 24.240, la Sala II de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Común del Centro Judicial de la Capital, en los autos caratulados "ESTRADA TERESA DEL VALLE C/ NACION SEGUROS S/ ESPECIALES (RESIDUAL) (CUMPLIMIENTO DE CONTRATO Y DAÑOS Y PERJUICIOS)" - Expte. n° 4169/15 (Sentencia de fecha 16/05/2017): "no cabe soslayar que, tratándose de una ley de orden público (conf. art. 65), corresponde a los jueces aplicarla aún cuando las partes no la hayan invocado (Picasso, Sebastián-Vázquez Ferreyra, Roberto, Ley de Defensa del Consumidor Comentada y Anotada, T. I, pág. 501; Farina, Juan M., Defensa del Consumidor. Comentario exegético de la Ley N° 24.240, pág. Rusconi, Dante D. (Coord.), Manual de Derecho del Consumidor, pág. 629), dado que las soluciones allí establecidas procuran dar contenido sustancial al mandato protectorio impartido desde la Constitución Nacional (art. 42) respecto de quienes, por su vulnerabilidad estructural, requieren una tutela diferenciada (Cf. Lorenzetti, Ricardo Luis, Consumidores, pág. 24 y ss.). Se ha dicho que "el juez de este tiempo está convocado a contribuir con la efectivización de los derechos de los más débiles ante el incontenible avance de las asimetrías sociales y económicas" (Alferillo, Pascual E., "La función del juez en la aplicación de la ley de defensa del consumidor", en LA LEY 2009-D, 967). (CSJTuc., Amaya, Mariana Delicia c. Galicia Seguros S.A. s/ daños y perjuicios", 30/05/2014, La Ley Online: AR/JUR/27270/2014). Desde otro enfoque, cabe recordar que el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación (ley 26.994, en adelante CCyC), establece como regla que "A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. La leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición 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.". En consecuencia, y por aplicación de la prescripción de cita, de apreciarse una nueva regla más favorable al consumidor, ella resultará de aplicación inmediata a las consecuencias o los efectos de los contratos celebrados antes del 01/08/2015, conforme el juego armónico de los arts. 7 y 1095 CCyC".

Ante la reconocida complejidad de los contratos de seguros, mayor debe ser la exigencia del cuidado y diligencia que debe observar el empresario emisor de la información, a fin de que el consumidor de seguros, potencial o efectivo, conozca exactamente el servicio que le ofrecen las compañías de seguros.

Al respecto, se ha resuelto: "Siendo una relación de consumo la relación entablada entre asegurado, beneficiarios, tomador y aseguradora se rigen en el cabal cumplimiento del deber de información, tanto en la en la etapa precontractual, cuanto en la celebración del contrato y liquidación del siniestro. El art. 42 de la CN establece como piedra angular de la protección del consumidor el derecho a una información adecuada y veraz. Ese derecho ha sido delineado en el art. 4 de la LDC

en cuanto establece que esa información debe ser cierta, clara y detallada sobre las características esenciales del contrato”. (DRAS.: LEONE CERVERA - AMENABAR. CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - Sala 2 - ROMANO ZULEMA ANGELA Vs. CAJA POPULAR DE AHORROS DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN S/ CUMPLIMIENTO DE CONTRATO - Nro. Sent: 188 - Fecha Sentencia: 28/04/2014 - Registro: 00037914-03); “Las modificaciones contenidas en los endosos resultan inoponibles al demandante (beneficiario del seguro), y torna razonable su creencia de encontrarse asegurado en los términos de su contratación original. Se observa que la demandada no aportó ningún documento que pruebe que notificó al actor la modificación de las pólizas a fin de acreditar su conocimiento, por ende, le son inoponibles. No hay constancia de adhesión o aceptación expresa por parte del actor a las modificaciones de las condiciones del seguro contratado y no puede admitirse el criterio del consentimiento presunto cuando, justamente, el nuevo régimen en vez de beneficiar al actor lo perjudica notablemente en tanto acarrea una disminución de la cobertura, por lo que la demandada debió extremar las medidas para que el asegurado tome conocimiento de aquella en forma fehaciente y oportuna. Cabe tener presente que al haberse establecido una relación de consumo entre la empresa de seguros y el asegurado, la primera tiene un deber de información plena que no luce satisfecho en el caso. El proveedor está obligado a suministrar al consumidor en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee y las condiciones de su comercialización (art. 4 ley 24.240), y constituye un principio cardinal en el derecho de consumo que, ante la duda, debe estarse a favor del consumidor, que en la presente causa es el asegurado”. (DRES.: AVILA - DAVID. CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - Sala 1 - SANCHEZ JOSE ANTONIO Vs. CAJA DE SEGURO DE VIDA S.A. S/ CUMPLIMIENTO DE CONTRATO - Nro. Sent: 200 - Fecha Sentencia: 20/05/2015 - Registro: 00041370-03).

No caben dudas entonces que tanto la parte actora como la demandada en autos (damnificada y asegurada respectivamente) tienen cabida entre los sujetos protegidos por el Estatuto del Consumidor. Esto implica, por ende, que las normas que regulan las relaciones de consumo deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el acceso al consumo sustentable, y, en caso de duda sobre su interpretación, prevalece el más favorable al consumidor.

En este orden de ideas advierto que, si bien la compañía aseguradora fundó la declinación de cobertura en las previsiones contenidas en una cláusula de exclusión del contrato que la une con la demandada, lo cierto es que no acreditó haber informado de manera cabal y detallada dicha circunstancia al asegurado, en tanto que de la carta documento que adjunta como prueba, existen remisiones a otras misivas que no fueron acompañadas y una explicación poco clara del hecho generador de la exclusión misma.

Debe tenerse presente, en este punto, que el artículo 53, tercer párrafo de la ley 24.240 (LDC), impone al proveedor un deber de aportar al proceso todos los elementos que obren en su poder para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio, ya que es él quien se encuentra en mejor situación probatoria. Comparto la opinión que destaca: “El art. 53, LDC, parte de la base de que al consumidor le suele costar mucho más obtener las pruebas pertinentes que a su oponente en juicio: el proveedor. Por la dinámica de las relaciones de consumo, suele suceder incluso que las pruebas en cuestión se encuentran justamente en poder de los proveedores. Tomando nota de ello, el art. 53, LDC, obliga a estos últimos a aportar al proceso todas las pruebas que se encuentren en su poder, conforme a las características del bien o servicio. Además de ello, le impone una obligación adicional de carácter genérico: prestar la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio. Se ha dicho que más que la consagración del principio de las cargas probatorias dinámicas, la LDC lo que hace es establecer un deber de colaboración en cabeza del

proveedor. En razón de ello, cierta doctrina considera que no sería una buena estrategia judicial de este negar en la contestación de demanda todo lo reclamado por la parte actora. Esto porque el magistrado interviniente podría razonar que el sujeto que actúa así está incumpliendo con ese deber de colaboración. En sentido más o menos coincidente, se ha advertido que la LDC no consagra la teoría de las cargas probatorias dinámicas, sino que "la disposición en comentario únicamente pone en cabeza del proveedor el deber de aportar al proceso los elementos de prueba que se encuentren en su poder, pero no determina que recaea sobre él la carga de producir la prueba pertinente". Se concluye entonces que no se trata de una inversión de la carga probatoria sino de un deber de carácter agravado establecido en cabeza del proveedor. Esto lleva a algunos a señalar que si regiría el principio de cargas probatorias dinámicas sería el consumidor la persona que estaría en mejores condiciones de acreditar determinados extremos fácticos que, en la práctica, se suelen poner automáticamente en cabeza del proveedor por el hecho de ser tal. Por mi parte, sostengo que si bien el art. 53, LDC, no consagra formalmente el principio de las cargas probatorias dinámicas, lo cierto es que, en la práctica, se llega a ese resultado, si se parte de una correcta interpretación del deber de colaboración procesal puesto en cabeza del proveedor y de las circunstancias fácticas que rodean a las relaciones de consumo en particular. Esto merece explicación. Si el principio de las cargas probatorias dinámicas obliga a arrimar prueba al proceso a quien se encuentre en mejores condiciones para ello, independientemente de que haya alegado o no el hecho a acreditar, no es dificultoso concluir que el art. 53, LDC, termina produciendo ese mismo resultado en la práctica ya que, en la gran mayoría de los supuestos, el proveedor, teniendo en cuenta la dinámica propia de las relaciones de consumo, será quien tiene en su poder gran parte de la prueba que puede ser definitiva en estos litigios. Si se suma a ello el deber genérico de colaboración previsto en dicho precepto, la conclusión es casi obvia, ya que el proveedor que no aporte las pruebas en su poder estará infringiendo su deber de colaboración. Así, por ejemplo, en aquellas actividades en las cuales los proveedores tienen obligaciones de guardar la documentación de las operaciones que celebren por un determinado tiempo, es obvio que estarán obligados a ponerla a disposición del proceso. Lo mismo sucederá con las filmaciones de cámaras de seguridad, por ejemplo. Si se trata de contrataciones telefónicas, por ejemplo, se ha dicho que el proveedor debe cargar con la prueba de demostrar cuestiones relativas a las condiciones de dicho contrato, ya que cuenta con el registro de dichas comunicaciones. . Más allá de estos deberes puestos a cargo del proveedor, cabe resaltar que el consumidor no queda liberado de aportar la prueba pertinente al proceso. No puede "descansar" en que todo estará en cabeza del demandado. Si así actuara seguramente saldría derrotado. En otros términos, el texto del art. 53, LDC, lo "ayuda" pero no lo "salva". En tal sentido, se ha dicho que, ante todo, el consumidor debe siempre probar la relación de consumo, los presupuestos de la responsabilidad en caso de que reclame daños y su cuantía. A nivel probatorio, el ALDC no trae grandes novedades, aunque se puede destacar que el incumplimiento del deber de colaboración por parte del proveedor genera una presunción en su contra que obviamente admite prueba en contrario. En materia de prueba de daños a su vez, los Fundamentos expresan que se consideró suficiente todo lo ya existente en el CCyCN" (ESTATUTO DEL CONSUMIDOR COMENTADO - 2a edición aumentada, actualizada y reelaborada - Tomo II; Chamatrópulos, Demetrio A.; Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley, 2019; Libro digital, Book "app" for Android; ISBN 978-987-03-3792-8).

De allí que, teniendo en cuenta la omisión de la aseguradora de haber informado de manera clara y detallada la causal de exclusión de cobertura al asegurado (o al menos de haber acompañado las constancias que así lo acrediten); y que la causal invocada como excluyente de la cobertura refiere única y exclusivamente a la relación jurídica existente entre la aseguradora y asegurado en materia de daños y, por lo tanto, inoponible a los damnificados directos e indirectos del accidente; es que considero que solo a aquella puede perjudicar y no a la parte actora y demandada que, como se precisó, resultan ser consumidores protegidos por la ley consumeril.

Desde esta perspectiva, corresponde entrar a analizar la cuestión planteada en el presente caso, pues estamos ante el reclamo de pago de una cobertura de seguro por daños y perjuicios, respecto del cual la compañía aseguradora demandada alega una exclusión de cobertura. Concretamente, alega que el vehículo asegurado "transite a contramano, existiendo señalización inequívoca en el lugar del hecho de la dirección de circulación" (CG-RC 2.1 - EXCLUSIONES A LA COBERTURA PARA RESPONSABILIDAD CIVIL; inciso 25).

Sin embargo, en el ACTA PARA DOCUMENTAR INSPECCION OCULAR, obrante a fs. 06 de la causal penal (copia a fs. 12 de autos), de fecha 31/01/2014, se hace constar expresamente que "no se observa en el lugar carteles indicadores con el sentido de las calles". En base a tal constatación considero que la causal de exclusión invocada por la aseguradora no puede admitirse, pues la misma esta supeditada a la condición de que en el lugar del hecho existe señalización inequívoca de la dirección de circulación.

