

Accidente De Transito Victima Embestida Cuando Montaba A Caballo Fallecimiento

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Víctima embestida cuando montaba a caballo.

Fallecimiento Se confirma la sentencia que hizo lugar parcialmente a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente en el que falleciera el concubino de la accionante, al ser embestido por un automóvil cuando se encontraba montando su equino por la banquina de una ruta.

En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los cuatro días del mes de julio del año dos mil diecisiete, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala ?I? de la Cámara Civil, para conocer de los recursos interpuestos en los autos: ?Sánchez Graciela Lucía c/ Bello Juan Carlos y otro s/ daños y perjuicios?, respecto de la sentencia corriente a fs.656/665 de estos autos, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía hacerse en el orden siguiente: Dras. UBIEDO, GUIADO y CASTRO. Sobre la cuestión propuesta la Dra. UBIEDO dijo: I) El Sr. Juez a quo dictó sentencia a fs. 613/626 haciendo parcialmente lugar a la demanda interpuesta por Graciela Lucía Sánchez, condenando a Juan Carlos Bello a abonarle la suma de \$ 300.000, con más los intereses y las costas. Asimismo, hizo extensiva la condena a ?Liderar Compañía General de Seguros S.A.?. Dicho decisorio fue apelado por las partes. La actora expresó agravios a fs. 635/637, los que no fueron contestados. Por su parte la citada en garantía lo hizo a fs. 639/649, los que fueron respondidos a fs. 651/652. Se señala en la demanda que el accidente que dio causa a estas actuaciones se produjo el 20 de diciembre de 2009 a las 21.30 hs. en circunstancias en que Lorenzo López, que se encontraba montando su equino en fila india por la banquina de la ruta 36 a la altura del kilómetro 47,5 de la localidad de Florencio Varela, Provincia de Buenos Aires, junto a dos jinetes más, los Sres. Osvaldo De Sabino y Jorge Rubén Suárez Fernández, fue embestido por un automóvil Peugeot modelo 504 patente RAT 710, que circulaba a excesiva velocidad por la mencionada ruta, conducido por el Sr. Juan Carlos Bello. De resultas del hecho López falleció en el acto atento a las lesiones que sufriera. El Sr. Juez a quo tuvo por cierta la versión de la accionante acerca del evento y concluyó en que éste fue el resultado del obrar reprochable del conductor del automóvil e hizo lugar al reclamo. Ello dio origen a los agravios de la aseguradora, quien cuestiona la valoración que ha efectuado el sentenciante de los distintos elementos de prueba arrimados a la causa que hacen a la responsabilidad. Por su parte la actora se queja del rechazo de la partida por daño moral y de la condena a la citada en garantía hasta el límite de la cobertura. II. No se discute en autos que el caso debe juzgarse a la luz del art. 1113, segundo párrafo del Código Civil, jugando en contra del demandado la presunción de responsabilidad prevista en dicha norma. Sobre él pesaba, en consecuencia, la carga de demostrar la eximente invocada consistente -en el caso- en atribuir culpa a la víctima. Los relatos de las partes difieren respecto a la mecánica desplegada previo al contacto entre el automóvil y el caballo y su jinete. Para el demandado, el accidente se produjo por la exclusiva culpa del occiso, quien junto al animal que montaba abandonó la banquina e ingresó al pavimento invadiendo la línea de marcha del rodado. Ahora bien, de las constancias de autos y de la causa penal, nada se logra extraer en punto al lugar exacto en que sucedió el evento dañoso, esto es si el impacto se produjo sobre la banquina o el pavimento. En efecto, del informe confeccionado por la Técnico Superior en Accidentología Vial designada en sede penal, se desprende que ?no obran elementos objetivos mediante los cuales sea factible a ésta perito afirmar con sustento técnico científico, el lugar preciso de la mano de la Ruta que dirige el tránsito hacia el Sureste, donde se produce el contacto, es decir, si al momento del encuentro el rodado se hallaba completamente sobre su mano o si se hallaba circulando invadiendo parcialmente la banquina? (v. fs. 116 de la causa penal). Tampoco aportan claridad en relación al lugar exacto del hecho, las distintas declaraciones testimoniales que se llevaron a cabo en sede penal (v. fs. 11, 12, 13, 14 y 15 de la causa penal) y en esta jurisdicción a fs. 275/276 de los presentes actuados. De tal suerte, muestra orfandad probatoria la defensa invocada en punto a que el accidente hubiera ocurrido por la invasión de caballo y jinete el carril por el que circulaba el demandado y por tanto no cabe sino confirmar este aspecto de la sentencia. III.- En materia de rubros el único cuestionamiento fue el realizado por la actora quien se queja del rechazo al reconocimiento de una partida por daño moral. Al respecto, esta Sala tiene dicho reiteradamente que reclamos como el que me ocupa no pueden prosperar toda vez que de conformidad con lo dispuesto por el art. 1078 del Código Civil la concubina de la víctima fallecida a raíz de un hecho ilícito no se encuentra legitimada para ello (esta Sala expt. n° 16.763/96 del 26-4-2005). IV.- El Juez de grado dispuso adicionar al importe de la indemnización reconocida intereses que se liquidarán desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago según la tasa activa carter general (préstamos) del Banco de la Nación Argentina. De ello se agravia la aseguradora cuestionando la aplicación de dicha tasa desde la fecha del hecho hasta el efectivo pago. En primer lugar corresponde señalar que no soslayo que la reciente ley 26.853 de creación de las Cámaras Federales de Casación derogó el art. 303 del Código Procesal (art. 12 de la citada ley), norma