También, adhiero y considero aplicable a este caso lo resuelto por la Excm. Corte Suprema de Justicia de Tucumán, al establecer: "El señor Vocal doctor Daniel Oscar Posse, dijo: 3. En relación a la defensa fundada en la exclusión de cobertura, el agravio de la actora resultó procedente con voto mayoritario. En este sentido, el voto del doctor Acosta (al que suscribe el doctor Benjamín Moisés) parte de la base que contrato de seguro le es aplicable el estatuto del Derecho del Consumidor. Apoya tal premisa con cita de doctrina y precedentes de esa Cámara. Afirma luego que la sentencia apelada -y ello es materia de agravio de la actora- admitió la defensa de exclusión de cobertura por "culpa grave" en Ramírez el demandado en autos. Define -según opinión doctrinaria- a la culpa grave como "una imprudencia o impericia extrema al no prever lo que cualquier asegurado medio podría perfectamente prever, omitiendo los cuidados más elementales; en el caso del seguro de responsabilidad civil por accidentes de tránsito se han señalado, entre otros, los casos de conducir con ebriedad, circular en contramano, violar la luz roja del semáforo, exceso de velocidad, etc.". Como consecuencia, expresa que debe interpretarse la cláusula de exclusión de cobertura en el marco de un contrato de consumo, celebrado por adhesión a cláusulas predispuestas, y conforme al art. 37 (actual 41), segunda parte, de la ley LDC que manda a interpretar dicho contrato en sentido favorable al consumidor; así como en atención al art. 1198 CC -principio general de la buena fe del cual no escapa el consumidor. Explicita que la sentencia apelada fundó la decisión de establecer que era admisible a los aquí damnificados (los actores) la cláusula de exclusión de cobertura ya que el asegurado (el demandado Ramírez) incurrió en dolo o culpa grave ya que en este caso ha quedado probado en autos que el conductor del Peugeot 307 JBA-907 efectivamente obró de ese modo (con culpa grave) ya que, tanto los propios damnificados -actores en autos- en su demanda, como los testigos y peritos que declararon en autos, son contestes en que el demandado Ramírez conducía en estado de ebriedad y cansancio por falta de sueño al momento del accidente, lo que se trata de una grave culpa que ningún conductor o peatón puede desconocer, a menos que se alegue una eximente excepcional (p. ej. que se hubiese visto obligado a conducir para trasladar de urgencia por razones de salud a una persona a un nosocomio), que en este caso no ha sido ni invocada ni demostrada. No obstante ello, señala que, interpretando en forma sistemática los arts. 70 y 114 LS a la luz de los principios del Derecho del Consumidor, es de señalar que, aún cuando efectivamente mediase culpa grave en el asegurado, corresponde efectuar una distinción que emerge de las normas citadas. Que, en efecto, en los seguros patrimoniales (art. 70 LS) el resultado de la exclusión de la cobertura es que el asegurado pierde su derecho a percibir el siniestro, quedando liberada la compañía de seguros, en cambio cuando se trata del seguro de responsabilidad civil (art. 114 LS), el asegurado también pierde su derecho a la indemnidad, pero la aseguradora no se ve liberada de cubrir el siniestro ya que responde frente a la víctima del accidente de tránsito. Que ello equivale a decir que la compañía puede repetir de su asegurado -que quedó indemne por incurrir en dolo o culpa grave- el pago hecho al damnificado. Estima que la letra de las normas invocadas da

pie a dicha distinción puesto que el art. 70 dice que "...el asegurador queda liberado..." cuando el asegurado actuó con culpa grave, en cambio el art. 114 -específico del seguro de responsabilidad civil- establece que "...el asegurado no tiene derecho a ser indemnizado cuando provoque dolosamente o por culpa grave el hecho del que nace su responsabilidad", pero no hace alusión al tercero damnificado. Agrega que tal interpretación tiene también sustento cuando la Ley Nacional de Tránsito 24.449 en su art. 68 establece que el seguro de responsabilidad civil tiene carácter obligatorio, por lo que las víctimas de los accidentes de tránsito son indudablemente los beneficiarios directos del seguro ya que son los destinatarios finales del seguro de accidentes de automotores en los términos del art. 1092 del CCyC. De allí que, en el punto, se propicia la revocación parcial del fallo apelado en su punto II° y establecer que es inoponible a las víctima del siniestro de autos la culpa grave del asegurado, en razón de tratarse aquéllas de los beneficiarios directos del seguro de responsabilidad civil, por lo que con base en los arts. 70 y 114 LS y art. 68 Ley N° 24.449, la aseguradora responde frente a éstos, sin perjuicio de su derecho de repetir la indemnización de su asegurado. El señor Vocal doctor Daniel Leiva, dijo: "... III.- El voto mayoritario de la Cámara dispuso hacer extensiva a la aseguradora Caja de Seguros S.A. la condena a resarcir a los actores el daño padecido, por las sumas allí establecidas. Sostuvo que aun cuando mediase culpa grave del asegurado -en el caso, por conducir en estado de ebriedad y con cansancio por falta de sueño- tratándose del seguro de responsabilidad civil (art. 114 de la LS), la pérdida del derecho a la indemnidad de aquélla, no implica que la aseguradora quede liberada de resarcir a las víctimas del siniestro. Señaló que cumplido el pago de la indemnización a los damnificados, podrá ejercer una acción de repetición contra el asegurado a fin de obtener el reembolso de las sumas correspondientes. Con cita de doctrina respaldatoria, señaló que corresponde distinguir supuestos ya que si bien el art. 70 de la Ley de Seguros efectivamente dispone que "el asegurador queda liberado" cuando el asegurado actuó con culpa grave, el art. 114 -"específico del seguro de responsabilidad civil"- establece que "el asegurado no tiene derecho a ser indemnizado cuando provoque dolosamente o por culpa grave el hecho del que nace su responsabilidad", sin hacer alusión al tercero damnificado. Puso de resalto que la Ley Nacional de Tránsito, en su art. 68, establece que el seguro de responsabilidad civil tiene carácter obligatorio, por lo que las víctimas de los accidentes de tránsito son indudablemente beneficiarios directos del seguro, destinatarios finales, en los términos del art. 1092 del CCyC y merecedores de esta tutela especial. Pese a las objeciones planteadas, la crítica recursiva no logra demostrar la quaestio iuris planteada ni la tacha de arbitrariedad que se formula contra el decisorio en crisis. IV.- El criterio adoptado adhiere a la idea de que si bien los arts. 70 y 114 de la Ley de Seguros presentan alguna similitud, regulan supuestos diversos y "las consecuencias legales son absolutamente diferentes" (cfr. Sobrino, Waldo, Seguros y el Código Civil y Comercial, La Ley, T. I, pág. 809 y sgtes.; Sobrino, Waldo-Gava, Adriel-Cerda, Sebastián, Ley de Seguros Comentada, T. II, Thomson Reuters-La Ley, pág. 338 y sgtes.). En esa línea de razonamiento, efectivamente se señala que mientras el art. 70 LS se refiere a seguros por daños patrimoniales, el art. 114 regula un seguro de responsabilidad civil por daños a terceros, y de allí que la culpa grave del asegurado proyecte -en el primero de los casos- sus efectos adversos sobre éste -liberando a la aseguradora- mientras que en el segundo de los supuestos, esa consecuencia desfavorable para el asegurado impone considerar separadamente la situación de las víctimas del siniestro que resultaran damnificadas (cfr. CNCivil, Sala I, 3/8/2020, "Álvarez, Agustín c/ Casanova, Rodrigo, <https://www.aedsia.org/2020/08/17/alvarez-agustin-mariano-c-casanova-rodrigo-y-otros-s-danos-y-perjuicios-expte-no-103762-2011>. La sentencia recurrida comparte la idea de que el art. 70, ante la culpa grave del asegurado, determina la liberación de la aseguradora por pérdida del derecho a la indemnidad de aquél, mientras que en el art. 114, la indemnidad perdida del asegurado no libera a la aseguradora del deber de reparar el daño sufrido por las víctimas, que conservan incólumes su derecho a la indemnización (cfr. Barbato, Nicolás, "La citación en garantía del asegurador", en ED 150-169). En la doctrina del pronunciamiento que se impugna, estos

argumentos permiten sostener que la culpa del asegurado/conductor autorizado es inoponible al damnificado y que por tanto, la aseguradora deberá resarcir el daño padecido por la víctima, sin perjuicio del derecho a repetir el pago contra el asegurado que perdió su derecho a la indemnidad. Desde otra perspectiva, el Tribunal de Alzada interpreta que la solución propuesta armoniza con la idea de que la víctima de un siniestro -y muy especialmente en el seguro obligatorio, donde se trata de la beneficiaria directa- es un consumidor en los términos del art. 1 de la Ley N° 24.240, y que resultan por tanto aplicables las disposiciones del régimen protectorio imponiéndose -en caso de conflicto- propiciar la solución más favorable al sujeto merecedor de la tutela del sistema especial (Sobrino, Waldo “Las víctimas de los accidentes de tránsito siguen siendo consumidores en el Código Civil y Comercial”, www.saij.gov.ar ID SAIJ: DACF170268). V.- La doctrina ha abierto un fecundo debate en torno a aristas particulares de la temática del seguro, lo que se ha visto reflejado en la jurisprudencia de toda la geografía del país, abordando entre otros tópicos, el ejercicio de la autonomía de la voluntad de los contratantes y el efecto relativo de los contratos; la determinación del riesgo cubierto y el supuesto de no seguro; el concepto de culpa grave, su extensión y los sujetos alcanzados por la causal de exclusión; el equilibrio de las prestaciones y eventual la afectación de la ecuación económico- financiera del contrato; la situación de las víctimas frente al contrato celebrado por el tomador/asegurado-aseguradora (como terceros ajenos y/o como beneficiarios del mismo); la oponibilidad o inoponibilidad de las disposiciones contractuales (franquicia, exclusiones, etc.); el acceso de los damnificados a la reparación plena; la aplicación o inaplicación del régimen protectorio del consumidor, etc., ajustándose cada una de las decisiones, a los antecedentes concretos del caso y a la controversia particular allí planteada. Y si bien la secuencia de pronunciamientos dictados por la Corte Suprema de la Nación, pareciera sentar una interpretación sobre las cuestiones precedentemente reseñadas, persuade la idea de que el conflicto de autos propone una tensión de derechos, con implicancias que no han sido puntualmente analizadas, ni decididas por el máximo Tribunal nacional, y que justificarían -en su caso- una mirada renovada y dispuesta a la relectura de los sistemas normativos convocados a la decisión, sus principios y valores. Tratándose de un contrato de seguro automotor obligatorio vigente, con pagos al día y con un tercero víctima del siniestro -a quien no cabe formular reproche de conducta alguno-, cabe preguntarse si la declinación de cobertura basada en la cláusula de no seguro -invocada con fundamento en la causal culpa grave del asegurado- no representa un evidente apartamiento de la finalidad que inspiró la imposición de esta modalidad asegurativa y la desnaturalización de su función social y del espíritu solidarista que la inspira (cfr. Daghero, Luis A., “Reparación integral del daño versus reparación nula. La inoponibilidad del contrato de seguro automotor obligatorio”, SJA 10/04/2019, 3; JA 2019-II, AR/DOC/3658/2018). El cuadro de situación de autos involucra cuestiones que difieren de las valoradas y decididas en los precedentes de la Corte Nacional “Cuello”, “Obarrio”, “Buffoni” o “Flores”. En el sublite, el alegado ejercicio de la libertad contractual (de celebración y configuración del contrato), el respeto de la autonomía privada, el derecho de ejercer el comercio y cualquier industria lícita y el resguardo de la ecuación económica del contrato esgrimidos por la aseguradora, entran en tensión con la tutela del derecho a la indemnidad de quienes han sufrido una desgracia familiar y se verían privados del resarcimiento por la muerte de la esposa/madre y de la hija/hermana en un siniestro provocado por el asegurado/conductor autorizado. El conflicto de autos propone decidir si en las concretas circunstancias de la causa, la exclusión de la cobertura (con fundamento en la ebriedad del conductor) o el supuesto de “no seguro” invocado por la aseguradora es una cláusula contractual oponible a los damnificados, pese a tratarse de un seguro automotor obligatorio creado por ley para el resguardo de las eventuales víctimas de los accidentes de tránsito. El caso aquí analizado impone repensar si los damnificados (el esposo/padre y las hijas/hermanas de las fallecidas), no obstante ser destinatarios del seguro contratado, son terceros ajenos a esa contratación y que por tanto nada pueden reclamar a la aseguradora, de conformidad al clausulado contractual, que les negaría el derecho a petitionar la

reparación del daño padecido contra aquélla. El Tribunal de Alzada se hizo cargo de las cuestiones sometidas al debate y fijó posición, justificando el criterio adoptado en razones que podrán no ser compartidas por el recurrente pero que en modo alguno lucen apartadas de la interpretación armónica de los sistemas normativos implicados, sus principios y valores. 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. VI.- La Ley Nacional de Tránsito (Ley N° 24.449), en su art. 68 dispuso la imposición del seguro de responsabilidad civil obligatorio, al establecer que “Todo automotor, acoplado o semiacoplado debe estar cubierto por seguro, de acuerdo a las condiciones que fije la autoridad en materia aseguradora, que cubra eventuales daños causados a terceros, transportados o no. Los gastos de sanatorio o velatorio de terceros serán abonados de inmediato por el asegurador, sin perjuicio de los derechos que se pueden hacer valer luego. El acreedor por tales servicios puede subrogarse en el crédito del tercero o sus derechohabientes”. La Superintendencia de Seguros de la Nación (SSN), en cumplimiento de la directiva establecida por la norma legal precedentemente citada, dictó la Resolución N° 21.999 (1992) - reglamentaria del art. 68 de la Ley N° 24.449- donde se fijan las condiciones que debe reunir el seguro obligatorio para cubrir la eventual responsabilidad por los siniestros, teniendo “en cuenta la finalidad de protección de las víctimas de los accidentes de tránsito”. Allí se hace explícito que el seguro mencionado cubre los daños personales causados a un tercero por el automóvil asegurado, con determinados límites y conceptos (lesiones o muerte de personas y la llamada obligación legal autónoma, referida a gastos de sanatorio y velatorio, más no daños provocados a los bienes de terceros). La propia SSN, en su página web, al referirse al seguro obligatorio, señalaba que “son aquellos cuya contratación se impone para desarrollar determinada actividad en concreto, sea en virtud del riesgo que ésta conlleva, o por el fin social que la norma persigue, tal como ocurre con el seguro de responsabilidad civil para la circulación de automotores” (<http://www.ssn.gov.ar/Storage/ConceptosGral/conceptos.html>) (cfr. Pagés Lloveras, Roberto M., “Responsabilidad Civil y seguros con relación a la tutela de las víctimas de accidentes de tránsito”, en LL 2004-E, 1459). Por Resolución N° 22.058 (1993) se aprobaron las condiciones generales contractuales uniformes a las que debían sujetarse las entidades autorizadas para operar en el ramo, para así cumplir con el objetivo propuesto; las que fueron objeto de sucesivas actualizaciones para el establecimiento del clausulado único previsto para la contratación del seguro obligatorio analizado. Destaca la doctrina que en nuestro país, el seguro de responsabilidad civil voluntario -que podría contratar cualquier persona- incluye al seguro obligatorio establecido por el art. 68 de la Ley de Tránsito N° 24.449, ya que por Resolución N° 36.100 (2011), toda póliza de seguro de vehículos automotores y/o remolcados, deberá amparar la cobertura básica y obligatoria de “Responsabilidad Civil hacia Terceros Transportados y no Transportados”, que dispone la Ley de Tránsito y Seguridad Vial (cfr. Pagés Lloveras, Roberto M., “Exclusión de cobertura en el seguro obligatorio automotor. Oponibilidad”, LL 2014-C, 146). La circunstancia antes apuntada no debe ser un obstáculo para advertir las concretas y relevantes diferencias entre el seguro de responsabilidad civil voluntario de

aquel que por imposición legal, debe contratarse para ajustarse al mandato legal del art. 68 de la Ley N° 24.449 y cumplir la finalidad prevista por legislador al regular la figura del seguro obligatorio (Pagés, Roberto M., “La pretensión preventiva del daño y el seguro automotor obligatorio”, en RCCyC 2020 (junio) 01/6/2020, 62, AR/DOC/1301/2020). “Los seguros obligatorios de responsabilidad civil son mecanismos de protección social, transformándose, de una cobertura para proteger al asegurado (su patrimonio) a un amparo para socorrer a las víctimas” (Pagés Lloveras, Roberto M., “Responsabilidad Civil y seguros con relación a la tutela de las víctimas de accidentes de tránsito”, en LL 2004-E, 1459). Advierte allí el prestigioso jurista que “cuando es el Estado el que establece por ley la obligación de contratar un seguro, esa imposición se realiza tomando en cuenta los factores sociales y económicos de las relaciones entre las personas, tratando de suplir una posible imprevisión del sujeto que desarrolla una actividad convirtiéndose a estos seguros en una garantía, donde el patrimonio de una entidad solvente -la aseguradora- responda por los daños sufridos por las víctimas”. Piedecasas expresa con contundencia que a diferencia del seguro de responsabilidad civil voluntario, el obligatorio cumple una función social impuesta por la ley para “otorgarles a las víctimas una herramienta para restaurar, recomponer o sustituir los efectos negativos del siniestro provocado por el accidente de tránsito” (Piedecasas, Miguel A., Seguro automotor obligatorio, Rubinzal Culzoni, 2010, pág. 274). En la misma línea de razonamiento se señala que en el seguro obligatorio, la función social “llega a su máxima expresión para tratar de proteger a los más vulnerables” (Sobrino, Waldo-Gava, Adriél-Cerda, Sebastián, Ley de Seguros Comentada, T. II, Thomson Reuters-La Ley, pág. 613). Los autores mencionados destacan que se procura “que la víctima pueda cobrar -efectivamente- su indemnización” teniendo en cuenta que probablemente “el responsable del daño -v.g. el asegurado- se encuentra sin recursos económicos” (nota 31 de pág. 613 citada). Se interpreta que esta nota de obligatoriedad del seguro y la finalidad tuitiva, solidarista y de garantía que justifica la decisión del legislador, redefinen la dinámica de funcionamiento del contrato y sus efectos. “La obligatoriedad transforma las cuestiones, ya que la aseguradora no podrá oponer al dañado o damnificado las cláusulas contractuales de exclusión porque la ley ha tutelado un interés superior, que es precisamente -en materia de accidentes de tránsito- la reparabilidad de daños a terceros, sin perjuicio de las acciones de repetición que posea frente al co-contratante”, lo que permite encontrar un camino donde se “compatibilizan las normativas” (Gherzi, Carlos A., Contrato de seguro, Astrea, 2007, pág. 239/240). En oportunidad de pronunciarse sobre otro aspecto problemático de la temática, este Tribunal destacó que “el art. 68 de la Ley N° 24.449, al imponer el requisito del seguro obligatorio, no pretende otra cosa que proteger -con carácter de orden público- a las víctimas de accidentes de tránsito y asegurar su reparación, poseyendo un verdadero fundamento tuitivo, de seguridad social. Dicha obligatoriedad es una pieza más del sistema de protección de las víctimas porque la garantía de solvencia que -en ejercicio de una función social- ofrecen las aseguradoras, permite que los daños irrogados con el ejercicio de determinadas actividades (como ser la conducción de un automóvil), sean efectivamente reparados (conf. Mosset Iturraspe, Jorge-Rosatti, Horacio, Derecho de tránsito. Ley N° 24.449, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1995, pág. 269 y sgtes.)” (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>). VII.- La doctrina viene debatiendo desde hace tiempo acerca de la situación del tercero damnificado para definir su calificación como consumidor y, consecuentemente, reconocerle o negarle el derecho a invocar en su favor los mecanismos protectorios previstos por el régimen especial. Se han propuesto respuestas en sentidos diversos, con voces autorizadas y razones fundadas (por la negativa, ver Stiglitz, Rubén S., “Oponibilidad del contrato de seguro a los terceros damnificados”, LL 2006-F, 932; Stiglitz, Rubén S.,

“Seguro contra la responsabilidad civil y el riesgo automotor”, LL 2013-D, 1017 y RCyS 2013-X,239; Stiglitz, Rubén S.-Compiani, María Fabiana, “Un trascendente y necesario pronunciamiento de la Corte en materia de seguros”, LL 2014-C, 38. En sentido positivo, ver Barbato, Nicolás, “La citación en garantía del asegurador”, ED 150-175; Sobrino, Waldo-Gava, Adriel-Cerda, Sebastián, Ley de Seguros Comentada, T. II, Thomson Reuters-La Ley, pág. 342 y sgtes.; Sobrino, Waldo, “Las víctimas de siniestros son consumidores de seguro”, www.saij.jus.gov.ar ID SAIJ: DACC100075; Sobrino, Waldo “Las víctimas de los accidentes de tránsito siguen siendo consumidores en el Código Civil y Comercial”, www.saij.gob.ar ID SAIJ: DACF170268; Daghero, Luis A., “Reparación integral del daño versus reparación nula. La inoponibilidad del contrato de seguro automotor obligatorio”, SJA 10/04/2019, 3; JA 2019-II, AR/DOC/3658/2018, por sólo citar algunos). El pronunciamiento recurrido toma posición y aun cuando el criterio adoptado pueda no ser compartido, resulta incuestionable que los argumentos propuestos para la adhesión a la tesis positiva, respaldan en suficiencia la decisión cuestionada por el recurrente. La Cámara adhiere a la idea de que en el seguro obligatorio, “la víctima es el destinatario natural y exclusivo de la indemnización” (cfr. Barbato, Nicolás, “La citación en garantía del asegurador”, ED 150-175) y que por ello, el damnificado cobra singular relevancia en la dinámica de esta modalidad asegurativa forzosa. Oportuno es recordar que la propia SSN define la figura del beneficiario como la “Persona a cuyo favor se toma el seguro. Técnicamente se denomina así a la persona que ostenta el derecho a percibir la prestación indemnizatoria del asegurador” (<https://www.argentina.gob.ar/superintendencia-de-seguros/conciencia-aseguradora/glosario-ssn>). Y en consideración de la función social del seguro obligatorio, no parece desacertado concluir que el “beneficiario” o “destinatario final” a quien el legislador quiso garantizar el acceso a la reparación, no es otro que el damnificado resultante del siniestro. La doctrina destaca que durante un largo tiempo, la misma página web de la Superintendencia de Seguros de la Nación mencionaba en su “glosario” que “en el caso del seguro, se considera que pueden ser consumidores o usuarios, con la consiguiente tutela particular que la ley acuerda: los asegurados, asegurables, beneficiarios, terceros o damnificados” (<http://www2.ssn.gob.ar/index.php/asegurados-usuarios/glosario> y <https://www.ssn.gob.ar/Storage/ConceptosGral/conceptos.html>, links a los que hoy no se puede acceder, informándose que “se ha quitado el recurso que está buscando, se le ha cambiado el nombre o no está disponible en estos momentos”). Se pone asimismo de resalto que, en el actual “glosario”, se omite toda referencia sobre la cuestión (Daghero, Luis A., “Reparación integral del daño versus reparación nula. La inoponibilidad del contrato de seguro automotor obligatorio”, SJA 10/04/2019, 3; JA 2019-II, AR/DOC/3658/2018; Pagés Lloveras, Roberto M., “El Derecho del Consumidor y los contratos de seguros”, LL 2014-E, 588; Pagés Lloveras, Roberto M., “Exclusión de cobertura en el seguro obligatorio automotor. Oponibilidad”, LL 2014-C, 146; Pagés, Roberto M., “La pretensión preventiva del daño y el seguro automotor obligatorio”, en RCCyC 2020 (junio) 1/6/2020, 62, AR/DOC/1301/2020). El pronunciamiento recurrido adhiere al postulado según el cual, “si el beneficiario debe ser considerado como consumidor, tiene derecho a la tutela que la Ley 24.240 les acuerda, sin que ello implique desplazar el sistema instaurado por la Ley 17.418, sino entendiendo que la Ley de Defensa del Consumidor amplía el sistema de protección de los consumidores de seguros...recomponiendo, con un sentido ético de justicia y de solidaridad social, el equilibrio que deben tener los vínculos entre comerciantes y los consumidores, que se verían afectados ante situaciones abusivas” (Pagés Lloveras, Roberto M., “El Derecho del Consumidor y lo contratos de seguros”, LL 2014-E, 588; cfr. asimismo, Sobrino, Waldo “Las víctimas de los accidentes de tránsito siguen siendo consumidores en el Código Civil y Comercial”, www.saij.gob.ar, ID SAIJ: DACF170268). 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 imponerlo 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 sitio 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>). VIII.- En las concretas circunstancias de la causa, el criterio adoptado por el Tribunal de Alzada concilia los derechos en conflicto, ofreciendo una solución que pone en diálogo las fuentes normativas implicadas (arts. 14, 16, 17, 28, 42, 75 inc. 22 y concordantes de la Constitución Nacional, arts. 16, 21, 953, 1071, 1197, 1198 y concordantes Código Civil entonces vigente; art. 68 de la Ley N° 24.449; 109, 114 y concordantes de la Ley N° 17.418; 1, 2, 3, 8 bis, 37 y concordantes de la Ley N° 24.240), en clave constitucional y convencional. Se interpretó que en el caso, los damnificados del siniestro -esposo/padre e hijas/hermanas de las víctimas fallecidas- no podían considerarse terceros ajenos al contrato celebrado por las partes -aseguradora/asegurado- y que la condición de beneficiarios del seguro obligatorio de aquéllos, determinaba la inoponibilidad de la cláusula de exclusión esgrimida por la compañía para liberarse de responsabilidad. Ya otros tribunales superiores han sostenido que “no resulta concebible la exclusión de cobertura en un régimen de seguro obligatorio, que en una materia como lo es la relativa a accidentes de tránsito, tiene especialmente en cuenta la más amplia tutela de los intereses de las víctimas y su derecho a la reparación efectiva del daño que se les ocasiona injustamente” (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). En igual sentido se ha expresado que la consecuencia desfavorable que la culpa grave acarrea al asegurado debe distinguirse respecto de las víctimas del siniestro pues la indemnidad perdida por asegurado no libera a la aseguradora del deber de reparar el daño sufrido por los damnificados, que conservan incólumes su derecho a la indemnización (cfr. CNCivil, Sala I, 03/8/2020, “Álvarez, Agustín c/ Casanova, Rodrigo”, <https://www.aedsia.org/2020/08/17/alvarez-agustin-mariano-c-casanova-rodrigo-y-otros-s-danos-y-perjuicios-expte-no-103762-2011>). Tratándose del seguro automotor obligatorio, no es posible “permanecer indiferentes ante el derecho insatisfecho del damnificado por razones que, aunque sean valederas entre el asegurador y asegurado, a él le son por completo ajenas, por cuanto la relación entre aquéllos no puede desfavorecer a la víctima, tercero amparado por la ley imperativa” (CNCiv., Sala K, 28/02/2020, “B., R. O. c. V., C. y otros s/ Daños y perjuicios”, RCyS 2020-VI, 257). En el citado precedente, el tribunal recordó que esta modalidad asegurativa “no tiene como propósito solo defender al asegurado evitándole una grave pérdida económica, sino resguardar a la víctima el resarcimiento rápido e integral”. 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). Se ha entendido 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 aplicación del principio pro hominis, debe impulsarse la solución que ofrezca el efectivo amparo del damnificado, que sufre el infortunio y debe enfrentar la adversidad del siniestro. La obligación de resarcir de los daños sufridos por las víctimas hace realidad el fin social y de garantía que define la naturaleza del seguro automotor obligatorio, sin desatender la tutela de los derechos de la aseguradora, que podrá repetir el pago contra el asegurado que perdió su derecho a la indemnidad por incurrir en un comportamiento reprochable, conforme lo previsto en la ley y en el contrato. Destaca Daghero, que la solución propiciada en modo alguno beneficia al asegurado pues el ulterior ejercicio de la acción de repetición por parte de la aseguradora (art. 68 Ley N° 24.449), le impondrá a aquél el reembolso de la suma que se hubiese abonado al damnificado. Señala que tampoco se perjudica a la aseguradora “ya que, como contrapartida de lo antes referido, si efectiviza su derecho de repetir, recuperaría los montos abonados al tercero”. Y haciéndose cargo de una contingencia posible, sostiene que si el asegurado careciera de bienes y la aseguradora no lograra satisfacer su crédito, se plantearía la misma frustración que padecería el damnificado -la insatisfacción de su crédito- “solo que en la mayoría de los casos, las posibilidades de amortizar esa posible pérdida innegablemente son mejores a las que pudiera poseer el damnificado, quién además de modo alguno pudo considerar el imprevisto (ni tiene obligación de hacerlo)” (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). La prédica vinculada a la protección constitucional de la libertad, de la propiedad, de la autonomía privada, así como lo atinente al respeto del principio de efecto relativo de los contratos, no puede desplazar sin más a los demás principios y derechos en tensión, máxime cuando es posible impulsar soluciones de convivencia que neutralicen el riesgo de desamparar a quien transita un menoscabo injusto y muchas veces, especialmente dramático (pérdida de la vida, la salud, la integridad psicofísica, la afectación de derechos de la personalidad, etc.). IX.- Corresponde, por lo expuesto, rechazar el recurso de casación interpuesto, con costas a la vencida, por aplicación de los principios generales sobre la material (art. 105 del CPCC). La señora Vocal doctora Eleonora Rodríguez Campos, dijo: Por compartir los fundamentos vertidos por el señor Vocal doctor Daniel Leiva, vota en igual sentido. El señor Vocal doctor Antonio D. Estofán, dijo: Estando conforme con los fundamentos dados por el señor Vocal, doctor Daniel Leiva, vota en idéntico sentido.” (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Sala Civil y Penal; ALDERETE MARIA VANESA Y OTROS Vs. RAMIREZ CESAR MARIANO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - Nro. Expte: 1376/13; Nro. Sent: 1110; Fecha Sentencia: 10/11/2021; Registro: 00063215).