ésta que asigna fuerza obligatoria a la interpretación de la ley establecida en una sentencia plenaria. Esa interpretación ha sido recientemente sostenida en doctrina (cfr. Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación, t. V, pág. 158, Rubinzal Culzoni Editores, Bs. As. 2015). No obstante y sin perjuicio de la postura que se adopte sobre la vigencia temporal de tal derogación, lo cierto que es criterio de esta Sala (cfr. ?Aguirre Lourdes Antonia c/ Transporte Automotores Lanús Este S.A. s/ daños y perjuicios? del 17 de marzo de 2009 y sus citas; ?Martínez, Eladio Felipe c/Díaz, Hernán Reinaldo s/ daños y perjuicios? del 15 de marzo del año 2013, entre otros), que desde la producción del perjuicio hasta el pronunciamiento apelado se fije la tasa del 8% anual, como tasa pura dado que resulta suficientemente compensatoria pues se está ante una deuda de valor cuya entidad se fija a valores actuales. Ahora bien, cabe ponderar si lo dispuesto por el artículo 1 de la ley 27.077 -que modificó el artículo 7 de la ley 26.994, fijando al 1/08/2015 la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, resulta afectada tal solución por lo previsto en el Código Civil aprobado por la ley 340. Desde antiguo se ha señalado que el crédito que versa sobre los intereses no brota íntegro en un momento determinado, sino que nace paulatinamente, pro rata temporis, mientras el crédito principal los produzca (A. Von Tuhr, Tratado de las obligaciones, Edit. Reus S.A., Madrid, 1ª edición, 1934, traducido del alemán y concordado por W. Roces, T° I, pág. 47, núm. 9). Es que los intereses son, como en doctrina se los ha conceptuado, acrecidos que las deudas pecuniarias devengan en forma paulatina, durante un tiempo dado, sea como precio por el uso de un dinero ajeno, o como indemnización por un retardo en el cumplimiento de obligación dineraria (Busso, Eduardo B., Código Civil anotado, Ediar S.A. Editores, Buenos Aires, 1951, T° IV, Obligaciones, pág. 268, núm. 4), lo que explica que también se los haya reputado ?frutos civiles del capital? (Salvat, Raymundo M., Tratado de derecho civil argentino, Obligaciones en general, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1952, 6ª edición actualizada por Enrique V. Galli, T° I, pág. 421, núm. 481), que se devengan con el transcurso del tiempo. El factor tiempo es, pues, fundamental, como también lo es, por ejemplo, en materia de prescripción, de ausencia con presunción de fallecimiento, etcétera. Ello permite señalar que los intereses devengados durante el imperio del Código Civil, se rigen por esa ley anterior, en tanto que los que lo sean a partir del 1 de agosto de 2015, estarán alcanzados por las previsiones contenidas en el Código Civil y Comercial aprobado por la ley 26.994, dado que constituyen consecuencias de una situación jurídica anterior (art. 7 del Código Civil y Comercial, en este aspecto de redacción similar al art. 3 del Código Civil), lo que excluye la posibilidad de considerar que media un derecho adquirido y que, por tanto, su eventual modificación por la nueva ley es susceptible de afectar el derecho de propiedad. Tiénesse en cuenta, asimismo, que como lo destacó el Juez Mayo, la cuantía de la tasa ?está en relación directa con el interés del dinero en una época dada, esto es la que corre en cada tiempo en el que el acreedor se ve privado de su capital y no el del momento en que la obligación nació? (cfr. CNCiv., Sala H, su voto del 24 de abril de 2009, in re, ?Northlands A-sociación Civil de Beneficencia c. Solari, Claudia s/ Cobro de sumas de dinero?). b. En el caso, aún cuando a diferencia de lo que ocurre en materia de intereses compensatorios (art. 767 del nuevo Código Civil y Comercial), la previsión del artículo 768 del citado cuerpo legal no contempla en forma expresa la facultad judicial de fijar la tasa de interés moratorio para el caso en que no sea acordada por las partes (inc. a) o no surja de disposiciones especiales (inc. b), tal facultad judicial prevista en el art. 622 del Código Civil debe considerarse subsistente. A su vez, el principio general en materia de intereses moratorios está contemplado en la primera parte del artículo 768 citado, a tenor del cual ?[A] partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes?. Desde esta perspectiva ninguna duda cabe que la mora genera intereses que precisan ser determinados. La cuestión se reduce entonces a decidir quién debe determinarlos. En este sentido, el artículo 768 establece que ?