En consecuencia, corresponde rechazar la exclusión de cobertura opuesta por el apoderado de la compañía aseguradora y, en virtud de la responsabilidad civil atribuida al señor Pedro Alejandro Correa, corresponde hacerla extensiva a la compañía Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, en los términos y condiciones establecidos en la póliza N° 07/623775. Así lo declaro.

SEGUNDA CUESTIÓN: Procedencia de los rubros indemnizatorios reclamados.

Establecida la responsabilidad civil del demandado y de la compañía aseguradora, y por ende su deber de responder frente a la parte actora por los daños generados, corresponde ahora examinar -por separado- la procedencia de los rubros indemnizatorios reclamados a la luz de la normativa

prevista en el CCyCN.

En forma previa, estimo necesario efectuar las siguientes apreciaciones: "Sección I. Capítulo II - Desde el derecho de la responsabilidad civil al derecho de daños. 1. TRANSFORMACIÓN. a) Planteo: La responsabilidad civil no es una fuente obligacional sino que se "activa" como consecuencia del incumplimiento de un contrato, de la causación de daños en directa violación del *alterum non laedere* (hecho ilícito), incluso excepcionalmente hasta pueden suscitarse actos lícitos... En definitiva, es la respuesta del sistema jurídico ante el "daño injusto". La separación de la responsabilidad civil (parte) respecto del derecho de las obligaciones (todo), se debe a la profundización en los estudios de la primera, síntoma y consecuencia inevitable de un mundo caracterizado por una alta dañosidad o siniestralidad. b) Desarrollo evolutivo. Por lo pronto, la denominación "responsabilidad civil" fue incorporada recién en el siglo XVIII a través de Pothier (Bustamante Alsina). El sistema giraba en torno a la idea de reproche, en su centro se encontraba el causante del perjuicio y no el que lo sufría, de allí que la culpabilidad fuera "entronizada" como el presupuesto protagonista de un mecanismo legal de naturaleza sancionatorio-indemnizatorio. En un mundo industrializado, la dimensión de la justicia distributiva se revalorizó, así por ejemplo la introducción ("oficial") de la doctrina del riesgo creado para contemplar adecuadamente los cuantiosos daños causados por el riesgo o vicio de las cosas. Se generó un desplazamiento desde la culpabilidad como paradigma excluyente hacia un esquema bipolar donde la culpa comenzó a compartir el escenario con el riesgo creado y otros criterios o factores objetivos de atribución, herramientas necesarias para dar vida a un sistema que comenzaba a orientarse hacia la protección de los débiles sin importar su posición en la relación obligacional (deudor o acreedor). La distinción entre los criterios subjetivos y objetivos de atribución de responsabilidad fue, sin duda, el tópico que mayor interés y polémica ha despertado entre los juristas, y es entendible ya que en definitiva constituye el fundamento mismo del derecho de la responsabilidad civil. En suma, se alcanzó la convicción en torno a que "se debe responder cuando resulta injusto que lo soporte quien lo recibió, haya o no ilicitud en el obrar" (López Olaciregui), "el derecho contemporáneo mira del lado de la víctima y no del autor del daño", y "aunque la justicia es ciega, tiene el oído atento a los reclamos de las víctimas" (Ripert). Se desplazó la mira axiológica desde la injusticia del acto lesivo hacia el daño mismo, superándose de esta manera la pretérita cosmovisión intolerablemente restrictiva. En las últimas décadas se ha ido acentuando incesantemente el perfil tuitivo del sistema, y la anchura del Código Civil resultó insuficiente para contener a toda la extensa y compleja problemática integrante del derecho de daños, influenciada por el fenómeno "constitucionalizador" del derecho privado. El sistema se expandió entonces por afuera del Código, a través de importantes leyes especiales que son verdaderos estatutos pues contemplan de manera orgánica y específica las distintas particularidades con que se manifiesta la dañosidad de los tiempos actuales. Ejemplos emblemáticos son la Ley de "Defensa del Consumidor" 24.240 que se orienta a proteger al consumidor material, la Ley de "Riesgos del Trabajo" 24.557 encaminada a hacer lo propio respecto a los trabajadores en relación de dependencia, la ley 25.675 en materia de daños ambientales. c) La inevitable crisis. Los fenómenos sociales, culturales, tecnológicos, etc. producidos a lo largo del siglo pasado han confluído para provocar la explosión de los cánones tradicionales del derecho de la responsabilidad civil, influencias extra jurídicas impactaron en su misma estructura hasta lograr modificarla de manera parcial pero sustantiva. Lo que queda claro es que las viejas estructuras del Código Civil resultaban insuficientes para contener las soluciones apropiadas a los tiempos cambiantes (Fundamentos del Proyecto de 1998) pues no lograban adecuarse al paradigma vigente que coloca al hombre como núcleo y pivote. Dentro y fuera de nuestra geografía se verifica una "explosión" del derecho de daños en el ensanchamiento hacia nuevos espacios (y en la cantidad de procesos judiciales), todo lo cual debe girar en torno al eje del sistema: la contemplación unitaria del fenómeno del "daño injusto", superadora de la correspondiente al "ilícito", denominación esta cuya actual relectura evidencia cierta tergiversadora influencia del derecho penal. 2. CONCEPCIÓN

CENTRAL DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL. La normativa de la especialidad que presenta el nuevo Código se inserta en este contexto (torbellino) y recoge sabiamente el prolífico desarrollo verificado en el derecho vernáculo y en el comparado. El derecho de las obligaciones y el derecho de daños están de parabienes, dos de los tres integrantes de la Comisión (Lorenzetti y Kemelmajer) son personalidades reconocidas de vasta trayectoria y sapiencia en estas disciplinas, y ello se traduce en el nuevo sistema normativo. La gramática utilizada a lo largo de sus setenta y dos artículos (1708/1780) es en general clara y precisa, y se logró elaborar un sistema coherente y equilibrado. En lo nuclear, se orienta decididamente hacia la protección integral del ser humano, constituye el eje del sistema. Lo hace desde la primera norma al determinar que no cumple solamente la tradicional función indemnizatoria, sino que también se orienta a la prevención del daño (art. 1708), arriesgado aunque noble ensanchamiento de los márgenes conceptuales de la disciplina. A los mismos fines se orienta el notable acercamiento entre las tradicionales "órbitas" del deber de responder, el art. 1716 determina que la reparación del daño procede tanto por la violación del deber de no dañar a otro (*alterum non laedere*) cuanto por el incumplimiento de una obligación (génesis "contractual"), aspecto en el que ya se había avanzado decididamente en el Proyecto de 1998 y materia de derecho del consumidor ley 24.240. En suma, tal como propiciaba la doctrina, el daño se ha convertido en el "núcleo" del sistema normativo de manera expresa, en su centro de gravedad, pues por su intermedio se concreta la protección más completa posible de intereses que hacen a la dignidad del ser humano.

3. RELEVANCIA DEL NOMEN IURIS. La cuestión atinente a la adecuada denominación de la disciplina lejos se encuentra de resultar una nimiedad semántica. Su nombre debe ser elocuente de su contenido conceptual, debe lograr identificarla y dimensionarla. ¿Es lo mismo "responsabilidad civil" que "derecho de daños"?, en una primera respuesta diremos que sí, pero en todo caso este último representa a la disciplina en su actual estado evolutivo. En el nuevo texto legal, el capítulo 1 del Título V se titula "Responsabilidad civil", y no estamos de acuerdo con él, no refleja o representa el contenido normativo. Como se dijera, hay consenso respecto a que toda la hermenéutica del sistema está construida a partir del concepto de daño. En suma, en el momento presente ambos términos son frecuentemente utilizados de manera indistinta (y así ocasionalmente haremos nosotros a lo largo de la obra), pero es claro que la expresión "derecho de daños" resulta más precisa y consistente pues revela positivamente su contenido real y tiene la virtud de reflejar con elocuencia toda la evolución operada.

4. Sección II - Principios rectores. Capítulo III - Actuales principios. 1. PLANTEO. El derecho es un "orden social justo" (Llambías) y el estudio metódico impone recorrer un camino de lo general a lo particular. La estructura del derecho de daños se construye a partir de sus principios rectores (cimientos), por lo que si el análisis parte como corresponde de la filosofía del derecho en procura de la consecución de la verdad: el "bien" es el objeto de todas nuestras aspiraciones y que el fin supremo del hombre es la "felicidad" (Aristóteles, *Ética a Nicómaco*, caps. I y II). Todo sistema jurídico, además de desenvolverse en un determinado marco o contexto político, económico, social, etc. (tópico desarrollado en la introducción), encarna cierta "cosmovisión", representa determinada filosofía político-jurídica. El ser humano es el principio, sujeto y fin de las instituciones sociales en general (y del derecho en particular), y existe consenso en que el reconocimiento de la "dignidad de la persona humana" es un principio fundante del sistema, y constituye por tanto la misma finalidad o propósito que justifica su existencia.

2. IMPORTANCIA. El derecho se asienta sobre principios, no se lo puede fundar en la propia norma, no puede ser elaborado arbitrariamente, que debe servir a ciertos fines, debe nutrirse de valores (dimensión axiológica de la ciencia jurídica). De los principios derivan las cosas, permiten explicar o entender algo, son "punto de partida", proposiciones básicas que sirven como directivas para elaborar el sistema, y se vinculan asimismo con el concepto de naturaleza en sentido teleológico o final. Cumplen esencialmente dos funciones: sirven como indicadores generales del sistema y como pautas de interpretación, de allí que su relevancia ha ido acrecentándose en el tiempo ante la existencia de plataformas jurídicas cada vez más complejas, son "normas de

integración y de control axiológico", reglas generales que sirven de guía para decidir en un sistema de fuentes complejo ("Fundamentos"). El derecho civil no se agota en un solo cuerpo normativo como puede ser un código civil, en todo caso así fue concebido por ideólogos del movimiento codificador y por algunos autores franceses de la primera mitad del siglo XIX, revelador por cierto de una soberbia intolerable. El Código Civil (ahora unificado con el de Comercio) convive con muchísimas otras leyes, también importantes, dictadas para distintos sectores de actividades y aplicables a los ciudadanos según el área en la que actúan o se desarrollan (ej. consumidor). Todo ello torna cada vez más importante el anclaje de la disciplina en los principios rectores, para que su desarrollo sea progresivo, armónico y consistente, sin que se resienta su equilibrio. Existe una íntima relación entre los principios, finalidades y funciones: los principios estructuran y orientan al sistema hacia la consecución de las finalidades perseguidas, para lo cual se recurre a las funciones ("puentes").

3. RELEVANCIA ASIGNADA POR EL NUEVO CÓDIGO. El nuevo Código reelabora las bases del derecho privado a partir de principios y valores, por lo que les confiere un mayor protagonismo al existente en el Código Civil. En efecto, para la consagración del actual paradigma era necesario concretar un cambio sustantivo, y por vía del fenómeno "constitucionalizador" del derecho privado que se ha generado una nueva iusfilosofía (influencia de la Constitución Nacional y de los tratados internacionales de derechos humanos). En el derecho de daños, consideramos que los principios rectores que lo animan se reducen a tres, y cada uno de ellos ha sido consagrado de manera expresa en el nuevo texto legal: • *alterum non laedere* (arts. 1710 y 1716); • prevención (arts. 1708, 1710/1713); • reparación integral o plena (art. 1740). De ellos se desprenden los rasgos centrales que identifican y explican al derecho de daños actual, constituyen mandatos que revelan su esencia y —como se verá— ponen de manifiesto la coherencia del sistema, resultando a la par los caminos para alcanzar las finalidades perseguidas.

4. ALTERUM NON LAEDERE. Significa "no dañar a otro", y ha sido elaborado en el derecho romano por Ulpiano, para quien junto con "vivir honestamente" (*honeste vivere*) y "dar a cada uno lo suyo" (*sum ius cuique tribuere*), conforma los tres principios cardinales que fundamentan lo "justo" (*ius*) Ulpiano, D.1.1.10.1 (Di Pietro). Es el principio madre, en esta regla o mandato general de conducta (verdadero mandamiento jurídico) se concentra o reduce todo el sistema, y así el filósofo italiano Norberto Bobbio sentenciaba que "si se concibiera un ordenamiento jurídico reducido a una sola norma particular, sería necesario elevar a norma particular el mandato *neminem laedere*". No obstante, para explicar mejor el "mecanismo operativo" de la disciplina, se particularizan los dos restantes, los que estrictamente constituyen "etapas" o "fases" que permiten el completo abordaje de la regla de oro romana: la prevención es el *prius* y la reparación plena el *posterius*, siempre considerando al fenómeno "daño" como el hito central. Por ello es que el art. 1708, CCyCN (el primero del capítulo 1, "Responsabilidad civil") al establecer las "funciones", se refiere precisamente a la prevención del daño y a su reparación. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el célebre caso "Santa Coloma" sostuvo que "el principio *alterum non laedere* tiene raíz constitucional y ofende el sentido de justicia de la sociedad" (Fallos 308:1160, del año 1986). Es claro lo dispuesto por el art. 1716, CCyCN que, al imponer el deber de reparar el daño causado, equipara a la violación del deber de no dañar a otro con el incumplimiento de una obligación.

5 6. REPARACIÓN PLENA O INTEGRAL. El último eje estructural del sistema se construye en su derredor. También se desprende del *alterum non laedere*, se manifiesta como un mandato de cumplimiento en la etapa del *posterius*. Alcanza entidad de principio rector debido a la importancia que asume, pues si el perjuicio no pudo evitarse y acontece, la indemnización debe ser lo más completa posible, es decir, lograr la mayor adecuación entre el efectivo daño sufrido por la víctima y lo recibido por esta a título resarcitorio. El CCyCN establece que La reparación del daño debe ser plena (art. 1740), siguiendo el camino trazado por la ley 17.711 que en el año 1968 captó la evolución operada en la materia y modificó el art. 1083, CCiv. al prescribir que "el resarcimiento de daños consistirá en la reposición de las cosas a su estado anterior...". En derredor de la citada norma del Código Civil ha sido prolífica la labor interpretativa de la doctrina y la jurisprudencia que

desarrollaron los conceptos de reparación "integral" y "plena" (sinónimos), expresiones que ilustran la expansión de los dominios de la disciplina y ponen de manifiesto con elocuencia el propósito central de ubicar al ser humano en el centro del sistema. Para que la reparación pueda ser así entendida, es menester tener en cuenta las características del caso específico, ponderar todas las circunstancias personales del sujeto a los fines de medir o justipreciar los daños que sufre (las novedosas disposiciones contenidas en los arts. 1745 y 1746 son elocuentes).

7. QUID ACERCA DE OTROS SUPUESTOS PRINCIPIOS. Tradicionalmente se ha jerarquizado como principio, es decir, se ha ubicado en la cúspide de la estimativa jurídica, a ciertas directrices que a la luz del nuevo sistema codificado ya no lo son, o bien directamente no encuadran en su concepto.

a) Legalidad o reserva. "No hay deber ni transgresión sin norma que lo imponga" (Alterini, Ameal y López Cabana), regla general de la ciencia jurídica que se desprende del art. 19 de la Constitución Nacional según el cual Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe (y también del art. 1066, CCiv.). Sucede que el sistema de derecho de daños se estructura en torno al "daño injusto" o "daño no justificado", y se construye sobre la atipicidad de las reglas o mandatos legales (normas de textura abierta). Tal es la naturaleza y alcance operativo de la normatividad propia de la disciplina, de allí que no revista entidad para "categorizar" como principio de esta especialidad.

b) Necesidad de factor de atribución (criterio de imputación). La imputación de responsabilidad no es antojadiza o meramente discrecional por parte del juez, y el factor de atribución (o criterio de imputación) es una razón válida, un motivo suficiente, eficaz y justo para sustentar la responsabilidad del sujeto (p. ej., a título de culpa, riesgo, etc.). En el aspecto valorativo, es lo que le confiere fundamentación a la atribución de responsabilidad, sirve como "enlace o conductor de justicia" entre el antecedente (acción u omisión) y el consecuente (resultado dañoso). Sin perjuicio que efectivamente resulta necesario, exactamente lo mismo acontece con el daño y con la relación causal, cada uno de ellos constituye presupuesto para que nazca la responsabilidad. Los presupuestos cumplen una función específica diferente, son herramientas o recursos técnicos que hacen a la justicia de la imputación de responsabilidad.

c) Imputabilidad subjetiva. Tradicionalmente se ha considerado que "no hay responsabilidad sin culpa" (doct. art. 1067, CCiv.), de allí que en Vélez Sarsfield fuera considerado eje absolutamente central del sistema. En la actualidad no es así, en primer lugar, por las mismas razones explicitadas en el acápite precedente (se trata de un presupuesto de responsabilidad), y además porque desde la irrupción de la teoría del riesgo en el año 1968 (ley 17.711) es evidente la tendencia a conferir sustento objetivo a la imputación de responsabilidad, lo que se ha reflejado de manera clara en el nuevo texto codificado.

e) Se responde por actos propios, no ajenos. Por lo pronto en el Código de Vélez ya existían importantes supuestos de responsabilidad indirecta, sea por hecho ajeno o por las cosas, modelo que se profundiza, y demostrativo de ello es lo normado por el nuevo Código (arts. 1753, 1754, 1757/8, entre otros) y por leyes especiales como por ejemplo la ley 24.240 de Defensa del Consumidor. Sin perjuicio que "por lo general, hay como subsuelo cierta acción u omisión de la persona en quien se refleja la responsabilidad" (Alterini, Ameal, López Cabana), lo cierto es que un repaso del desarrollo de la disciplina a lo largo del siglo XX pone de manifiesto que se ha procurado (y logrado) multiplicar los casos en que un sujeto debe responder por los daños que otro ocasiona. Con el propósito de beneficiar a numerosas víctimas, constantemente se amplía el abanico de legitimados pasivos, y para ello se recurre a criterios objetivos pues logran explicar o fundamentar esta apertura." ("Derecho de Daños en el Código Civil y Comercial" de Fernando A. Ubiría - Extracto de Proview -Ed. Abeledo Perrot - CABA 2015 - ISBN 9789502026787).

Y con respecto al daño a resarcir, el art. 1737 del CCyCN consagra el criterio amplio que terminó primando en la doctrina nacional, y, por eso, se considera que hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico que tenga por objeto la persona, el patrimonio o un derecho de incidencia colectiva. En palabras del Dr. Eduardo A. Zannoni, "el simple interés" no contrario a derecho se da cuando "el daño lesiona un interés y, por ende, priva al sujeto

de esa facultad de actuar que, aunque no constituyere el sustento de un derecho subjetivo, era una facultad que ciertamente integraba la esfera de su actuar lícito —el agere licere—, es decir, de su actuar no reprobado por el derecho. La lesión a ese interés —cualquiera sea éste— produce, en concreto, un perjuicio" (Zannoni, Eduardo A., *El daño en la responsabilidad civil*, 2ª edición actualizada y ampliada, 1ª reimpresión, Astrea, Buenos Aires, 1993, pp. 36/37).

En este marco normativo, el art. 1740 del CCyCN define: "Reparación plena. La reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero. En el caso de daños derivados de la lesión al honor, la intimidad o la identidad personal, el juez puede, a pedido de parte, ordenar la publicación de la sentencia, o de sus partes pertinentes, a costa del responsable".

La doctrina entiende el término de reparación integral, como un término preponderantemente constitucional. Una reflexión muy interesante expresa que la Corte Suprema actualmente supera el clásico concepto de justo resarcimiento de los menoscabos, para incluir el deber estatal de investigar, reprimir y resarcir los daños que son consecuencia de las violaciones a derechos humanos. (Cfr. Alterini, *Código Civil y Comercial: Tratado Exegético*, 3ª edición actualizada y aumentada, Tomo VIII - Arts. 1708 a 1881 - OTRAS FUENTES DE LAS OBLIGACIONES; Director: Jorge Horacio Alterini; Directores del Tomo: Pascual E. Alferillo, Osvaldo R. Gómez Leo, Fulvio G. Santarelli; Coordinador: Ignacio E. Alterini. - Ed. La Ley - Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; Libro digital, ISBN 978-987-03-3818-5; pág. 258).

Citando a Lorenzetti vemos como la reparación plena, íntegra e integral sostiene que debe indemnizarse todo el daño causado. Pero esto no significa la totalidad del daño material y moral, sino que refiere a todo el daño jurídico. Indicando que el daño jurídico reconoce como límite la relación de causalidad adecuada y la intensidad del interés tutelado. (Ver Ricardo Luis Lorenzetti, *Código Civil y Comercial de la Nación*, Tomo VIII - Arts. 1614° a 1881°, Rubinzal – Culzoni Editores, Santa Fe, año 2015, p. 521).

En este mismo sentido, Alberto Bueres considera que "en rigor, el derecho no protege los bienes en abstracto, sino los bienes en cuanto satisfacen necesidades humanas (intereses)". En otras palabras, "el daño es la lesión a unos intereses jurídicos patrimoniales o espirituales. El interés es el núcleo de la tutela jurídica. Los derechos subjetivos, los bienes jurídicos en general, se regulan o se tutelan en vista de la satisfacción de intereses. Cuando se afecta la esfera jurídica de un sujeto, el goce de los bienes sobre los cuales él ejercía una facultad de actuar, existirá daño" (Bueres, Alberto, "El daño injusto y la licitud e ilicitud de la conducta" en libro *Derecho de daños*, Primera parte, La Rocca, Buenos Aires, 1991, pp. 166-167).

En base a tales parámetros procederé a analizar la procedencia y cuantía de los rubros indemnizatorios reclamados en la demanda, diferenciándolos según el tipo de daño y cada parte peticionaria: 1) Carlos Sebastián Corbalán por derecho propio y en su carácter de conviviente de la señora Emilia Etelvina Resola, en tanto resulta ser damnificado directo e indirecto, respectivamente, del accidente de tránsito; y 2) Nestor Daniel Corbalán, María Magdalena Corbalán, Ester del Valle Resola, Victor Hugo Corbalán y Jorge Ramón Corbalán, en sus caracteres de herederos declarados de la señora Emilia Etelvina Resola, en tanto resultan ser damnificados indirectos del accidente de tránsito.

2.1. Indemnización por fallecimiento.

En cuanto a quiénes pueden reclamar daños patrimoniales como consecuencia de la muerte de una persona, el CCyC ha venido a modificar el régimen del CC derogado, ampliando dicha legitimación activa.

La doctrina, en criterio que comparto, ha señalado: "4. Legitimación activa y pasiva. Alsina la individualiza como una de las condiciones de admisión de la acción y como calidad, entendida como la exigencia de que la acción sea intentada por el titular del derecho contra la persona obligada, es decir, las partes en la relación jurídica sustancial (Alsina, citado por Saux, Edgardo I., "Accidentes de tránsito. Tenedores o usuarios del vehículo automotor. Dependientes. Legitimación activa y pasiva", RDD, Accidentes de tránsito-I, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 1998, p. 116). La legitimación activa supone la identidad entre la persona a quien la ley le concede el derecho de acción y quien asume en el proceso el carácter de actor. En cambio, habrá legitimación pasiva cuando existe identidad entre la persona habilitada para contradecir y quien ha sido demandado (Arazi, Roland, La legitimación como elemento de la acción en La legitimación, libro en homenaje al Prof. Dr. Lino Enrique Palacio, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996, p. 23). a) Damnificado, ascendientes, descendientes, cónyuge, conviviente. En virtud de lo antes dicho, estar legitimado en la causa supone tener una situación personal que le permite al individuo tener una sólida expectativa a tramitar un proceso y obtener una sentencia sobre el fondo del asunto, lo cual indica por qué la legitimación es, antes que nada, un presupuesto de pretensión (Saux, Edgardo I., "Accidentes de tránsito...", cit., p. 118). Es decir, es la aptitud para demandar la reparación del daño causado. En primer lugar, cabe mencionar que, en principio, en la acción resarcitoria de daños y perjuicios la titularidad del derecho se define por la condición de damnificado. Ese daño debe ser personal del reclamante, aun cuando esa "personalidad" no implique "individualidad" (Saux, Edgardo I., "Accidentes de tránsito...", cit., 119). Esa acción indemnizatoria puede corresponder a un reclamo por daño directo o indirecto. El primero es aquel sufrido por el titular de un derecho real sobre la cosa o bien, o el tenedor y poseedor de buena fe de la cosa o bien (art. 1772). El daño indirecto es aquel que rebota sobre un tercero, se toma en cuenta que quien padece el daño es distinto del damnificado directo (Alterini, Atilio - Ameal, Oscar - López Cabana, Roberto, Derecho de Obligaciones..., cit., p. 250). Así, en caso de fallecimiento los herederos de aquel (ascendientes, descendientes, cónyuge, colaterales, etc.), son damnificados directos, en tanto la muerte del causante les provoca un daño a ellos (art. 2424/2440). El art. 1740 del Código Civil y Comercial establece que la reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero. En segundo lugar, cabe poner de resalto que existen los damnificados indirectos y son aquellos que, no siendo herederos forzosos, reciben de rebote el daño derivado del perjuicio a otro. Así, el art. 1741 legitima para reclamar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales, cuando del hecho resulte la muerte del damnificado o sufriera gran discapacidad, a título personal, según las circunstancias, a los ascendientes, los descendientes, el cónyuge y quienes convivían con aquel recibiendo trato familiar ostensible. Por ejemplo, la madre de la víctima de un accidente de tránsito tiene legitimación para demandar por daño moral, aun cuando existan nietos que la desplazan en el orden sucesorio. Cabe destacar aquí que el nuevo Código amplió la legitimación para reclamar el daño ocasionado al conviviente, reconociendo la realidad social de parejas que han convivido durante años, y por no haber contraído matrimonio sufren una restricción de sus derechos. Además, su denegatoria resultaría arbitraria en tanto no le sería permitido obtener la reparación de un daño que le ha sido infringido; pensemos en la muerte de su pareja de toda la vida (En el año 1995 la Cámara Civil en pleno reconoció legitimación de los concubinos para reclamar la indemnización del daño patrimonial ocasionado por la muerte de uno de ellos como consecuencia de un hecho ilícito, en tanto no medie impedimento de ligamen, en JA 1995-II-201). De las normas antes transcriptas surge que el

concepto de damnificado es amplio, bastando que el mismo invoque la producción de un perjuicio derivado del hecho ilícito y es un derecho cuya titularidad le pertenece. En suma, en un accidente de tránsito puede haber damnificados directos e indirectos. Dentro de los primeros, podemos señalar a quienes han padecido los perjuicios directos, es decir, el peatón y el conductor del automotor en el choque entre dos vehículos o más. Los indirectos, son aquellos que afectan a la persona y los denominados daños morales, los sufren, por vía de ejemplo, los familiares del conductor, quienes no viajaban en el mismo rodado colisionado.” (“Legitimados activos y pasivos en las acciones por accidentes de tránsito” por Silvia Y. Tanzi y María Soledad Casazza – publicado en “Tratado de derecho de daños – Tomo III” - Directores: Sebastián Picasso y Luis R. J. Sáenz - 1a ed . - Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2019 – Editorial La Ley - Libro digital Extracto de Proview – ISBN 978-987-03-3853-6).