[L]a tasa se determinará: ... c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central?. La poca claridad de la disposición legal citada parece evidente. En primer lugar, luce poco adecuado indicar que la tasa se determinará por tasas que se fijen de acuerdo a una reglamentación. Pero fundamentalmente, la norma está redactada en forma impersonal, estableciendo las pautas de acuerdo a las cuales habrán de fijarse esos réditos moratorios pero sin atribuir a sujeto alguno su determinación. Huelga decir la importancia del tema, dado el vasto ámbito del derecho en el que no existe ni convención de partes ni previsión legal. Tal el caso de las indemnizaciones resultantes de la violación del deber de no dañar -actos ilícitos-. c. La cuestión se encontraba contemplada en forma expresa en el derogado Código Civil, cuyo artículo 622 disponía que estos accesorios -supuesto de no resultar de la convención o de las leyes especiales- serían determinados por los jueces. Otro aspecto a considerar en la materia es el relativo a lo dispuesto por el art. 768 del Código Civil y Comercial en el sentido de que para el supuesto de ausencia de convención y ley corresponderá aplicar ?tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central? (el énfasis es agregado). Difiere así su fijación a sujetos indeterminados y sólo indica las pautas a tenor de las cuales tal tarea debe cumplirse -las reglamentaciones del Banco Central-. Aun cuando una primera lectura pudiera sugerir -por cierto equivocadamente- que es al Banco Central a quien le toca establecer la tasa moratoria en tal supuesto, no parece que esta conclusión pueda compartirse. Esta sala no desconoce que ha sido sostenida en doctrina (Ossola en Lorenzetti, op. cit, pág. 144; Márquez, José Fernando, ?Las obligaciones de dar sumas de dinero en el Código Civil y Comercial?, publicado en La Ley, T° 2015-B, pág. 606), pero no comparte por las razones que expondré. En primer lugar, porque no es un hecho

aceptado que las decisiones sobre este punto tengan sin más efectos macroeconómicos como se sostiene en el segundo trabajo citado (ver en este sentido, Barbero, Ariel Emilio, Intereses monetarios, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2000, núm. 18, pág.52). Y aun cuando así fuera, tal influencia podría predicarse de múltiples decisiones judiciales que no por eso se difieren a las autoridades monetarias.

Pero más allá de ello no es esa la interpretación que resulta del texto legal citado. El artículo 768 del Código Civil y Comercial no dispone que el Banco Central sea quien fija las tasas, sino que establece que entre las establecidas de acuerdo a su reglamentación -no de acuerdo a sus tasas- se determinará la que es aplicable. En este sentido resulta ilustrativo la lectura de la normativa del Banco Central de la República Argentina en la materia -Tasas de Interés en las operaciones de crédito, última comunicación incorporada: ?A? 5771, texto ordenado al 2 de julio de 2015, publicado en www.bcra.gov.ar/pdfs/texord/t-tasint.pdf- que revela la normativa a la que las entidades financieras deben atenerse en las distintas operaciones, a la que parece aludir la nueva previsión legal. En este sentido entiendo que la disposición legal (art. 76 no guarda la analogía que el citado autor predica en la nota número 19 de su trabajo con lo dispuesto por el artículo 8 del decreto 529/91, en tanto no dispone -como sí lo hacía ese decreto- que el Banco Central publicará una tasa para uso judicial. En esas condiciones, y frente a la indeterminación legal del sujeto que debe fijar la tasa de interés, no parece adecuado sostener que esa tarea le esté vedada al juez. d. Es dable recordar que es regla de interpretación de las leyes la de dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de los preceptos de manera que armonicen con el resto del orden jurídico y las garantías de la Constitución Nacional. Ese propósito no puede ser obviado por los magistrados con motivo de sus posibles imperfecciones técnicas, toda vez que ellos en cuanto servidores del derecho para la realización de la justicia no deben prescindir de la "ratio legis" y del espíritu de la norma. La exégesis de la ley requiere pues de la máxima prudencia y cuidar que la inteligencia que se le asigne no lleve a la pérdida de un derecho, o que el excesivo rigor formal de los razonamientos desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción. En esta tarea no es siempre recomendable atenerse estrictamente a las palabras de la ley, ya que el espíritu que la nutre ha de determinarse en procura de una aplicación racional (Fallos 307:1018; 315: 15). Tales principios conducen en el caso a sostener la facultad judicial de fijar la tasa en los supuestos a los que alude el inciso c] del artículo 768. En primer lugar, tal temperamento no resulta ajeno a la economía del Código Civil y Comercial, que contempla esa solución para el caso de los intereses compensatorios (art. 767), reconoce la facultad judicial de morigerarlos (art. 771) y la de fijar intereses adicionales a los legales en ciertos supuestos (art. 552). En segundo término, porque la que entiendo incuestionable imprecisión técnica en la redacción de la norma no autoriza a desnaturalizar la finalidad que ha perseguido la norma que consiste en ?disponer de mayor flexibilidad a fin de adoptar la solución más justa para el caso? (cfr. Zannoni, Mariani de Vidal, Zunino, Shina, Ramos, Kemelmajer de Carlucci, Código Civil y Comercial de la Nación Concordado con el régimen derogado y referenciado con legislación vigente. Exégesis de los fundamentos de la Comisión Redactora y las modificaciones del PEN, Edit. Astrea, Buenos Aires, 2015, págs. 245 y sigte.). Esa necesidad de mayor flexibilidad en la materia y las consecuentes facultades judiciales ha sido reconocida en materia de reducción de intereses pactados (Ossola en Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación, t. V, pág. 154, Rubinzal Culzoni Editores, Bs. As. 2015), lo que resulta difícil de compatibilizar con la ausencia de facultades judiciales para su determinación por parte de los jueces ante la ausencia de convención o previsión legal especial. Por lo demás, parece obvio que no es una tasa general del Banco Central la que puede otorgar esa flexibilidad que atienda a los ?supuestos de hecho muy diversos? (Zannoni y otros, op. y loc. cit.) con la aludida flexibilidad; la tarea es propia de los jueces, únicos encargados de decidir esos diversos supuestos en forma individual. Lo contrario importaría desentenderse no sólo de la finalidad de la norma sino también de la razonabilidad de la interpretación, extremos que como es sabido no pueden presidir la labor interpretativa (Fallos 302:1611; 302:1284 entre muchísimos otros). e. Puestos ya a determinar la tasa aplicable a partir del 1 de agosto del corriente año, no parece prudente apartarse de la activa que esta Sala venía aplicando de acuerdo al fallo plenario antes citado. Es que más allá de que esas decisiones se hayan originado en la interpretación de una disposición legal hoy derogada -art. 622 del Código Civil- lo cierto es que los argumentos recién expuestos permiten trasladar las conclusiones de aquella exégesis a la que corresponde asignar a las normas actuales, máxime si se repara en que las tasas del Banco Nación deben suponerse acordes a la reglamentación del Banco Central. En consecuencia propicio que se modifique ese punto -aplicando el criterio de esta Sala enunciado al comienzo- y se fije la tasa del 8% anual desde el evento dañoso hasta el decisorio recurrido y a partir de allí la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. V.- Finalmente los reclamos de la actora en orden al límite de la cobertura no han de prosperar. Al respecto, me remito a las consideraciones vertidas por la Dra. Patricia Castro quien al emitir su voto en los autos "Romero Diego Hernán c/ Moreno Diego Sebastián y otros s/ daños y perjuicios" expte. 98892/11, del 16 de marzo de 2017 tuvo oportunidad de expresar: ?Comparto la conclusión del magistrado de la anterior instancia por similares motivos a los que he sostenido en la causa ?Manzi, Héctor O. c/ Transportes San Cayetano S.A.C.?, sentencia del 1 de diciembre del 2009. Sostuve allí que participo del criterio que informan los precedentes de nuestra Corte Suprema sobre una materia similar -la franquicia (ver entre muchísimos otros causas N.312.XXXIX ?Nieto, Nicolaza del Valle c/ La Cabaña S.A. y otros? y V.482.XL

?Villarreal, Daniel Alberto c/ Fernández, Andrés Alejandro y otros,? publicadas en Fallos 331:379 y 334: 988). Señalé en esa oportunidad que la de nuestro más alto tribunal relativa a los alcances de las obligaciones asumida por el asegurador en el caso de seguros de responsabilidad de la que hace aplicación en esta materia es coherente con su postura general que, a la hora de juzgar las responsabilidades del asegurador frente a cualquier tercero beneficiario entiende que el respeto a la ley de seguros exige atenerse a los términos del contrato. En este sentido sostuvo en Fallos 319: 3489 que la referencia del tribunal a la inoponibilidad de las condiciones estipuladas frente al tercero resulta insuficiente para prescindir de los términos del contrato de seguro, al que la propia ley reconoce como fuente de la obligación del asegurador y al que se halla circunscripto el alcance de su responsabilidad. De lo contrario se incurriría en un injustificado apartamiento del régimen específico vigente y la creación de una restricción al ejercicio de los derechos, que privan de validez al pronunciamiento por lesionar las garantías constitucionales de defensa en juicio y propiedad. Con ese argumento descalificó una decisión que había sostenido que, si bien se había probado la forma de producción del accidente y la existencia de la cláusula de exoneración de responsabilidad en supuestos tales como el del caso -actor menor de edad, al que le estaban prohibidas tareas de engrasado y limpieza de máquinas en movimiento y en el manejo de correas (art. 11, incs. e y f de la ley 11.357 y 195 L.C.T.), circunstancias en las que se produjo el accidente-, no correspondía admitir que la aseguradora se amparara en dicha cláusula, pues se trataba de "un pacto entre emisor y tomador de una póliza de seguros que si bien resulta hábil para reglar las relaciones negociales entre ambos, de ningún modo puede liberarla del daño frente a los reclamos de la víctima para quien la concertación concluida entre ellos constituye 'res inter alios acta'". Agregó "que el contrato de seguros de responsabilidad civil tiene por objeto la obligación del asegurador de relevar al asegurado dentro de los límites de la póliza suscripta, a fin de proteger no ya al asegurado sino al eventual damnificado, pero las defensas y excepciones previstas sólo son oponibles entre las partes del contrato de seguro pero no frente al tercero quien no puede verse perjudicado, aunque entre aquellos quede