Comparto plenamente, y hago propios, los comentarios al art. 1745 del CCyC, en cuanto se ha señalado: “1. Introducción. En los artículos precedentes se comentó que los damnificados indirectos poseen esa calidad porque su reclamación se genera a partir del fallecimiento ilícito de la persona que tiene con ellos vínculo como ascendientes, descendientes, cónyuge y los que reciben un trato familiar ostensible. Además, se precisó que los sujetos antes mencionados para petitionar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales tienen legitimación a título personal. Es decir, la reclamación solo la podrán hacer iure proprio, por su propio derecho, por los daños que ellos reciben como consecuencia del fallecimiento del familiar. La norma regula varias hipótesis de daño derivados de la muerte, a saber. 2. Los gastos de asistencia y funeral 3. El daño presumido a partir del fallecimiento. En el segundo inciso se reglamenta un daño presumido legalmente cuando se establece que se indemnizará lo necesario para alimento del cónyuge, del conviviente, de los hijos menores de veintiún años, con derecho alimentario, de los hijos incapaces o con capacidad restringida, aunque no hayan sido declarados tales judicialmente. a) Contenido de la prestación alimentaria. El Código Civil y Comercial precisa en el art. 541 cuál es el contenido de la prestación alimentaria al decir que comprende lo necesario para la subsistencia, habitación, vestuario y asistencia médica, correspondientes a la condición del que la recibe, en la medida de sus necesidades y de las posibilidades económicas del alimentante. Si el alimentado es una persona menor de edad, comprende, además, lo necesario para la educación. b) Los familiares beneficiados con la presunción. En este punto corresponde aclarar, formulando un estudio sistemático del Código, que cuando se concede legitimación al conviviente hace referencia al integrante de la unión convivencial registrada conforme a las pautas establecidas por el art. 511. Ello, por cuanto el art. 512 expresamente regula que más allá de que la unión convivencial puede acreditarse por cualquier medio de prueba; la inscripción en el Registro es prueba suficiente de su existencia. Continuando el análisis, se agrega que esta indemnización procede aun cuando otra persona deba prestar alimentos al damnificado indirecto; el juez, para fijar la reparación, debe tener en cuenta el tiempo probable de vida de la víctima, sus condiciones personales y las de los reclamantes. Como se colige de una rápida lectura del mismo, permite entender que se regla una presunción legal de daño a favor del cónyuge, del conviviente registrado y de los hijos menores de 21 años. Ello implica que el resto de los posibles legitimados deberán acreditar el aporte, sea material o asistencial, que el fallecido realizaba en su favor. Queda, para un apartado especial, el análisis de la situación de los hijos mayores pero que no han cumplido los 25 años y del conviviente no registrado (702 - El conviviente no registrado que recibía aportes de su pareja fallecida tiene un interés simple no contrario a la normativa jurídica que es, de igual modo, protegido por el art. 1737), conforme al art. 511 que recibían aporte del fallecido, quienes tendrán la carga probatoria de la recepción de aportes del fallecido. Como última acotación, es ineludible advertir que, a contrario del método matemático financiero previsto para calcular el resarcimiento de la incapacidad sobreviniente, en caso de fallecimiento no fija expresamente ese parámetro para llevar a cabo la cuantificación del daño padecido por los familiares. Sin embargo, cabe advertir que los defensores del método financiero,

sin lugar a hesitación, propondrán su utilización para cuantificar el valor del daño derivado de la muerte a los familiares, porque ya es aplicado, contrariando la norma derogada del Código Civil que expresamente había consagrado como método el arbitrio judicial, como ocurre en la jurisdicción de Córdoba. Así ha sido expresado por sus cultores en las Quintas Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil y Primer Congreso Internacional de Derecho Privado, realizadas en San Juan entre el 13 y 15 de mayo del 2015. Ahora bien, como decíamos que esta norma sigue básicamente el temperamento del derogado art. 1084 del Código Civil con modificaciones no sustanciales, todas las explicaciones realizadas respecto del antes vigente artículo mantienen su validez en cuanto a la consideración de que se trata de una presunción de daño mínimo que no impide la reclamación de otro tipo de perjuicios, especialmente de las consecuencias patrimoniales derivadas del fallecimiento que padecen sus familiares. En ese sentido, se debe tener presente que más allá de los daños presumidos existe la posibilidad de reclamar por las víctimas indirectas del homicidio, una vasta gama de perjuicios no presumidos por la ley sustantiva en su favor que nacen primero del principio constitucional de reparación plena. ” (Código Civil y Comercial: Tratado Exegético, 3ª edición actualizada y aumentada, Tomo VIII - Arts. 1708 a 1881 - OTRAS FUENTES DE LAS OBLIGACIONES; Director: Jorge Horacio Alterini; Directores del Tomo: Pascual E. Alferillo, Osvaldo R. Gómez Leo, Fulvio G. Santarelli; Coordinador: Ignacio E. Alterini. - Ed. La Ley - Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; Libro digital, ISBN 978-987-03-3818-5; págs. 356/358).

En base a estas consideraciones, puedo concluir que los hijos de la Sra. Emilia Etelvina Resola, de nombres Nestor Daniel Corbalán - DNI N° 31.672.403, Carlos Sebastian Corbalán - DNI N° 34.875.629, María Magdalena Corbalán - DNI N° 29.281.974, Ester del Valle Resola - DNI N° 24.026.735 y Jorge Ramon Corbalán - DNI N° 40.844.023, se encuentran legitimados para reclamar daños que sean consecuencia de la muerte de su madre; y, b) que también se encuentra legitimado para tal reclamo el actor Victor Hugo Corbalán - DNI N° 8.063.430, en su carácter de conviviente de la Sra. Emilia Etelvina Resola.

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

CIVIL Y COMERCIAL COMUN - Sala 3 s/ DAÑOS Y PERJUICIOS N°. Expte: 577/14, Nro. Sent: 355
Fecha Sentencia 05/07/2019).

Este reconocimiento del derecho a reclamar daños por parte del conviviente, tuvo como correlato, y fue una lógica consecuencia de aceptar el criterio amplio de daño, y bajo la mirada del daño a la persona. Esta evolución fue consignada por Jorge Bustamante Alsina (Teoría general de la responsabilidad civil, 9ª edición ampliada y actualizada, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997, pp. 174/175).

El actual art. 1745 del CCyC, en su inc. "b", menciona expresamente al conviviente, por lo que, en la actualidad sólo cabe efectuar la siguiente distinción: a) el caso de la unión convivencial inscripta que o requiere de otra prueba para su acreditación (art. 511 del CCyC); y, b) el caso de la no inscripta, en el que la conviviente tiene que acreditar su condición de tal. En autos, además de tener cuatro hijos en común, que incluso llevan su apellido, la convivencia del Sr. Víctor H. Corbalán con la Sra. Emilia Etelvina Resola, surge también probada con las actuaciones de la ya referida causa penal, especialmente del Acta de Entrega de Cadáver de fs. 34 (ver copia a fs. 39 de autos) y el haberse constituido en parte querellante. Por tanto, acreditado el carácter de conviviente del actor Víctor H. Corbalán, resulta legitimado para demandar los daños derivados de la muerte de su conviviente Emilia Etelvina Resola.

Entiendo entonces que, tanto los hijos de la fallecida Sra. Emilia E, Resola, como su conviviente Sr. Víctor H. Corbalán, están dispensados de probar el daño atento a la presunción de daño que sienta a su favor el artículo 1.745 del CCyCN. No obstante, cabe advertir que se trata de una presunción iuris tantum, de modo que el demandado podría demostrar que los reclamantes no sufrieron perjuicio alguno por la muerte de su madre y conviviente, lo que no ha acontecido en autos.

En cuanto al procedimiento o criterio a seguir para determinar el monto de la respectiva indemnización por fallecimiento de la señora Resola, la doctrina, comentando el art. 1745 del CCyCN, ha dicho: "d) El lineamiento adecuado a la normativa del Código. De los métodos expuestos para valorar y cuantificar los daños resarcibles derivados de una muerte, se debe considerar la posibilidad de los mismos legitimados enumerados en la norma, que tienen a su favor la presunción legal como los otros habilitados para reclamar, como son los ascendientes, los hijos mayores de 21 años y el conviviente no registrado, pueden reclamar otros menoscabos que por cierto deberán acreditar con la producción de prueba suficiente que traiga convicción de su existencia. Ello satisface el principio constitucional de reparación plena. Por otra parte, se debe tener presente que la suscripción de los Tratados Internacionales sobre los Derechos Humanos por la Argentina, donde se protege a la persona humana en su integridad psicofísica y social, el método que se adecua a la normativa no es el materialista que ve únicamente al ser humano como un ente productor de bienes y servicios sino, partiendo de una concepción integral, se deben sumar los aportes solidarios, de colaboración, etc., que efectuaba el fallecido y de los cuales también se ven privados los familiares, damnificados indirectos. Esta concepción definida del ser humano es trascendente frente a la pretensión de los autores de aplicar las fórmulas de la matemática financiera para realizar el cálculo de las cuantías indemnizatorias que deberán recibir sus damnificados indirectos por el fallecimiento ilícito del familiar, por cuanto, en primer lugar, no es aplicable, dado que si el Código hubiera querido que así fuera lo hubiera expresamente regulado. Por el contrario, reguló este método únicamente para el cálculo de la indemnización por incapacidad psicofísica. El dejar al arbitrio judicial la cuantificación del daño padecido por los terceros que reclaman el daño por fallecimiento iure proprio con el contenido normativo de la parte final del inc. b), donde se regula que el juez, para fijar la reparación, debe tener en cuenta el tiempo probable de vida de la víctima, sus condiciones personales y las de los reclamantes. No dice allí que el juez deba aplicar las fórmulas de la matemática financiera previstas en la norma siguiente". (Código Civil y Comercial: Tratado

Exegético, 3ª edición actualizada y aumentada, Tomo VIII - Arts. 1708 a 1881 - OTRAS FUENTES DE LAS OBLIGACIONES; Director: Jorge Horacio Alterini; Directores del Tomo: Pascual E. Alferillo, Osvaldo R. Gómez Leo, Fulvio G. Santarelli; Coordinador: Ignacio E. Alterini. - Ed. La Ley - Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; Libro digital, ISBN 978-987-03-3818-5; págs. 363/364).

En la citada obra también se consigna la "Opinión de Alterini, J. H. y Alterini, I. E. en la 1ª edición. La vida de la persona humana vale per se, aunque no debe descartarse de plano la ponderación de elementos objetivos para su cuantificación. Los lineamientos sobre la cuantificación del valor vida per se o del llamado enfoque integral, solidario o espiritualista, son esencialmente coincidentes en que los criterios materialistas o economicistas deben replegarse, en principio, ante el valor superior de la persona humana pero, en verdad, ni uno ni otro desechan buscar alguna apoyatura en los cálculos objetivos para captar la lesión a la integralidad de la persona humana. Esa síntesis conceptual es por la cual nos inclinamos. Ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que "...el 'valor de la vida humana' no resulta apreciable con criterios exclusivamente económicos. Tal concepción materialista debe ceder frente a una comprensión integral de los valores materiales y espirituales, unidos inescindiblemente en la vida humana y a cuya reparación debe, al menos, tender la justicia. No se trata, pues, de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia distributiva de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo. Resulta incuestionable que en tales aspectos no se agota la significación de la vida de las personas, pues las manifestaciones del espíritu insusceptibles de medida económica integran también aquel valor vital de los hombres" (CSJN, 21/9/2004, "Aquino, Isacio c. Cargo Servicios Industriales SA", Fallos: 327:3753). La jueza de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Dra. Pérez Pardo, desde un análisis constitucional, explica que "considerar que la vida humana no tiene un valor económico per se sino en función a lo que produce o puede producir constituye un enfoque estrictamente económico y axiológicamente disvalioso, que no se condice con el respeto de la vida y la dignidad como derechos fundamentales del hombre, tutelado por declaraciones internacionales, tratados sentencias de tribunales transnacionales y receptados entre otros por el art. 4 del Pacto de San José de Costa Rica, arts. I, IV y VI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, arts. 2, 3, 6, 16 y concordantes de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, todos ellos de raigambre constitucional en nuestro país" (Ver CNCiv., sala L, 10/7/2006, "Spalla, Jorge J. c. Clínica Saint Emilien", La Ley Online; CNCiv., sala L, 2/7/2007, "Salvatierra de Negri, Susana Elizabeth y otro c. Trenes de Buenos Aires y otro", La Ley Online; CNCiv., sala L, 24/9/2008, "Palucci, María c. Rueda, Enrique Carlos y otro", La Ley Online; CNCiv., sala L, 10/12/2008, "Gaukhic, Andrea Alicia y otros c. Domingo, Carlos Ezequiel y otro", La Ley Online; CNCiv., sala L, 11/2/2009, "Sudrot, Alfredo c. Rosa Vázquez, Claudio Antonio y otro", LA LEY, 2009-D, 92; CNCiv., sala L, 28/4/2009, "Fernández, Liliana Mónica y otros c. Bonavera, Walter Oscar y otros", LA LEY, 2009-E, 435, con nota de José Luis Correa; CNCiv., Sala L, 14/8/2009, "Lemos, Iris de Luján y otros c. Corporación de Obras y Servicios y otros", La Ley Online; etc.). Santos Cifuentes puso de resalto que "El criterio de la producción y de los resultados económicos de un trabajo, coyuntural e históricamente comprobado, se queda con la parte más sórdida del valor de la vida que, por cierto, tiene otros ámbitos, otras expresiones y otras expansiones valorables patrimonialmente hablando pero que no se ajustan estrictamente al cuanto y al debe de una entrada lucrativa ocasional, temporal y determinada. Si no fuera así, un jubilado a quien se le resta el 90 % de aptitud vital, no tendría vida valorable" (CNCiv., sala C, 2/12/1993, "Shartes, Norma c. Herrera, Ramón", LA LEY, 1994-B, 347). La vida tiene, más allá o más acá de sus posibilidades productivas concretas, un valor psicoenergético por sí misma, donde las ganancias no son más que un dato no decisivo para su valuación (conf. CNCiv., sala C, 22/9/1994, "S., J. J. y otro c. Clínica San Pablo SA y otros", LA LEY, 1995-C, 625; DJ 1995-2, 1014; CNCiv., sala C, 14/12/1993, "Ortiz, Juan C. y otro c. Cabrera, Oscar E. y otros", LA LEY, 1994-C, 168; CNCiv., sala C, 2/12/1993, "Shartes, Norma c. Herrera, Ramón",

LA LEY, 1994-B, 347; DJ 1995-2, 440). La vida es un bien en sí mismo; "la persona vale sin más" (Morello, Augusto M., "El valor de la vida humana", LA LEY, 2000-D, 466; RCyS, 2013-VII-237)." (págs. 364/366).