luego pendiente el derecho de repetición que le pudiese corresponder según el caso". Por su parte, dijo en Fallos 322:653 y frente a un caso laboral en el que estaba en juego la suspensión de la cobertura por falta de pago de la prima, que conforme con la ley 17.418, el asegurador se obliga a mantener indemne al asegurado por cuanto deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el contrato. En virtud de ello, las obligaciones que se atribuyan al asegurador no deben serle impuestas más allá de los términos pactados en la póliza, pues la misma ley establece que el contrato es la fuente de sus obligaciones, y en dicho instrumento se determinan los alcances y límites de la garantía debida. Citó el precedente de Fallos: 319:3489. Cuadra señalar que en ese caso la decisión recurrida había entendido que existía responsabilidad del asegurador con sustento en la inoponibilidad de las condiciones estipuladas frente al tercero beneficiario, extremo que entendió que no constituía fundamento válido para excluir la aplicación de las cláusulas pactadas en el contrato de seguro. Entonces, puede decirse que los precedentes de nuestra Corte en la materia relevan que en las más diversas situaciones ha seguido una línea que hace prevalecer frente al tercero damnificado las limitaciones pactadas contractualmente entre el tomador del seguro y su asegurador. En esta línea se inscriben los pronunciamientos anteriores al fallo plenario ?Obarrio? y también los posteriores, en los que la Corte siempre descalificó decisiones que entendió que se apartaban de la solución legal prevista para el caso, esto es, la norma del art. 118 de la ley de la materia.? De allí que propiciaré limitar la responsabilidad de la aseguradora en los términos del citado art. 118 de la ley 17.418 y el contrato de seguros celebrado entre ésta y Bello. Por todas estas consideraciones, soy de opinión que deberá confirmarse la sentencia de grado en lo que fue materia de agravio a excepción de los intereses que deberán liquidarse de acuerdo a lo establecido en el punto V del voto que antecede. Con costas de esta alzada a la aseguradora. La Dra. Guisado dijo: Me adhiero al voto que antecede propuesto por mi distinguida colega preopinante, con la salvedad que merece la cuestión relativa a la oponibilidad de la cláusula limitativa opuesta por la citada en garantía en oportunidad de contestar la demanda y la legitimación activa de la actora para reclamar el daño moral por los motivos que seguidamente expone: I. En el sub lite la citada en garantía ha invocado un límite de cobertura que asciende a la suma máxima de Pesos Noventa Mil (\$ 90.000), sin perjuicio de sus fundamentos, la parte actora ha resistido tal oposición a fs. 217. El juez de grado consideró oponible ese límite. Tal como valoré en forma disidente el precedente citado por la Dra. Ubiedo ?Romero, Diego Hernán c/ Moreno, Diego Sebastián y otros s/ daños y perjuicios? del 16/3/2017 ?Cabe señalar que tanto la doctrina como la jurisprudencia han coincidido en que la enumeración de los riesgos abarcados por el contrato de seguro y la extensión de la cobertura deben apreciarse literal, restrictiva o limitativamente, y es inadmisibles la interpretación analógica o extensiva de la póliza para determinar el riesgo asegurado (conf. sala A en voto del Dr. Molteni libre L. n° 608.324, ?El Comercio Compañía de Seguros a Prima Fija S. A. c/ C., Félix Rafael y otros s/ Cobro de sumas de dinero? del 19/3/2013; íd. . en Expte. n° 106.450/09 del 21/5/15). Esta pauta esencial de interpretación debe ser complementada con los principios de buena fe, finalidad y economía del contrato, el principio in dubio contra stipulatorem y el predominio de las condiciones particulares por sobre las generales (conf. Campo, Francisco, ?El riesgo. Delimitaciones y exclusiones a la cobertura?, en Ciencia, Técnica y Poder Judicial, Academia Judicial Internacional - La Ley, Buenos Aires, 2010, p. 26).- Por otro lado, no puede soslayarse que al tratarse de un contrato de

consumo, se aplica el art. 37 de la ley 24.240, que establece: "La interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa". Este criterio (interpretación contra proferentem) fue expresamente acogido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en cuyas palabras: "en caso de duda debía considerarse subsistente la obligación del asegurador, que no sólo redactó las condiciones del contrato sino que por ser quien realiza las previsiones de los siniestros mediante cálculos actuariales, estaba en condiciones técnicas de fijar en forma clara, precisa e indubitada la extensión de sus obligaciones" (conf. CSJN, 6/12/1994, "Berlari, Norma E. c. Omega Coop. de seguros Ltda. y otros", Fallos 317:1684, conf. sala A voto del Dr. Picasso en "Fecit, Gustavo Adrián c/ Brabo, Juan C. y otros s/ Daños y Perjuicios" libre n° 626.991 del 27/12/13).- En el caso, entiendo que el monto asegurado previsto en la póliza en estudio resulta en principio irrazonable para afrontar un eventual reclamo por daños y perjuicios, si se tiene en cuenta los acontecimientos dañosos más asiduamente producidos y traídos a la órbita de la justicia que superan holgadamente ese límite ínfimo, y la actual coyuntura económica financiera que vive el país.- Darle cabida a esta cláusula limitativa de responsabilidad implicaría desnaturalizar las obligaciones que se encuentran a cargo de la aseguradora en un contrato de seguro frustrando las expectativas razonables que legítimamente tienen los consumidores de seguros, contrariando inclusive la naturaleza misma del contrato y su eminente fin social. Es evidentemente una cláusula abusiva que traslada sus efectos a los damnificados sin ello pueda ser considerado viable si estos no formaron parte del propio contrato. El límite de cobertura fijado en la póliza reseñada no es lógico ni razonable. Prácticamente, sería un supuesto de "no seguro", por insuficiencia de la suma asegurada (ver sobre este tópico, Waldo Sobrino, Consumidores de Seguros, ed. La Ley, 2009, pág.278), pues elimina uno de los propósitos dominantes o principales de la cobertura, que no es tan solo garantizar la indemnidad del asegurado, sino, en especial, resarcir el daño provocado al damnificado. Produce ello un quiebre al principio de confianza y buena fe, basamento de una sociedad civilizada, dañando el marco de credibilidad de ésta, en especial, justamente de los consumidores de seguros.- A ello debe sumarse que la finalidad tenida en cuenta por el art. 68 de la ley 24.449, que establece el seguro automotor obligatorio -que no es otra que la de proteger a las víctimas de accidentes de tránsito y asegurar su reparación- se vería claramente desvirtuada por la aplicación de una resolución administrativa que prevé la posibilidad de limitar la cobertura a un monto que hoy en día no aparece satisfactorio. No cabe duda que, en esos términos, la mencionada resolución -y la cláusula contractual en la que se funda- colisiona con la citada disposición legal -de jerarquía netamente superior en la estructura del ordenamiento jurídico argentino-, por lo que debe ser dejada de lado en los términos de los arts. 28, 31 y concs. de la Constitución Nacional.- En el especial caso de autos, la suma establecida como límite de cobertura resulta reducida afectando el principio de la buena fe que debe primar en la celebración, interpretación y ejecución de los contratos y vulnerando el principio de moralidad del objeto de los actos jurídicos (conf. arts. 953, 1167 y 1198 del Código Civil; arts. 279, 958, 961, 1004 y 1061 del Código Civil y Comercial).- En suma, no asiste razón a la compañía aseguradora en tanto pretende la aplicación de la limitación de cobertura frente al tercero damnificado.- Por las razones expuestas, entiendo que las cláusulas en cuestión que intenta hacer valer la aseguradora resultan inoponibles a la parte accionante, lo cual no excluye que entre las partes contratantes puedan ser tenidas en cuenta a los fines de una eventual acción de regreso entre las mismas.? En consecuencia, propondré revocar la sentencia en esta aspecto, estableciendo que la condena sea soportada por Liderar Compañía de Seguros S. A. sin considerar los límites establecidos en la póliza del seguro, admitiéndose los agravios vertidos por la parte actora.- II.- La actora reclamó la suma de Pesos Setenta Mil (\$120.000) en concepto de "daño moral". El rubro fue rechazado por el magistrado de grado que consideró que el art. 1078 del Código Civil no la legitimaba para tal reclamo. Ella se queja sosteniendo la inconstitucionalidad del mencionado texto legal. He tenido oportunidad de expedirme sobre la cuestión como titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 42 en autos "URQUIZA MARIA CARINA Y OTROS C/ PIRANI ALFREDO JUAN Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS" del 3/8/12 y también integrando esta sala en autos "LESCANO, IRENE OFELIA C/ BERTORA, GERMÁN IGNACIO Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS" del 2/9/2016.- Ponderaré "que se encuentran legitimados para iniciar la acción indemnizatoria por daño moral, en caso de fallecimiento de la víctima, los damnificados directos del hecho ilícito. En este sentido, debe interpretarse que cuando el art. 1078 del Código Civil contiene la locución "heredero forzoso", se refiere a aquellos que son legitimarios potencialmente, con independencia de que queden o no de hecho desplazados por la existencia de herederos de mejor grado. Es decir, la acción indemnizatoria por daño moral es articulada por los herederos forzosos iure proprio y no iure hereditatis. Estos no reclaman la reparación del daño experimentado por la víctima, sino de la minoración espiritual personal que deriva la lesión de un interés no patrimonial, también propio, ligado a la persona del damnificado directo.- Ello implica que se decide con abstracción de los emplazamientos y del orden sucesorio, temas económicos y que en nada inciden sobre los lazos espirituales con el ausente. En otros términos, el daño moral por muerte significa un desmedro existencial, condicionado a esas humanas relaciones previas, y completamente ajeno a cuestiones tales como si quedan bienes sucesorios, cuál fuera su carácter propio o ganancial y quiénes tienen derecho a ello. De allí que la titularidad resarcitoria se confiere a los herederos forzosos en potencia, aunque no revista dicha calidad