Comparto, en un todo, la opinión de que el valor de la pérdida de la vida de un padre o conviviente no puede limitarse a la privación de los aportes exclusivamente económicos que hubiera efectuado, sino contemplar también los demás aportes no económicos (acompañamiento, apoyo espiritual, ayuda en el quehacer diario del hogar, frustración de un proyecto de vida común, y tantos otros), pero a los que cabe atribuir un valor en dinero, a los efectos de cuantificar el daño. Así, me adhiero a lo expresado: "5. Hermenéuticas formuladas con el Código Civil y Comercial en vigencia. a) Doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Cuando el Código Civil y Comercial de la Nación ya se encontraba en vigencia, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se pronunció sobre la temática de cómo se debe valorar y cuantificar el daño derivado de una muerte ilícita, en un caso que si bien tiene origen laboral se tramitó como acción civil resarcitoria, lo cual implica que el tribunal superó la disparidad de criterio que se le observa conforme fuere el origen del daño (integral para los trabajadores y materialista para el resto de los casos). En ese sentido juzgó que "el valor de la vida humana no resulta apreciable solo sobre la base de criterios exclusivamente materiales, ya que no se trata de mensurar en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres"(708 - CSJN, N. 117. XLVII. REX, 6/10/2015, "Núñez, Hugo Fabio c. Surfilatti SA y otro s/accidente. Acción civil". Del dictamen de la Procuración General al que la Corte remite.). La riqueza académica del fallo está en el dictamen emitido por el Procurador General de la Corte, quién opinó que "en un orden análogo, cabe atender al reproche de la apelante en cuanto sostiene que, sin aportar nuevos argumentos y a pesar de haber sido invocada en los agravios (fs. 904 vta./906), la Cámara se apartó de la doctrina sentada por la Corte en 'Aróstegui' (Fallos: 331:570). Es que en el memorial recursivo, la actora había alegado que debía determinarse una indemnización prescindiendo de las fórmulas matemáticas, puesto que tales pautas fueron catalogadas por la Corte como reduccionistas y opuestas a la reparación integral del menoscabo, atento a que atienden a la persona humana en su faz exclusivamente laboral, sin apreciar los otros órdenes de la vida del trabajador que se ven afectados por el daño. Lo anterior, sin embargo, no fue receptado en la sentencia impugnada. En tal sentido, cabe recordar que en el precedente 'Aquino', esa Corte destacó que, frente a supuestos regidos por el principio alterum non laedere, debe tenerse en cuenta la consideración plena de la persona y los imperativos de justicia de la reparación seguidos por nuestra Constitución y, de consiguiente, por el Tribunal, que no deben cubrirse solo en apariencia (v. Fallos 327:3753, cons. 7°). La descalificación de la LRT en los términos de esa doctrina obedeció, precisamente, a que la regla no reconocía otro daño que no fuese la pérdida de la capacidad de ganancias, pues sólo indemnizaba daños materiales y, dentro de éstos, únicamente el lucro cesante: pérdida de ganancias, que evaluaba, asimismo, menguadamente (cfse. Fallos: 327:3753, cons. 6°; cons. 9° del voto de los ministros Belluscio y Maqueda; y cons. 11 del voto de la jueza Highton de Nolasco). Tales extremos no fueron justipreciados por el pronunciamiento en crisis, En tal sentido, la Corte sostuvo que el valor de la vida humana no resulta apreciable solo sobre la base de criterios exclusivamente materiales, ya que no se trata de mensurar en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres (Fallos: 327:3753; cons. 3°; voto de los jueces Maqueda y Belluscio, cons. 6°; y voto de la jueza Highton de Nolasco, cons. 10. Asimismo, Fallos: 329:473, voto de la jueza Argibay, cons. 7°; y Fallos: 331:570, cons. 5°). A su vez, en el precedente "Milone"

(Fallos: 327:4607), la Corte sostuvo que debía evaluarse si la indemnización consagraba una reparación equitativa, o sea, que resguarde el sentido reparador en concreto; al tiempo que, con cita de tratados sobre Derechos Humanos, aseveró que una reparación inadecuada mortifica el marco de libertad constitucionalmente protegido resultante de la autonomía del sujeto alcanzado usualmente el trabajador y, en su caso, la familia de éste, que experimenta una profunda reformulación de su proyecto de vida (en esp., cons. 5° a 7° y 9°; Fallos: 331:570, cons. 6°, y Fallos: 331:1510; en esp., cons. 2° a 4° y 7°)"((709) CSJN, N. 117. XLVII. REX, 6/10/2015, "Núñez, Hugo Fabio c. Surfilatti SA y otro s/accidente. Acción civil", dictamen de la Procuración General). El criterio a partir de no discriminar el origen de la muerte (laboral o civil) armoniza en plenitud con el sistema integrado por la Constitución Nacional, Tratados Internacionales sobre los Derechos Humanos y el Código Civil y Comercial, donde no hay clases de fallecidos sino personas humanas que dejan de existir por distintas causas que en algunos casos pueden tener regímenes especiales de resarcimiento. El ser humano es igual en su esencia y diferente culturalmente (lo cual le da su identidad social). A partir de ello, aporta a sus familiares no solo bienes materiales provenientes de su capacidad laborativa, sino también aportes asistenciales, de servicios, afectivos, etc., que, de igual modo, deben ser tenidos en cuenta al valorar y cuantificar los daños derivados de su fallecimiento, porque los legitimados para reclamarlos se ven privados de los mismos." (Código Civil y Comercial: Tratado Exegético, 3ª edición actualizada y aumentada, Tomo VIII - Arts. 1708 a 1881 - OTRAS FUENTES DE LAS OBLIGACIONES; Director: Jorge Horacio Alterini; Directores del Tomo: Pascual E. Alferillo, Osvaldo R. Gómez Leo, Fulvio G. Santarelli; Coordinador: Ignacio E. Alterini. - Ed. La Ley - Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2018; Libro digital, ISBN 978-987-03-3818-5; págs. 366/368).

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

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

Atento a que en los presentes autos, no surge el ingreso mensual de la señora Resola, debe aplicarse, a los fines del cálculo la indemnización bajo análisis, lo dispuesto por nuestra jurisprudencia cuando enseña que: "El criterio del salario mínimo, vital y móvil, que la Cámara considera "pertinente" tendrá esa cualidad en los casos judiciales en que el actor, reclamando tal rubro, no haya podido presentar prueba que acredite efectivamente cuál es el monto a que asciende su ingreso; estos no se encuentren debidamente acreditados; cuando no arroje incuestionable seguridad acerca de ello; cuando éste no exista por falta de actividad laborativa, o en otras situaciones similares, etc."(CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Sala Civil y Penal - Sentencia: 706 Fecha de la Sentencia: 21/07/2015 - S/DAÑOS Y PERJUICIOS).

Nuestra doctrina tiene dicho que: "En estos casos nada obsta para que el tribunal en vez de tomar el valor del Salario Mínimo Vital y Móvil a la fecha del hecho dañador, tome el de la fecha de la

sentencia. La única exigencia es que exprese claramente a qué fecha realiza la cuantificación en dinero y precise el tipo de interés porque la tasa que aplique no deberá contener porcentajes por expectativas inflacionarias. En general se deberá adoptar hasta ese momento, la tasa de interés pura y, a partir de la cuantificación, aplicar la tasa activa para hacer efectivo el principio de reparación plena.” (Código Civil Comentado Tratado exegético 2da. Ed. Tomo VIII, Director Jorge H. Alterini Pág. 1746). Conforme a ello, deberá tomarse el Salario Mínimo Vital y Móvil vigente a la fecha de esta sentencia de \$271.571,22 conforme al Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil (Res. N° 13/2024).

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

Así, conforme los parámetros señalados, voy a tener en cuenta que: a) la señora Resola, al momento de su fallecimiento, tenía 57 años, con una probabilidad de vida útil hasta los 75 años (Fallo “Méndez”); b) que sus ingresos mensuales probables serían equivalentes a un salario mínimo vital y móvil vigente a la fecha de esta sentencia de \$271.571,22, conforme Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil (Resolución N°13/2024); c) que destinaba sus ingresos a satisfacer las necesidades de su grupo familiar directo; d) que de sus ingresos, un aproximado del 30% era destinado a sus necesidades exclusivamente personales; e) que, pese a la ausencia de una prueba directa sobre la ayuda que la fallecida hubiera podido suministrar a su familia, estoy convencido que resulta razonable, con el carácter de hecho notorio y natural, admitir que la muerte desafortunada de una mujer de mediana edad importó la frustración de una posible ayuda material, pues una comprensión objetiva y realista de la situación económico-social de la familia toda, permite inferir con probabilidad suficiente su cooperación actual (al momento del hecho). Cabe consignar, a ese fin, que la familia de la víctima es de condición económica humilde, así como que sus integrantes carecen de bienes de fortuna, conforme surge de todo lo actuado a los fines del otorgamiento del beneficio de litigar sin gastos. Por lo tanto, aplicando los parámetros indicados surge que: $C = (\$271.571,22 * 57 * 100\%) * 0.49362812 * 1/4\%$, donde $V_n = 1 / (1+4\%)^{57}$, lo cual trae como resultado la suma de \$47.044.957,37 que declaro como ingresos que la fallecida habría obtenido a lo largo de su vida útil, de los que un 30%, estimo habría destinado a solventar sus gastos personales, y, el resto a su grupo familiar, compuesto por su conviviente y sus cinco hijos.

En base a lo expuesto, en ejercicio de las facultades que me confiere el art. 216 del CPCyCT vigente, y la falta de toda prueba que lo contradiga, considero que corresponde admitir este rubro de la siguiente manera: 1) para el señor Victor Hugo Corbalán, conviviente supérstite de la fallecida, la suma de \$2.352.247,87; 2) para los hijos de la fallecida, Sres. Nestor Daniel Corbalán, Carlos Sebastian Corbalán, María Magdalena Corbalán, Ester del Valle Resola y Jorge Ramon Corbalán, la suma de \$6.115.844,46, a cada uno. A dichas sumas se deberán adicionar intereses a calcular: a) aplicando una tasa del 8% anual, desde la fecha del hecho (31/01/2014) hasta la fecha de esta sentencia; b) aplicando la tasa activa promedio mensual del Banco Nación Argentina desde el 23/11/2024, hasta su total y efectivo pago.

2.2. Daño físico e incapacidad sobreviniente de Carlos Sebastián Corbalán.

Atento a que lo peticionado en el presente rubro, refiere a las mismas consecuencias dañosas derivadas del accidente, consistentes en las lesiones físicas sufridas por el señor Corbalán; ambos rubros reclamados de manera independiente serán tratados de manera conjunta.

Conforme lo prescripto en el art. 1746 del CCyCN en relación al daño físico, se aclara que su "indemnización debe ser evaluada mediante la determinación de un capital, de tal modo que sus rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades. Se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad. En el supuesto de incapacidad permanente se debe indemnizar el daño aunque el damnificado continúe ejerciendo una tarea remunerada. Esta indemnización procede aun cuando otra persona deba prestar alimentos al damnificado".

A los fines de determinar el grado de incapacidad por las lesiones sufridas por el señor Corbalán, que se encuentran acreditadas con las copias de la Historia Clínica obrante en autos, la parte actora ofreció prueba pericial médica y, sin perjuicio de ello, no la produjo.

No obstante, tengo presente que en el marco de la causa penal (fs. 93), el Cuerpo Médico Forense del Poder Judicial examinó al señor Corbalán, y determinó lo siguiente: "Al examen presenta estudios médicos de resonancia magnética nuclear de columna vertebral, en la que se constata la existencia de un hemangioma a nivel de lumbar cuatro (L4), de 10 mm. el cual se trata de una patología tumoral de origen vascular que es independiente al accidente sufrido, ya que su origen es congénito; se acompaña además de múltiples hernias de schmorl en todos los cuerpos lumbares. El examen no evidencia ningún otro tipo de patología que tenga relación con el traumatismo sufrido. Estimo el tiempo de curación en 60 días con igual tiempo de incapacidad".

Es decir, que si bien resulta claro que el señor Corbalán sufrió lesiones físicas derivadas del accidente de tránsito, las mismas no causaron una incapacidad permanente, sino tan sólo temporaria para realizar tareas habituales.