en los hechos, con independencia -como se ha dicho- de que queden o no de hecho desplazados por la existencia de herederos de mejor grado, pues estos no reclaman la reparación del daño experimentado por la víctima, sino de la minoración espiritual personal que deriva la lesión de un interés no patrimonial, también propio, ligado a la persona del damnificado directo. Así la referencia que efectúa el art. 1078 Código Civil a herederos forzosos, no tiene aptitud para derivar la cuestión al ámbito hereditario, determinando la rígida aplicación de los principios del derecho sucesorio. Se trata tan sólo de un parámetro objetivo, técnico, orientado a enunciar el catálogo de posibles damnificados indirectos que, por su propia imperfección, requiere de una cosmovisión lo suficientemente amplia como para posibilitar soluciones justas, que respeten la letra y el espíritu de la ley.- Ahora bien con relación al daño moral solicitado por la concubina por derecho propio, existen voces que pregonan el apego estricto a la letra del art. 1078 Código Civil -como en la instancia de grado-, el cual, desde tal perspectiva no luce inconstitucional. Sin embargo considero que las normas deben ser interpretadas contextualmente y conforme la realidad socio-cultural existente al momento de su aplicación. De tal modo, como ejemplo, el primigenio reconocimiento de los derechos de los concubinos en el ámbito de la seguridad social, surgió de la voz de la jurisprudencia, plasmándose luego en el ámbito normativo. Y ese reconocimiento se asentó, indudablemente, en la realidad social: la existencia de uniones de hecho que, aunque no respondan a la noción técnica de matrimonio, como base de la sociedad, constituyen un dato innegable del modo de cómo se comporta el colectivo social.- A mayor abundamiento es indiscutible que los deberes y derechos entre los esposos y convivientes son diferentes, pero la cuestión a dilucidar es muy distinta dado que si dos personas efectivamente se comportaban recíprocamente de tal manera y, en su virtud, habría surgido una convivencia similar a la de un matrimonio, no puede justificarse que la inexistencia de una fuente obligacional legal torne indiferente el perjuicio moral injusto que emerge por la abrupta interrupción de ese modo de coexistir que es imputable a un tercero.- Entiendo claramente que por ello la inconstitucionalidad de la limitación normativa surge palmariamente no sólo por irrazonable, en tanto niega legitimación activa a la concubina para reclamar, por derecho propio, el daño moral por el fallecimiento de su conviviente, sino porque se asienta además, en la desigualdad de trato respecto de los daños económicos, pues respecto de estos últimos la legitimación es amplia (art. 1079 C.C.). También desde la perspectiva del control de convencionalidad se ha afirmado que la discriminación respecto de la negativa a reconocer legitimación al concubino para que se le resarza el daño moral, cuando puede reclamar el material, constituye un atentado a la regla de reparación integral. En suma, la norma limitativa de legitimación ad causam luce inconstitucional por irrazonable (art. 28 Constitución Nacional).- Por ello no puede negarse la existencia de daño espiritual de la concubina, siendo que además la limitación del art. 1078 ha sido superada en virtud de la existencia de Tratados Internacionales que protegen la familia y postulan la reparación del daño. La legitimación que se le reconoce para reclamar el daño patrimonial explica desde el punto de vista axiológico, la arbitrariedad de negarle el daño moral (art. 1079 del Código Civil) (Ritto, Graciela, Acerca de la legitimación activa para reclamar el daño moral de los hermanos como damnificados indirectos. Un fallo que refleja la interpretación literal de una norma anacrónica; La Ley 2009-A-, 146, comentario a fallo). Actualmente, el integrante o miembro de la unión de hecho debe estar legitimado activo para reclamar el daño moral en caso de fallecimiento de su compañero o compañera en resguardo constitucional de las diversas formas familiares, el principio de igualdad y el principio de reparación plena o integral. (Lloveras, Nora - Monjo, Sebastián; La legitimación activa del miembro de la unión convivencial para reclamar por daño moral: art. 1078 del Código Civil; LL-C-2009 (mayo) 341). Ocurre que en la familia los valores e ideologías se corporizan en relaciones sociales altamente personalizadas, cargadas de profundos afectos y deseos. Los vínculos son complejos, con múltiples niveles de significación, que lleva a la necesidad de diferenciar empíricamente las prácticas domésticas de las expresiones verbales, de la normatividad social y de las ideologías sobre el tema. En la cotidianidad urbana contemporánea, el sistema de creencias básicas que rige la organización doméstica en el marco de la familia, sistema cultural de valores y normas está anclado en una distinción entre las esferas pública y privada de la vida, en la "naturalidad" de la familia nuclear y de la división sexual del trabajo que responde, aunque nunca de manera transparente a un sistema de autoridad patriarcal. Sin embargo estos principios no son fácilmente aplicables, ya que entran en colisión con otros valores y normas, igualmente modernos y aceptados: la individuación y la autonomía personal, la democracia y la equidad. Es decir que en el campo de las creencias e imágenes sobre la familia y los vínculos familiares existen fuerzas que empujan en direcciones contradictorias hacia profundas transformaciones en la organización y la ideología familiar? (Jelin, Elizabeth "Pan y afectos. La transformación de las familias" Buenos Aires, fondo de Cultura Económica?, 1998, pag.76).