En materia de indemnización por daños y perjuicios derivados de la lesión a la integridad física de las personas, nuestro máximo Tribunal sostuvo: "existen dos aspectos claramente diferenciables: uno referido a la incapacidad, en tanto se traduzca en pérdida de ganancias presentes o futuras, derivadas de la imposibilidad o disminución de la posibilidad de realizar las tareas habituales, lo que configura el daño patrimonial indirecto; y otra relativa al daño moral sufrido por la víctima, ante la lesión a su integridad física entendida como derecho de la personalidad. El grado de certidumbre acerca de la pérdida de ganancias como rubro indemnizable, puede determinar un efectivo lucro cesante, o la pérdida de chances u oportunidades. Lo relevante es que de esa incapacidad deriven consecuencias patrimoniales; y el grado de certidumbre de tales pérdidas futuras incide en la

cuantía de la indemnización a cargo del responsable. En suma, la procedencia del daño patrimonial implica valorar económicamente la repercusión de las lesiones sufridas en el patrimonio de la víctima -sea a título de lucro cesante o pérdida de chance-, como rubro diferenciado del daño moral admitido (CSJT, in re: "C/S.D.D.O.P.L. s/LESIONES CULPOSAS", Fecha: 12/03/2004, Sentencia N°: 143, Sala Civil y Penal).

Del sumario transcrito en el párrafo anterior, se colige lo siguiente: a) las lesiones físicas pueden generar un daño patrimonial indirecto, un daño moral o ambos; b) cuando la incapacidad física se traduce en la pérdida de ganancias presentes o futuras, queda configurado un daño patrimonial resarcible, ya sea a título de lucro cesante o pérdida de chance; c) la lesión a la integridad física de una persona, importa un detrimento al derecho de la personalidad que debe ser reparado a título de daño moral.

Atento a que en los presentes autos, no surge de manera clara el ingreso mensual del actor debe aplicarse a los fines de este cálculo lo dispuesto por nuestra jurisprudencia cuando enseña que "El criterio del salario mínimo, vital y móvil, que la Cámara considera "pertinente" tendrá esa cualidad en los casos judiciales en que el actor, reclamando tal rubro, no haya podido presentar prueba que acredite efectivamente cuál es el monto a que asciende su ingreso; estos no se encuentren debidamente acreditados; cuando no arroje incuestionable seguridad acerca de ello; cuando éste no exista por falta de actividad laborativa, o en otras situaciones similares, etc." (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Sala Civil y Penal - Sentencia: 706; Fecha de la Sentencia: 21/07/2015).

La ausencia de prueba idónea para cuantificar este daño no determina su rechazo de la demanda, toda vez que, conforme lo previsto por el art. 216 del CPCyCT - Ley N° 9531, dada la certidumbre de su existencia, y la ausencia de prueba que lo contradiga, corresponde la prudencial estimación de su monto. La ley distingue la demostración de la existencia del daño, de su cuantificación: probado lo primero, es deber del órgano jurisdiccional establecer su monto en las concretas circunstancias de la causa.

En razón de ello, probado el daño físico (incapacidad temporal por 60 días para realizar tareas habituales), y no existiendo prueba que lo contradiga, estimo razonable y equitativo acordar por este renglón resarcitorio la suma equivalente 2 salarios mínimos vital y móvil vigente a la fecha de esta sentencia (\$271.571,22 según Resolución N° 13/2024), esto es la suma de \$543.142,44. A dicha suma se deberán adicionar intereses a calcular: a) por aplicación de una tasa pura del 8% anual desde la fecha del hecho (31/01/2014), hasta la fecha de esta sentencia; b) por aplicación de la tasa activa promedio mensual del Banco Nación Argentina, desde el 23/11/2024, hasta su total y efectivo pago.

2.3. Daño moral.

Vinculado al daño moral, cabe mencionar aquel principio reiteradamente sostenido por nuestros tribunales que postula que la existencia del daño moral puede considerarse demostrada a partir de la acción antijurídica -daño in re ipsa- sin que sea necesaria prueba directa y específica sobre la conmoción espiritual sufrida por el actor a partir del siniestro, y que es al responsable del evento dañoso a quien corresponde acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya el perjuicio (CSJT: sentencias N° 56, del 25-02-1999; N° 829, del 09-10-2000; N° 347, del 22-5-2002, entre otras). En autos no existe ninguna prueba en tal sentido, que excluya la referida presunción de daño.

Con respecto al daño moral, se lo ha caracterizado como: "Bustamante Alsina, ("Tratado General de la Responsabilidad Civil", Abeledo-Perrot, Bs. As. 1989, pág. 208), define el daño moral "como la lesión a los sentimientos que determina dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y en general toda clase de padecimientos no susceptibles de apreciación

pecuniaria". Vale decir que el tema del modo en que se produjo el daño, o su existencia, etc., son temas ajenos, en principio, a la procedencia del daño moral". (DRES.: DATO - GOANE – GANDUR - CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Sala Laboral y Contencioso Administrativo - LEDESMA PEDRO ANTONIO Vs. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE AGUILARES S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - Nro. Sent: 916 - Fecha Sentencia: 21/10/2005 - Registro: 00016830-00).

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

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

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

También se ha señalado que "5.4. DAÑO EXTRAPATRIMONIAL O MORAL. 5.4.1. Evolución. La concepción que lo limita al dolor (físico o espiritual), por su estrechez, fue la que habilitó la

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

El art. 1741 del CCyCN, establece la siguiente pauta: "Está legitimado para reclamar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales el damnificado directo. Si del hecho resulta su muerte o sufre gran discapacidad también tienen legitimación a título personal, según las circunstancias, los ascendientes, los descendientes, el cónyuge y quienes convivían con aquél recibiendo trato familiar ostensible. El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas".

Asimismo, considero que los hijos de la fallecida Emilia Etelvina Resola están dispensados de probar el daño atento lo dispuesto por el art. 1744 del CCyCN, resultado un hecho notorio que la falta de una madre, como consecuencia de su muerte, genera en los hijos una afectación espiritual. Frente a lo cual, la parte demandada no pudo aportar prueba que lo desvirtúe. Estamos ante hijos de diversas edades, inclusive un menor de edad a la fecha del accidente, que, en el resto de sus vidas, no podrán contar con la compañía, afecto, apoyo, y presencia de una madre.

El reclamo es formulado también por el conviviente de la fallecida, y padre de cuatro de sus hijos, el Sr. Víctor H. Corbalán. A diferencia del CC derogado, que limitaba la legitimación para reclamar daño moral a los herederos forzosos (art. 1078 CC), el actual art 1741 amplía dicha legitimación a

quienes convivían con el difunto recibiendo trato familiar ostensible, categoría en la que puede incluirse al conviviente Corbalán.

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

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

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

Ha quedado evidente que, bajo la normativa del art. 1741 del CCyCN, el actor Víctor Hugo Corbalán, en su calidad de conviviente de la fallecida Emilia Etelvina Resola, se encuentra plenamente legitimado para reclamar daños extrapatrimoniales o morales.

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

descarga y online ISBN 978-987-03-3653-2; págs. 223 y 228/229).

Los datos de la experiencia o el natural devenir de las cosas ponen de manifiesto que, al igual que el caso de los hijos, para el conviviente, la pérdida de su pareja, con quién había proyectado una vida en común basada en el mutuo afecto o amor (art. 509 del CCyCN), y que se viera truncado, también genera un daño o afcción a su esfera espiritual que constituye daño moral a resarcir; y esto no requiere de prueba específica por surgir de un hecho notorio o dato de la experiencia común (art. 1744, in fine, del CCyC).

El art. 1741, último párrafo, del CCyC, establece la siguiente pauta: “El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas”.

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

A dicho fin, tengo principalmente en cuenta los siguientes parámetros: 1) respecto de los damnificados indirectos (conviviente e hijos de la señora Resola), las circunstancias en las que tuvo lugar la muerte de la señora Resola y la edad que tenía al momento del siniestro (57 años); las consecuencias disvaliosas para sus hijos y pareja; el desamparo afectivo que deben soportar por el resto de sus vidas; y el proyecto de vida familiar frustrado; 2) respecto del damnificado directo (Carlos Sebastián Corbalán, las circunstancias en las que tuvo lugar el siniestro y la edad que tenía al momento del siniestro (23 años) y las lesiones que padeció que, claramente, le provocaron angustias y padecimientos emocionales; como así también lo dictaminado por la perito psicóloga (fs. 339/340) en el sentido de que el siniestro le causó un estrés postraumático y un presunto trastorno

adaptativo mixto agudo, con sentimientos de desesperanza, tristeza profunda, hostilidad, ideas autorreferenciales de culpa y necesidad de expiación por la muerte de su madre.

En uno y otro caso, considero que resulta innegable que, a raíz del accidente sometido a fallo, los actores han experimentado padecimientos y sufrimientos espirituales, morales o extrapatrimoniales que deben ser reparados. Además de ello, tengo en cuenta el desgaste propio de tener que transcurrir por un proceso judicial para que se les reconozca su derecho a ser indemnizados.

En consecuencia, en base a las consideraciones vertidas y los hechos probados de la causa, valorados a lo largo de esta sentencia, en uso de las atribuciones conferidas por el artículo 216 del CPCyCT vigente, no existiendo prueba alguna del demandado que permita una solución contraria, y acreditado el daño invocado, estimo justo y razonable admitir el reclamo de daño moral de la siguiente manera: 1) para el señor Victor Hugo Corbalán, conviviente supérstite de la fallecida, la suma de \$8.000.000; 2) para Carlos Sebastian Corbalán, hijo de la víctima fatal y afectado directo por lesiones sufridas, la suma de \$12.000.000; 3) para los restantes hijos de la Sra. Resola, Néstor Daniel Corbalán, María Magdalena Corbalán, Ester del Valle Resola y Jorge Ramon Corbalán, la suma de \$10.000.000, para cada uno de ellos. A dichas sumas, establecidas a la fecha de esta sentencia, se deberán adicionar intereses a calcular: a) aplicando una tasa del 8% anual, desde la fecha del hecho (31/01/2014) hasta la fecha de esta sentencia; b) aplicando la tasa activa promedio mensual del Banco Nación Argentina desde el 23/11/2024, hasta su total y efectivo pago.

TERCERA CUESTIÓN: Costas y honorarios.

Resta abordar las costas, las que atento el resultado del juicio, se imponen a la parte demandada vencida (art. 61 del CPCyCT - Ley N° 9531). En relación a los honorarios profesionales, difiero el pronunciamiento para su oportunidad.

Por todo ello,

RESUELVO:

I.- NO HACER LUGAR A LA EXCLUSIÓN DE COBERTURA opuesta por la compañía citada en garantía, **SEGUROS BERNARDINO RIVADAVIA COOPERATIVA LIMITADA** - CUIT N° 30-50005031-0, conforme lo considerado.

II.- HACER LUGAR A LA DEMANDA DE DAÑOS Y PERJUICIOS promovida por **NÉSTOR DANIEL CORBALÁN** - DNI N° 31.672.403, **CARLOS SEBASTIAN CORBALÁN** - DNI N° 34.875.629, **MARÍA MAGDALENA CORBALÁN** - DNI N° 29.281.974, **ESTER DEL VALLE RESOLA** - DNI N° 24.026.735, **VÍCTOR HUGO CORBALÁN** - DNI N° 8.063.430 y **JORGE RAMÓN CORBALÁN** - DNI N° 40.844.023, en contra de **PEDRO ALEJANDRO CORREA** - DNI N° 31.179.910 y la compañía **SEGUROS BERNARDINO RIVADAVIA COOPERATIVA LIMITADA** - CUIT N° 30-50005031-0, conforme lo considerado. En consecuencia, **SE CONDENA** al Sr. Pedro Alejandro Correa y a la citada en garantía Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda., en forma concurrente y solidaria, a que, en el plazo de 10 días de notificada la presente, **ABONEN** a: 1) Carlos Sebastián Corbalán, la suma de **\$18.658.986,90** (Pesos dieciocho millones seiscientos cincuenta y ocho mil novecientos ochenta y seis con 90/100), en concepto de daño físico e incapacidad, daño moral e indemnización por fallecimiento; 2) Nestor Daniel Corbalán, la suma de **\$16.115.844,46** (Pesos dieciséis millones ciento quince mil ochocientos cuarenta y cuatro con 46/100), en concepto de daño moral e indemnización por fallecimiento; 3) María Magdalena Corbalán, la suma de **\$16.115.844,46** (Pesos dieciséis millones ciento quince mil ochocientos cuarenta y cuatro con 46/100), en concepto de daño moral e indemnización por fallecimiento; 4) Ester del Valle Resola, la suma de **\$16.115.844,46** (Pesos dieciséis millones ciento quince mil

ochocientos cuarenta y cuatro con 46/100), en concepto de daño moral e indemnización por fallecimiento; 5) Jorge Ramon Corbalán, la suma de **\$16.115.844,46** (Pesos dieciséis millones ciento quince mil ochocientos cuarenta y cuatro con 46/100), en concepto de daño moral e indemnización por fallecimiento; 6) Víctor Hugo Corbalán, la suma de **\$10.352.247,87** (Pesos diez millones trescientos cincuenta y dos mil doscientos cuarenta y siete con 87/100), en concepto de daño moral e indemnización por fallecimiento; todo ello con más intereses a calcular de la manera prevista en cada rubro. La compañía aseguradora deberá responder en los términos y condiciones de la póliza de seguro N° 07/623775.

III.- IMPONER COSTAS a los demandados vencidos, Sr. Pedro Alejandro Correa y citada en garantía Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda., atento a lo expuesto (art. 61 del CPCyCT).

IV.- DIFERIR LA REGULACIÓN DE HONORARIOS para su oportunidad.

HÁGASE SABER.- 2531/14 BS

DR. PEDRO MANUEL RAMON PEREZ

JUEZ

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL COMUN - 8a. NOM. (GEACC3)

Actuación firmada en fecha 22/11/2024

Certificado digital:

CN=PEREZ Pedro Manuel Ramon, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20146618759

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