- El modelo de ciclo de vida familiar "ideal" que presenta transiciones previsibles y duraciones largas de cada etapa y una familia nuclear completa, es solo una de las opciones elegidas como formas de familia. La realidad actual, incluye más variabilidad, imprevisibilidad, diferentes temporalidades. Por eso ello, no ocurre "a costa de" los vínculos familiares sino a partir de armar y rearmar vínculos familiares que siguen ligados a la cercanía y contención afectiva (Jelin, Elizabeth op. Cit., pág. 96).- De allí que en un mundo en el cual el reconocimiento de la igualdad de los derechos y de la libertad de elegir como vivir, avanza de manera innegable y rápidamente, fundando así también un estilo de vida y de gobierno para países como el nuestro en el cual se trabaja día a día por la valoración y la autonomía de la

voluntad del individuo, sostener esta limitación cuando se encuentra probado fehacientemente el trato aparente marital que existía entre la coactora y el causante, aparece claramente injusto y contrario a las mandas constitucionales.- Cabe destacar que un estudio publicado por UNICEF en 1994 concluía que las uniones consensuales son más frecuentes en las jurisdicciones más pobres del país y en el ámbito del área metropolitana de Buenos Aires es una forma de convivencia dos y tres veces más extendida entre los sectores de menores ingresos. Se determinó también que la constitución de una familia por vía del matrimonio legal se ha hecho menos frecuente y a edades más tardías. Entre las causas del fenómeno se identificaron la dificultades económicas para constituir un hogar (Wainerman, Catalina H. y Geldstein, Rosa N. ?VIVIENDO EN FAMILIA: AYER Y HOY? en Wainerman (comp.) ?Vivir en familia?, Buenos Aires, UNICEF-Losada, 1994).- Es regla de hermenéutica que las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que las informan, de la manera que mejor se compadezca con los principios y garantías constitucionales en tanto con ellos no se fuerce indebidamente la letra o el espíritu que rige el caso (Fallos: 310:1012) y su citas, entre muchos otros. Por ello es que considero que el artículo en cuestión se encuentra en contradicción no sólo jurídica sino también de la realidad social, y se impone así su declaración de inconstitucionalidad, para dar lugar al reclamo por la coactora por el rubro de que se trata.- Por último y a mayor abundamiento, no es un dato menor que en el Código Civil y Comercial que entró en vigencia el 1° de agosto de 2015, en su art. 1741 se prevea específicamente para el caso de indemnización de las consecuencias no patrimoniales, que se encuentra legitimado para su reclamo el damnificado directo. Agrega que si del hecho resulta su muerte o sufre gran discapacidad también tienen legitimación a título personal, según las circunstancias,?... los ascendientes, los descendientes, al cónyuge y quienes convivían con aquél recibiendo trato familiar...?. Ello demuestra una vez más que la limitación aludida todavía vigente se encuentra fuera de toda percepción de la realidad social.? En función de lo expuesto y encontrándose por demás acreditada la situación familiar existente entre ambos, es que de conformidad con lo establecido por el art. 165 del ritual fijo en la suma requerida en la demanda Pesos Doscientos Cincuenta Mil (\$ 250.000) la indemnización por este concepto.- De allí que voto porque: 1) Se revoque la sentencia en cuanto hizo lugar a la excepción de falta de legitimación activa de la actora para reclamar el daño moral, declarando la admisibilidad del reclamo por la suma de Pesos Doscientos Cincuenta Mil (\$250.000) y en cuanto hizo extensiva la condena en la medida del seguro, declarandola inoponible a la actora. 2) Se la modifique en cuanto al cómputo de la tasa de interés que deberá realizarse conforme el considerando V. del voto preopinante. 3) Se la confirme en todo lo demás que decide, manda y fue motivo de no atendibles quejas. 4) Se impongan las costas de alzada a la citada en garantía en orden a la forma en que se decide y a que conforme la disparidad de criterios relativos a la tasa de interés no puede considerarsela ganadora en este aspecto (art. 68 CPCC). La Dra. CASTRO adhiere al voto de la Dra. Ubiedo. Con lo que terminó el acto. Se deja constancia de que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164 2° párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional, sin perjuicio de lo cual será remitida al Centro de Informática Judicial a los fines previstos por las Acordadas 15/13 y 24/13 de la C.S.J.N..- MARIA LAURA RAGONI Secretaria // nos Aires, cuatro de julio de 2017. Por lo que resulta de la votación sobre la que instruye el Acuerdo que antecede, se resuelve: 1°) Confirmar la sentencia de fs. 613/626 en cuanto fue materia de agravios; 2°) Establecer que los intereses correrán de acuerdo a lo dispuesto en el considerando V del primero de los votos emitidos en el acuerdo que antecede; 3°) Imponer las costas de alzada a la citada en garantía sustancialmente vencida. Regístrese, notifíquese y devuélvase. PAOLA M. GUISTADO PATRICIA E. CASTRO CARMEN N. UBIEDO 019786E